

REVISTA JURÍDICA

INVESTIGACIÓN EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
CENTRO DE ENTRENAMIENTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

DERECHO PENAL

DERECHO PENAL ADOLESCENTE

DERECHO PROCESAL PENAL

DERECHO INTERNACIONAL

DERECHO CONSTITUCIONAL

DERECHO COMERCIAL

vol. 2 núm. 13 (2023) Rev. juríd.

jul. - dic.

ISSN 2415-5063 (impreso)

ISSN 2415-5071 (en línea)



Regulación del
uso de cáñamo
en Paraguay



Ministerio Público
Centro de Entrenamiento
República del Paraguay
Gestión 2023-2028

n.º 13



Revista jurídica

Investigación en ciencias jurídicas y sociales
Centro de Entrenamiento del Ministerio Público

Derecho Penal
Derecho Procesal Penal
Derecho Penal Adolescente
Derecho Constitucional
Derecho Internacional
Derecho Comercial

Rev. juríd.
2023; jul.-dic. 13 (2)

ISSN 2415-5063 (impreso)

ISSN 2415-5071 (en línea)



**Revista jurídica
Investigación en ciencias jurídicas y sociales
Centro de Entrenamiento
Ministerio Público**

Avda. Ygatimi esq. Alberdi
Teléfono: (+595-21) 443693/4
dip.informaciones@ministeriopublico.gov.py
<https://ojs.ministeriopublico.gov.py/index.php/rjmp/issue/archive>
Asunción, Paraguay
Año 2023



La revista tiene presencia en los siguientes espacios:





Ministerio Público

República del Paraguay

Emiliano Ramón Rolón Fernández
Fiscal General del Estado

Matilde Elena Moreno Irigoitia
Fiscal Adjunta Centro de Entrenamiento
Ministerio Público



CENTRO DE ENTRENAMIENTO

EDITOR JEFE

Mg. Sara Mariel Sosa Villalba, directora de Análisis y Evaluación Curricular

EQUIPO EDITOR

Mg. Sara Mariel Sosa Villalba, directora de Análisis y Evaluación Curricular

Mg. Liz Carla Escobar Franco, dirección de Análisis y Evaluación Curricular

Abg. Lic. Jorge David Monges, dirección de Análisis y Evaluación Curricular

CONTROL DE PLAGIO

Lic. Víctor Arzamendia, Dpto. de Evaluación y Monitoreo

DISEÑO Y DIAGRAMACIÓN

Ana Díaz de Vivar Mayor, dirección de Análisis y Evaluación Curricular

SOPORTE DIGITAL - OJS

Mg. Sara Mariel Sosa Villalba, directora de Análisis y Evaluación Curricular

EQUIPO DE CORRECCIÓN DE ESTILO

Mg. Sara Mariel Sosa Villalba, directora de Análisis y Evaluación Curricular

Mg. Liz Carla Escobar Franco. Análisis y Evaluación Curricular

Abg. Qca. Estela Alvarenga de Cogliolo, Dpto. de Evaluación y Monitoreo

TRADUCCIONES

Lic. Hugo Guanes, Ministerio Público. Traducción al Inglés

Lic. Esteban Ortega. Centro de Entrenamiento. Traducción al Guaraní

Editorial Centro de Entrenamiento

ISSN 2415-5063 Versión impresa

ISSN 2415-5071 Versión en línea

Periodicidad – Semestral

Los ejemplares son gratuitos. Disponibles en versión digital e impresa

El contenido de la Revista Jurídica es de libre acceso. La reproducción total o parcial de esta publicación podrá ser hecha siempre que se cite la fuente. Las opiniones contenidas en los artículos son de exclusiva responsabilidad de los autores.



CONSEJO EDITORIAL EXTERNO

Dr. Jorge Alejandro Amaya – Universidad de Buenos Aires, Argentina.

Dr. Alberto Martín Binder – Jurista Internacional, Argentina

Dra. Mónica María Bustamante Rúa – Universidad de Medellín, Colombia

Abg. María Cecilia Ocampos Benedetti–Poder Judicial. Asunción, Paraguay

Mg. José Ángel Dos Santos Melgarejo - Universidad Columbia, Paraguay

Abg. Rubén Darío Riquelme Ramírez – Poder Judicial. Asunción, Paraguay

Dr. Diego Manuel Luzón Peña – Universidad de Alcalá. Alcalá de Henares,
España

Dr. Alberto Romero Ania – Universidad Rey Juan Carlos, Madrid, España

Dr. Jesús María Silva Sánchez – Universidad Pompeu Fabra, Barcelona, España

Abg. Néstor Alfredo Cafferatta – Universidad de Buenos Aires, Argentina

Dr. Norberto Javier de la Matta Barranco – Universidad del País Vasco. Bilbao,
España



AUTORES

Andrea Alejandra Arrúa, Jorge Daniel Jara Villamayor, Jorge Daniel Jara Villamayor, Danilo Fernández Ríos, Alejandro René Gini Alvarez, Guillermo

Andrés Enciso Maldonado, Fernando Jesús Lugo

Antonio Rivas González

Carlos Alberto Maldonado Ramírez

María Marina Arias Ferreira

Liliana Denice Duarte Céspedes, Santiago Rafael Martínez Fariña

Rodrigo Luis Chenú Morales, Nabil Ghassan Abou Ltaif Mora, Lisa Natalia

Riveros Romero

Francisco Javier Martínez Paiva

Federico Hetter Garay

Diego Benjamín Molinas Delvalle





ÍNDICE

CONTENIDO / CONTENTS / KUA APYRÁ

PRESENTACIÓN / PRESENTATION / JEHECHAUKA 14

Regulación del uso de Cannabis sativa con fines industriales en Paraguay

Regulation of the use of Cannabis sativa for industrial purposes in Paraguay

Cannabis sativa jeporu rekorã ñeindustrialisa haguã Paraguái

ANDREA ALEJANDRA ARRÚA, JORGE DANIEL JARA VILLAMAYOR, JORGE DANIEL JARA VILLAMAYOR, DANILO FERNÁNDEZ RÍOS, ALEJANDRO RENÉ GINI ALVAREZ, GUILLERMO ANDRÉS ENCISO MALDONADO, FERNANDO JESÚS LUGO..... 16

Artículo original

Los accionistas en la sociedad anónima del sistema jurídico español y paraguay

Shareholders in the Spanish and Paraguayan legal system of the stock corporation

Accionista-kuéra oĩva sociedad anónima-pe Paraguay ha España léikuéra ñemohendápe

ANTONIO RIVAS GONZÁLEZ.....37

Artículo original

Estudio del proceso monitorio para su incorporación en la legislación paraguaya

Study of the payment order process for its incorporation into Paraguayan legislation

Proceso monitorio ñehesa'ỹijo ñemoinge haguã paraguái léi apytépe

CARLOS ALBERTO MALDONADO RAMÍREZ.....54

Artículo original

Eutanasia y suicidio médicamente asistido desde el análisis de la legislación paraguaya

Euthanasia and medically assisted suicide from the analysis of the paraguayan legislation

Eutanasia ha suicidio ojejapóva ñepohãnohárupi, paraguái pegua léi guive ñehesa'ỹijo

MARINA ARIAS.....73

Artículo original

Modalidades violencia psicológica en la relación de pareja en Presidente Franco

Análisis de causas en el periodo 2020 al 2022

Modalities of psychological violence in the intimate partner relationship in Presidente Franco

Analysis of cases during the years 2020 to 2022

Opaichaguaite violencia psicológica ojejúva ñomoirũva apytépe Presidente Franco-pe.

Ñehesa'ỹijo mba'éicha rupípa oiko 2020 guive 2022 peve

LILIANA DENICE DUARTE CÉSPEDES.....88

Artículo original



Provisión de alimentos en el Penal de Mujeres Casa del Buen Pastor Provision of food at Casa del Buen Pastor Women's Prison Tembi'u oñeme'ëva kuñanguérape Buen Pastor Rógape RODRIGO LUIS CHENÚ MORALES, NABIL GHASSAN ABOU LTAIF MORA, LISA NATALIA RIVEROS ROMERO.....	102
Artículo original	
Principios rectores aplicables a los adolescentes infractores de la ley penal Guiding principles applicable to adolescent criminal offenders Umi principio sãmyhyppy ikatúva ojeporu mitãrusukuéra rehe ojapyharáva léi penal FRANCISCO JAVIER MARTÍNEZ PAIVA.....	125
Artículo original	
La tentativa inidónea en el derecho penal paraguayo The inidoneous attempt in Paraguayan criminal law Tentativa inidónea ojehaíva Paraguái Código Penal-pe FEDERICO HETTER GARAY.....	146
Artículo original	
Dinámica de los homicidios dolosos en Amambay en el periodo 2014-2019 The dynamics of intentional homicide in Amambay in the period 2014-2019 Jeporojuka jejahéipe rehegua oikóva Amambáy ryepýpe ary 2014 – 2019-pe FEDERICO HETTER GARAY.....	173
Artículo original	
Normas de Publicación Publication rules Ñe'ëmyasãi kotee.....	189





Presentación

El Centro de Entrenamiento del Ministerio Público tiene la satisfacción de presentar la Revista jurídica *Investigación en ciencias jurídicas y sociales*, vol. 2 núm. 13 (2023), que busca contribuir a la comunidad jurídica con la producción científica-académica de los miembros de la institución.

En esa línea, esta nueva edición de la Revista responde a la gestión asumida en marzo por el fiscal general del Estado, en efecto, los ejes temáticos son reflejo del Plan Estratégico Institucional (2023-2028), y guardan una estrecha vinculación con la justicia abierta y accesible, así como enlace y comunicación con la sociedad, puesto que la divulgación del conocimiento científico –con esta gestión–, adquiere protagonismo.

La revista está indexada en sitios como REDIB, DOAJ, ROAD, LatinREV, LATINDEX Directorio, Latindex Catálogo 2.0, Dialnet, Miar, EHRIPUS y Google Académico, mientras procura lograr otras indexaciones para ofrecer calidad, acordes a los criterios internacionales vigentes.

Los temas abordados en este número se enmarcan en el ámbito de las tareas encomendadas por la carta magna al Ministerio Público. Así, en este volumen se encuentran artículos que refieren al derecho penal y procesal penal, derecho penal adolescente, derecho internacional, derecho constitucional, derechos humanos y derecho comercial entre otros, producto de los aportes de autores nacionales e internacionales.

En ese entendimiento, por lo que refiere al derecho comercial se encuentran los temas: «Regulación del uso de Cannabis sativa con fines industriales en Paraguay» que trata de la falta de regulación a través de una ley relativa a la producción del cáñamo y su importación, así como la necesidad de reforzar el sistema de control por parte del Estado con relación al material genético, ya que las empresas importadoras en la actualidad son dueñas de la información.

A su vez se encuentra el «Estudio del proceso monitorio para su incorporación en la legislación paraguaya» el cual versa de los beneficios de la inclusión de dicho proceso en la legislación nacional, en razón a la inversión del contradictorio y su cognición reducida, en el sentido de que éste puede nacer según exista reclamo documentado del demandante y ausencia de oposición del demandado.

Igualmente, en la referida materia, pero desde el punto de vista internacional se esboza el tema «Los accionistas en la sociedad anónima del sistema jurídico español y paraguay» que desarrolla un estudio comparado respecto a los accionistas en las sociedades anónimas, resaltando las fortalezas y debilidades de cada legislación, considerando la influencia de los inversionistas españoles en el país.



En el ámbito del derecho penal se desarrollan los artículos: «Eutanasia y suicidio médicamente asistido desde el análisis de la legislación paraguaya» el cual aborda el marco legal de la eutanasia y el suicidio médicamente asistido en la legislación nacional vigente; por su parte la «Violencia psicológica y sus modalidades en la relación de pareja» estudia las diferentes formas de violencia psicológica contra la mujer por medio de causas que ingresaron en la Unidad Penal n.º 1 de la Fiscalía Zonal de la ciudad de Presidente Franco en el periodo 2020 al 2022, cuyo denominador común es el alcohol.

También, se presenta el «Contexto del abuso sexual en niños en Paraguay del 2020 al 2022. Experiencia en Circunscripción Judicial de Alto Paraná» el cual realiza un estudio de los factores que incidieron en la comisión de este tipo penal a partir de las experiencias de jueces de sentencia de la mencionada área geográfica. Por otro lado, el texto de «La tentativa inidónea en el derecho penal paraguayo» realiza un análisis doctrinario y normativo acerca del sentido y alcance conceptual, a través del cual se establece de manera fundada un criterio acerca de su punición.

Por lo que refiere al derecho penal adolescente el trabajo de «Síntesis fundamentales sobre adolescentes infractores» describe los principios rectores en esta materia, así como la importancia de su aplicación por parte de los operadores de justicia.

En lo que respecta, a la criminología el artículo: «Dinámica de los homicidios dolosos en Amambay en el periodo 2014-2019» describe la cantidad de homicidios, perfil de las víctimas y victimarios, así como las características en que ocurrieron y los registros formales a partir datos de la Policía Nacional y las sentencias definitiva del citado periodo proveídos por el Poder Judicial.

Por último, el artículo: «Provisión de alimentos en el Penal de Mujeres Casa del Buen Pastor» visibiliza la situación alimentaria en que se encuentran las mujeres privadas de libertad en el mencionado centro de reclusión, así como expone el presupuesto asignado para el abastecimiento de la población penitenciaria. Lo cuales constituyen las bases fundamentales para el cumplimiento de los compromisos internacionales en materia de los derechos humanos.

Es así como se debe resaltar la permanente colaboración de las autoridades de la institución para incentivar a los miembros del Ministerio Público en la formación y desarrollo de profesionales con pensamiento crítico y creativo capaces de generar nuevos conocimientos acordes a las necesidades de la sociedad y los desafíos actuales que enfrenta el sistema de justicia.



Artículo original

**Regulación del uso de Cannabis sativa con fines industriales en Paraguay
Regulation of the use of Cannabis sativa for industrial purposes in Paraguay
Cannabis sativa jeporu rekorã ñeindustrialisa haguã Paraguái.**

¹Jorge Daniel Jara Villamayor

<https://orcid.org/0000-0002-9036-4929>

Universidad Nacional de Asunción. San Lorenzo, Paraguay.

²Danilo Fernández Ríos

<https://orcid.org/0000-0002-8394-532X>

Universidad Nacional de Asunción. San Lorenzo, Paraguay.

³Alejandro Gini-Álvarez

<https://orcid.org/0000-0002-9873-6336>

Universidad Nacional de Asunción. San Lorenzo, Paraguay.

⁴Guillermo Andrés Enciso

<https://orcid.org/0000-0002-9528-7627>

Universidad Nacional de Asunción. San Lorenzo, Paraguay.

⁵Fernando Lugo

<https://orcid.org/0000-0003-0606-0533>

Universidad Nacional de Asunción. San Lorenzo, Paraguay.

⁶Andrea Alejandra Arrúa

<https://orcid.org/0000-0002-9489-2120>

Universidad Nacional de Asunción. San Lorenzo, Paraguay.

Recibido: 21/02/23

Aprobado: 20/04/23

¹Maestrando en Química Orgánica con énfasis en Fitoquímica Medicinal y Sintéticos Bioactivos. Universidad Nacional de Asunción. San Lorenzo, Paraguay. E-mail: jorgedaniel26@gmail.com

Lic. en Biotecnología por la FACEN, UNA. PRONII, del Consejo Nacional de Ciencias y Tecnología, Categorizado como Candidato.

ISSN 2415-5063 Versión impresa

<https://ojs.ministeriopublico.gov.py>

ISSN 2415-5071 Versión en línea

Contacto: dip.informaciones@ministeriopublico.gov.py



Artículo de acceso abierto. Licencia Creative Commons 4.0



²Profesor en el dpto. de Biotecnología de la FACEN. Universidad Nacional de Asunción. San Lorenzo, Paraguay. E-mail: dfernandez@facen.una.py

Licenciado en Ciencias Mención Biología por la UNA, Paraguay; Máster en Ciencias Biológicas (Genética, con énfasis en Genética Molecular Vegetal) por la Universidad Federal de Río de Janeiro, Brasil. PRONII Nivel II

³Investigador en formación de la CEMIT. Universidad Nacional de Asunción. San Lorenzo, Paraguay. E-mail: alejandro.ginialvarez@gmail.com

Ingeniero Agrónomo, (2021) Universidad San Carlos. Pasante en la Clínica Vegetal de la Universidad San Carlos en el periodo 2020-2021.

⁴Investigador postdoctoral en CEMIT. Universidad Nacional de Asunción. San Lorenzo, Paraguay. E-mail: gui77eenciso@gmail.com

Ingeniero Agrónomo con orientación protección vegetal de la UNA. Maestría y Doctorado en Ciencias en Horticultura Universidad Autónoma Chapingo, México. Categorizado PRONII Nivel I.

⁵Investigador en formación en CEMIT. Universidad Nacional de Asunción. San Lorenzo, Paraguay. E-mail: ferchojesus@gmail.com

Ingeniero Agrónomo (2021) Universidad San Carlos. Pasante en la Clínica Vegetal de la Universidad San Carlos en el periodo 2020-2021. Integrante del grupo de investigación MYST.

⁶Profesora Asistente en la Cátedra de Agrobiotecnología en FACEN. Universidad Nacional de Asunción. San Lorenzo, Paraguay. E-mail: andrea.arrua@cemit.una.py

Ingeniera Agrónoma con Orientación Protección Vegetal de la UNA. Maestría y Doctorado en Parasitología Agrícola de la Universidad Autónoma Agraria Antonio Narro, México. Investigadora con dedicación completa en CEMIT UNA. Categorizada PRONII Nivel II.

Resumen

El presente trabajo de investigación realiza un análisis respecto al uso de Cannabis sativa destinado a fines industriales –cañamo industrial– en Paraguay. En tal sentido, se puede decir que este último es el término para designar a la mencionada especie herbácea destinado a usos industriales, comestibles y cualquier otra aplicación no medicinal y recreacional. Sobre el punto, existe una discusión relativa a la terminología, pero en este estudio se utilizará dicho término para hacer referencia a la planta con fines industriales. Para ello, se realizó una investigación de tipo documental, con un alcance descriptivo de enfoque cualitativo y un diseño no experimental. En efecto, la primera normativa respecto al uso industrial fue el Decreto n.º 2.725 del año 2019, reglamentado a través de la Resolución MAG n.º 130 del Ministerio de Agricultura y Ganadería. Actualmente, existen dos cámaras del cañamo en el país, que agrupan a varias empresas, algunas de ellas ya realizaron exportaciones de productos procesados derivados de esta especie. Por lo se



comercializó cosméticos y algunos comestibles. La investigación científica aún es incipiente a nivel nacional y necesita una mayor contemplación por parte de las autoridades responsables. Las empresas importan las semillas y son dueñas de la información que producen, pero el Estado no realiza las importaciones y no se considera un porcentaje de la importación privada para ensayos o experimentos en entes nacionales. Sin embargo, lo más importante es reforzar los controles en lo que respecta al ingreso y el proceso de cultivo del material genético.

Palabras claves: *Cannabis stevia*, cáñamo industrial, sustancia no psicoactiva, legislación.

Abstract

This research work analyzes the use of Cannabis sativa for industrial purposes -industrial hemp- in Paraguay. In this sense, it can be said that the latter is the term used to designate the aforementioned herbaceous species for industrial, edible and any other non-medicinal and recreational use. On this point, there is a discussion on the terminology, but in this study the term will be used to refer to the plant for industrial purposes. For this purpose, a documentary type of research was conducted, with a descriptive scope of qualitative approach and a non-experimental design. In fact, the first regulation regarding industrial use was Decree No. 2,725 of 2019, regulated through MAG Resolution No. 130 of the Ministry of Agriculture. There are currently two hemp chambers in the country, which group several companies, some of which have already exported processed products derived from this species. Cosmetics and some foodstuffs are marketed. Scientific research is still incipient at the national level and needs greater consideration by the responsible authorities. The companies import the seeds and own the information they produce, but the State does not carry out the imports and no percentage of private imports is contemplated for trials or experiments in national entities. However, the most important thing is to reinforce controls on the entry and cultivation process of genetic material.

Key words: *Cannabis sativa*, industrial hemp, non-psychoactive substance, legislation.

Ñemombyky

Ko tembiapo ohapykuererekáva ohesa'ýjijo pe Canabis sativa jeporu oñeindustrilisa haguã, pe hérava –cáñamo industrial– ko Paraguái. Upévagui oje'e peichaha hératee oñehenói haguã upe ñana ojeporúva industria-rã, hi'upyrã ha ambueve mba'e ndaha'éiva pohãrã ha vy'arã. Kóva rehe noñeimembái gueteri peteĩ ñe'ẽme ojejuhu haguã hérateerã, ko tembiapópe katu ojeporúta upe ñe'ẽtee oñeñe'ẽ haguã upe ñana ojeporúva industria-rã-. Upevarã ojeapo peteĩ jehapykuerereka hérava tipo documental, omysakã ha omombe'upáva heko, oiporu enfoque cualitativo ha peteĩ diseño no experimental. Upévagui oñeguenohẽ pe normativa peteĩha omombe'úva industria-pe jeporu upe Decreto n.º 2.725 ary 2019-pe, orreglamentáva Resolución MAG n.º 130 del Ministerio de Agricultura y Ganadería- rupive. Ko'ãgaitéramo oĩ ko tetãme mokõi cámara omba'apóva cáñamo rehe, ombyatýva ijehe heta empresa, umíva apytégui oĩma omondómava iprodúcto oprocesava'ekue ko ñanágui ambue tetãre Ojehepyme'ëve cosmético



ha tembi'urã. Umi investigación científica kóva rehegua ipererĩ gueteri ko tetãpyre ha oikotevẽ mburuvichakuéra ojesarekove hese. Umi empresa oguerúva cáñamo semilla ha'ekuéra ijára ha ha'ekuérante oikuaapa oproducíva, ha Estado katu ndojapói voi umi importación ha ndojejesarekói mboýpa umi empresa privada oiporu ensayo térã experimento-rã ko tetãpyre. Upeicharamo jepe, tekotevẽ eterei hína oñemombareteve umi control ojekuaa haguã oñemoingéva ha mba'éichapa oñeñemity ko material genético.

Ñe'ẽ tee: *Cannabis stevia, cáñamo ojeporúva industria-rã, sustancia no sicoactiva, lei aporã.*

Introducción

La planta de Cannabis sativa tiene una amplia variedad de aplicaciones, entre ellas medicinales e industriales y es considerada como fuente de un número significativo de metabolitos secundarios y fibras (Andre et al., 2016).

Precisamente, se ha propuesto hacer una distinción entre los términos comunes utilizados para denominar la planta Cannabis sativa, en adelante C. sativa, en función de sus usos: «Cáñamo» como concepto industrial y medioambiental, «cannabis» como botánico, terapéutico, medicinal o clásico y «marihuana» como concepto lúdico y recreativo (Rojo, D., Antonio J., 2004).

En esa línea, otra cualidad que diferencia sus las variedades está relacionada con el contenido de cannabinoides que producen, siendo la de menor concentración de –tetrahidrocannabinol– denominada cáñamo, destinada a fines industriales (*Section of Laboratory and Scientific Affairs et al.*, 2010).

A menudo, los nombres de éstas variedades no reflejan su identidad genética (Sawler et al., 2015) pero se ha demostrado que el cáñamo es genéticamente más similar a la variedad denominada C. indica que a la C. sativa. Dicho esto, es importante aclarar que en este artículo el término cáñamo será usado para referirse a la planta de C. sativa con propósitos industriales.

En ese entendimiento, son varios los usos del cáñamo que han sido reportados. Considerando que las investigaciones realizadas demostraron que la harina y pasteles preparados con semillas de esta planta permiten enriquecerlas con proteínas, fibra alimentaria –principalmente– sus fracciones insolubles y minerales, mejorando el valor nutricional con el mantenimiento de la seguridad alimentaria (Teterycz et al., 2021).

Además, las semillas y la torta de semillas de dicha semilla son una valiosa fuente de proteína bruta y grasa esencial, sin grandes cambios en las características de producción, pero con un aumento de ácidos grasos beneficiosos en los productos animales.

También, el aceite elaborado de sus semillas, como suplemento en mezclas de piensos –alimentos o forrajes para animales–, puede utilizarse eficazmente como fuente de ácidos grasos esenciales, especialmente en el enriquecimiento de productos animales con ácidos grasos (Klir et al., 2019).

Por otra parte, se encuentran derivados de los compuestos de fibras que utilizan matrices de polímeros termoplásticos, termoendurecibles y biodegradables, presentan propiedades mecánicas prometedoras que –en algunos casos– superan incluso a las de los compuestos de fibra de vidrio



(Shahzad, 2012).

En cuanto al uso textil, la fibra de cáñamo se presenta como una alternativa sostenible y económica frente a otras fibras como el algodón, ya que es más eficiente en la producción y permite reducir: El uso de la tierra en un tercio, 2,5 veces el uso de agua por hectárea y con la posibilidad de nulo o escaso uso de pesticidas e insecticidas (Duque Schumacher et. al., 2020).

Así mismo, el uso de ropa con dichas fibras enriquecidas con Cannabidiol –CBD– no sólo es un producto seguro y cómodo, sino que también promueve la salud de la piel humana, ya que mejora la hidratación y lubricación, fortalece la función de barrera y no es irritante ni alergénico (Zimniewska et al., 2021).

Adicionalmente, algunos derivados de la fibra tienen la capacidad de reducir la contaminación por metales pesados e impedir el crecimiento bacteriano. En atención a la concentración de antibióticos que se adhiere a las fibras y la cantidad para inhibir el crecimiento bacteriano es muy inferior a la necesaria para el fármaco libre. Por otra parte, también se ha probado la capacidad de estos materiales para eliminar metales en soluciones acuosas (Cassano et al., 2013).

Entre otras aplicaciones, se ha observado que el refuerzo de compuestos de polipropileno con hasta un 30% de sus fibras aumenta significativamente la resistencia y el módulo de flexión, así como la resistencia y el módulo de tracción de dichos materiales, en comparación con el polipropileno puro (Sullins et al., 2017).

En relación con la legislación paraguaya para la producción de cáñamo industrial, en el año 2020, a través del Decreto n.º 3.999/20, se crea el «Programa Nacional de Promoción, Fomento, Cultivo, Desarrollo de la Producción, Comercialización e Investigación del Cáñamo, Cultivo de Cáñamo Industrial (Cannabis no psicoactivo)».

En ese contexto, en julio de 2021, Paraguay exportó, por primera vez en su historia, 20 toneladas de alimentos derivados del cáñamo industrial a Holanda y otros países de la Unión Europea, convirtiéndose así en el primer país de América Latina en exportar alimentos derivados del Cannabis sp., (Ferrere Legal Services, 2021).

Actualmente, según datos de la Cámara del Cáñamo Industrial del Paraguay, en adelante CCIP, más de 700 agricultores de la familia campesina trabajan y siembran cáñamo en todo el país, convirtiéndose en un interesante rubro alternativo (La Nación, 2021).

Entonces, con base a las afirmaciones antes dichas surgen las siguientes preguntas de investigación ¿Cuáles son las leyes relacionadas con la investigación, el cultivo y la producción de cáñamo industrial –no psicoactivo– en Paraguay? y ¿Y cuál es la situación actual en la producción del cáñamo industrial? Considerando estos aspectos, se realizó una revisión del marco legal del cáñamo industrial en Paraguay, a fin de conocer y comprender el alcance de la normativa vigente. El período de selección de los trabajos comprendió entre 1970 y 2022.



Definiciones

Cannabis

Sumidades floridas con o sin fruto, de la planta *Cannabis* spp –a excepción de las semillas y las hojas no unidas a las sumidades– de las cuales no se ha extraído la resina (Presidencia de la República del Paraguay, 2018).

Cannabis psicoactivo

Sumidades floridas con o sin fruto, de la planta *Cannabis* spp de las cuales no se ha extraído la resina, cuyo contenido de THC es igual o superior a 0,5% en peso seco (Presidencia de la República del Paraguay, 2018).

Cannabis no psicoactivo

Sumidades floridas con o sin fruto, de la planta *Cannabis* spp de las cuales no se ha extraído la resina, cuyo contenido de THC es inferior a 0,5% en peso seco (Presidencia de la República del Paraguay, 2018).

Cáñamo industrial –Cannabis no psicoactivo–

El Decreto n.º 2.725/19, lo define como la planta sumidades floridas con o sin fruto, de la planta de cáñamo, cualquiera sea el nombre que se le designe, cuyo contenido de THC sea inferior a 0,5 % peso seco de THC –según la decisión técnica del Comité de Expertos de Drogodependencia de la OMS– (Presidencia de la República del Paraguay, 2020).

Sustancia psicotrópica

En el contexto de la fiscalización internacional de drogas, por «sustancia sicotrópica» se entiende cualquier sustancia, natural o sintética, o cualquier material natural que figure en las Listas I, II, III o IV del Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971 (ONU, 2018).

Sustancia psicoactiva

Las sustancias psicoactivas son diversos compuestos naturales o sintéticos, que actúan sobre el sistema nervioso generando alteraciones en las funciones que regulan pensamientos, emociones y el comportamiento. Existen regulaciones para el control y fiscalización del uso de estas sustancias, ya sea para uso recreativo, como el alcohol o el tabaco; para uso farmacológico, como los tranquilizantes o analgésicos opiáceos o de uso general, como los solventes industriales (OPS, 2023).

Método

Para llevar adelante la investigación se utilizó un diseño no experimental, con enfoque cualitativo y un alcance descriptivo. Al respecto, se realizó una investigación de tipo documental y como técnica de recolección de dato se empleó el análisis documental a través de base de datos de fuentes abiertas, leyes, decretos, etc.

En ese entendimiento, la legislación relativa al cáñamo se obtuvo a través de la página web de la Secretaría Nacional Antidroga, en adelante SENAD, en la sección denominada: El Cannabis

Igualmente, se consultó otras fuentes de información como páginas web de entidades públicas, empresas privadas, periódicos, revistas técnicas. Con los resultados obtenidos se estableció categorías de análisis, así como tablas y figuras que explican el objeto de estudio. Las palabras claves utilizadas para la búsqueda se muestran en la nube de palabras de la figura 1.

Nube de palabras con términos utilizados en las búsquedas realizadas en esta investigación



Regulación del Cannabis medicinal y cáñamo en Paraguay

La normativa paraguaya discrimina entre cannabis medicinal y cáñamo industrial, en efecto, la Ley n.º 6.007/ 17 «Crea el programa nacional para el estudio e investigación médica y científica del uso del cannabis y sus derivados» aplicable al cannabis medicinal, con una regulación mucho más estricta y compleja. En el caso del segundo la normativa paraguaya se establece a través de decretos y resoluciones, cuyo objeto es indicar las condiciones generales de producción, promoción, cultivo, desarrollo, comercialización e investigación del cáñamo industrial, así como la importación de semillas para experimentación (Tabla 1).



Tabla 1

Regulaciones nacionales actuales para la regulación del cáñamo industrial

Año	Mes	Área	Tipo de normativa	Identificación	Descripción	Referencias
2021	Junio	Industrial	Resolución	n.º 172	Por la que se establecen las condiciones generales para producir Cáñamo Industrial–Cannabis no psicoactivo–.	Secretaría Nacional Antidrogas
2020	Agosto		Decreto	n.º 3.999	Por el cual se crea el Programa Nacional de Promoción, Desarrollo, Cultivo, Fomento Productivo, Comercialización e Investigación del Cáñamo Industrial –Cannabis no psicoactivo– y se declara de interés nacional.	Presidencia de la República del Paraguay
2020	Febrero		Resolución	n.º 130	Por el cual se reglamenta el Decreto n.º 2.725 y se establece el funcionamiento de la Comisión Interinstitucional del Cáñamo Industrial –COINCA–.	Ministerio de Agricultura y Ganadería
2019	Octubre		Decreto	n.º 2.725	Por la que se refuerzan las condiciones generales para la producción de cáñamo industrial –Cannabis no psicoactivo–.	Presidencia de la República del Paraguay
2019	Octubre		Resolución	n.º 839	Por el que se establecen las directrices para la importación de cáñamo industrial no psicoactivo –Cannabis no psicoactivo–.	Servicio Nacional de Calidad y Sanidad Vegetal y de Semillas



El Decreto n.º 2.725/19 establece las condiciones generales para producir cáñamo industrial, comenzando con algunas definiciones como «zona de cultivo» y «cultivo» entre otras. Posteriormente, indica que para producir e industrializar se requiere una autorización del MAG.

En relación a los procesos y la ejecución de las actividades, el decreto en sus arts. 6º al 10º indica que la Secretaría Nacional Antidrogas, en adelante SENAD en coordinación con el Ministerio de Industria y Comercio, en adelante MIC, debe coordinar y autorizar los procesos. Respecto a las autorizaciones, se menciona que tienen una vigencia de cinco años con opción a renovación, siempre y cuando el solicitante cumpla con la normativa vigente y, en caso de violación o incumplimiento, dicha autorización podrá ser revocada por el MAG, la SENAD, el MIC y el Servicio Nacional de Calidad y Sanidad Vegetal y Semillas en adelante SENAVER (Presidencia de la República, 2020).

Mientras que la superficie y área geográfica para cultivar cáñamo será establecida por el MAG y la SENAD, dependiendo de la capacidad de control que ambas instituciones puedan ejercer (Presidencia de la República, 2020).

En el año 2020, el MAG emitió la Resolución n.º 130 que reglamenta el Decreto n.º 2.725/19. En primer lugar, menciona que por Resolución n.º 03/20 se conformó la Comisión Interinstitucional del Cáñamo Industrial, en adelante COINCA, que evaluará las solicitudes de producción de cáñamo, integrada por representantes del MAG, SENAD, MIC, SENAVER y el Instituto Paraguayo de Tecnología Agraria, en adelante IPTA.

A partir de esta resolución, los productores interesados deberán inscribirse en el MAG y sólo podrán plantar variedades de cáñamo quienes se hayan inscripto en el Registro Nacional de Cultivares Comerciales, en adelante RNCC, y con semillas provistas por un distribuidor autorizado (MAG, 2020).

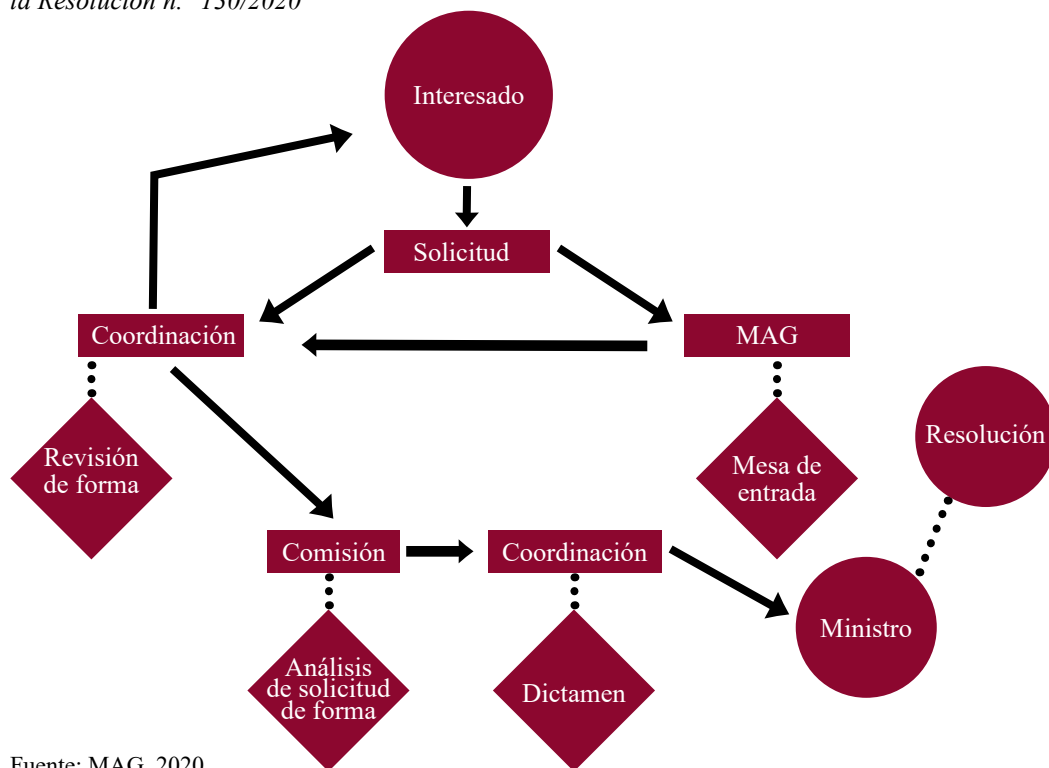
Las empresas interesadas deberán presentar a COINCA un proyecto de producción con toda la información legal, financiera y técnica, incluyendo una propuesta que asegure la compra de toda la materia prima. Adicionalmente, la superficie de cultivo se limita a un máximo de dos hectáreas por productor, quien deberá sujetarse a las disposiciones sanitarias establecidas (MAG, 2020).

Respecto al COINCA, la Resolución n.º 130 se refiere a su funcionamiento, funciones y atribuciones. También se menciona que contará con una coordinación ejercida por el representante principal del MAG, quien tiene a su cargo las tareas administrativas, entre las que se encuentran la elaboración de organigramas, formularios e instructivos, recibir solicitudes y distribuirlas a los miembros, ser depositario y responsable del archivo de documentos, coordinar la aplicación de la normativa vigente en el ámbito de competencia de las instituciones involucradas en el decreto como son: Importación de material vegetal, cultivo, experimentación, investigación, procesamiento, almacenamiento, transporte, comercialización y exportación (MAG, 2020).



Figura 2

Organigrama del proceso de tramitación de las solicitudes presentadas, basado en el Anexo I de la Resolución n.º 130/2020



Fuente: MAG, 2020.

El Decreto n.º 3.999/20 –como ya se había referido– crea el Programa Nacional de Promoción, Fomento, Cultivo, Desarrollo Productivo, Comercialización e Investigación del Cáñamo Industrial. Sus objetivos son la promoción de las características y beneficios del cáñamo, así como el asesoramiento a pequeños productores, la promoción de emprendimientos productivos, la generación de mayor valor agregado con tecnología apropiada, asegurar el control de calidad de los productos, difundir e informar sobre los avances y desarrollo de la cadena de valor del cáñamo, promover la introducción y registro de variedades de Cannabis spp, entre otros (MAG, 2020).

En ese entendimiento, el programa está dirigido por el MAG, asistido por un Coordinador y cinco áreas técnicas profesionales: Extensión, investigación, industrialización, comercialización y sanidad vegetal (Presidencia de la República del Paraguay, 2020).

Es preciso señalar que la normativa como los controles, requisitos y autorizaciones son diferentes en el caso del cannabis medicinal y el cáñamo industrial. En tanto que, obtener



la autorización para la industrialización del cáñamo no implica estar autorizado para producir industrialmente el cannabis, con fines farmacéuticos y desconocer esto puede causar confusión, lo que ya ha ocasionado problemas económicos (ABC Color, 2021).

Cámaras de cáñamo

En el año 2019, se fundó en Asunción la Cámara Paraguaya de Cannabis Industrial, en adelante CANNAPY, que se define como una plataforma de iniciativas concretas para promover la incorporación de la planta como materia prima innovadora a ser investigada y desarrollada en todas sus formas industriales tanto en Paraguay como en los países de la región.

Al respecto, en la página web –de la mencionada asociación– se detallan los miembros de su junta directiva, sus comisiones, información variada y un formulario abierto para asociarse (CANNAPY, 2019).

Posteriormente, en el año 2020, se fundó la Cámara del Cáñamo Industrial del Paraguay, en adelante CCIP, que es una entidad privada de carácter empresarial, gremial y sin fines de lucro, que trabaja por una región más próspera que genere una mejor calidad de vida para su población. En tal sentido, en su página web se encontrará información sobre sus miembros, actividades, beneficios, entre otros (CCIP, 2020).

Producción industrial y familiar

Hasta 2021 tres empresas han sido autorizadas para industrializar cáñamo que a continuación se detalla en la siguiente tabla:

De manera que en la tabla 2 en la columna «Resolución de autorización» aparecen dos resoluciones para cada empresa, la primera de 2020 y la segunda de 2021, que corresponde a una rectificación parcial de la resolución anterior donde se amplía la superficie de cultivo y se reducen los campos autorizados.

En tal sentido, las empresas autorizadas son Healthy Grains S. A. –993 hectáreas–, Irupe Paraguay S. A. –606 hectáreas– y Mercado Internacional S. A. –654 hectáreas–.

Ahora bien, según los registros del MAG, se han exportado una muestra de harina/proteína y dos muestras de hojas/flores, así como nueces descascarilladas, aceites y harina proteica (2021).



Tabla 2

Lista de compañías autorizadas para la industrialización de cáñamo

Empresas	Localización	Departamento	Hectáreas	Resolución de autorización
Healthy Grains S.A.	Tacuati	San Pedro	102	Resolución MAG n.º 396/20
	Capiibary		205	
	Hernandarias	Alto Paraná	1	
	Santa Fe del Paraná		1	
	Los Cedrales		2	
	Pedro Juan Caballero	Amambay	2	
	Tacuati	San Pedro	992	Resolución MAG n.º 478/21
	Hernandarias	Alto Paraná	1	
International Market S.A.	Capiibary	San Pedro	100	Resolución MAG n.º 436/20
	Hernandarias	Alto Paraná	50	
	Santa Rita		2	
	Santa Rita	Itapúa	2	
	Capiibary	San Pedro	400	Resolución MAG n.º 479/2021
	Hernandarias	Alto Paraná	100	
Irupé Paraguay S.A.	Capiibary	San Pedro	150	Resolución MAG n.º 434/202
	Los Cedrales	Alto Paraná	2	
	Curuguaty	Canindeyú	2	
	Yvypyta		2	
	Capiibary	San Pedro	400	Resolución MAG n.º 480/21
	Santa Rita	Itapúa	50	

Figura 3

Productos de cáñamo industrial exportados y sus diferentes destinos



Fuente: MAG, 2021.

En la presente figura se detallan los destinos de exportación de los productos del cáñamo industrial en el año 2021 y se expresa la cantidad en toneladas. Igualmente, se destaca que el 100% de lo cosechado debe ser destinado a la industria y que los granos obtenidos en la prueba piloto no pueden ser utilizados como semillas para siembras posteriores (MAG, 2021).

Figura 4

Zonas geográficas por hectáreas autorizadas para el cultivo de cáñamo industrial



Fuente: (MAG, 2022).



A través de la Ley n.º 5.282/14 «De libre acceso ciudadano a la información pública y transparencia gubernamental», se accedió a documentos proporcionados por COINCA, que expone un incremento en las áreas habilitadas para el cultivo, como se presenta en la siguiente figura, con un total de 28 hectáreas con cultivo en diferentes departamentos: Itapúa –11 hectáreas–, Caazapá –7 hectáreas–, Caaguazú –5 hectáreas–, Paraguari y Canindeyú –ambos con 2 hectáreas– y Central –1 hectárea–. Además, dicho documento menciona que no existen autorizaciones para la importación de semillas para la prueba piloto.

Hay que mencionar también, que los convenios de cooperación institucional –entre organizaciones privadas– pretenden promover el cultivo de cáñamo en las escuelas para que sean autosustentables, brindando capacitación y asistencia técnica por parte de empresas privadas que se dedican al sector industrial (La Nación, 2022).

En todos los casos, las semillas sembradas tanto industrialmente como en la agricultura familiar son importadas.

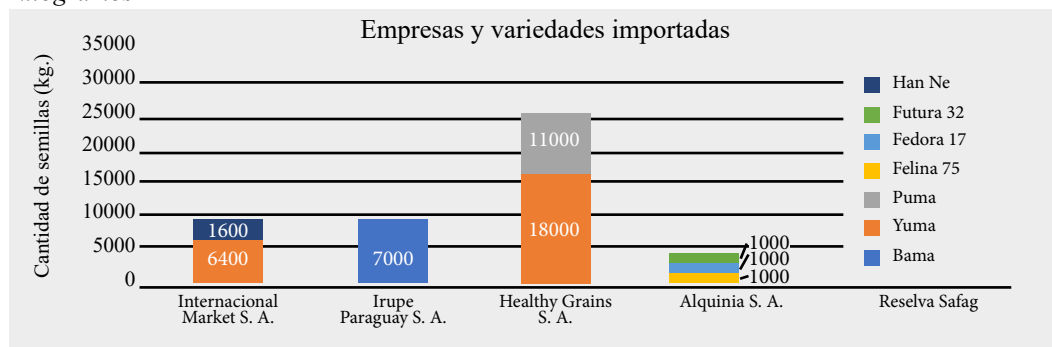
Por lo que refiere al área industrial, en el año 2020 las empresas *Healthy Grains S. A.*, *International Market S. A.*, *Irupe Paraguay S. A.* presentaron sus respectivas solicitudes al SENAVE para la regulación de la importación de semillas de distintas variedades (*National Service for Quality and Plant and Seed Health*, 2020).

Sin embargo, en la Resolución n.º 502 de la SENAVE, se menciona a una cuarta empresa, *Alquimia S. A.*, como beneficiaria para la importación. Respecto a las variedades de la semilla del cáñamo autorizadas son el: BAMA, *HAN NE*, YUMA y PUMA, originarias de China. En cambio, FEDORA 17 y FELINA 75 son importadas de Francia. Finalmente, la variedad FUTURA 32 proviene de Estados Unidos.

En el año 2021 las empresas *International Market S. A.*, *Irupe Paraguay S. A.* y *Healthy Grains S. A.* obtuvieron una nueva autorización para importar semillas de las variedades YUMA y PUMA (Ministry of Agriculture and Livestock of Paraguay, 2021). No obstante, una parte de las semillas importadas se entrega al MAG para que las distribuya entre los pequeños agricultores familiares.

Figura 5

Empresas y variedades importadas con indicación de la cantidad de semillas expresada en kilogramos



Fuente: (MAG, 2022).



De las cinco empresas que presentaron su solicitud de importación, *International Market S. A.*, *Irupe Paraguay S. A.* y *Healthy Grains S. A.* continúan con la producción industrial a la fecha. En el 2017, la empresa *Alquimia S. A.* solicitó la importación de semillas desde Austria; este material genético fue decomisado y posteriormente entregado a la empresa en 2019 (ABC Color, 2019).

Tras una nueva solicitud en el año 2020, *Alquimia S. A.* no pudo avanzar con la producción de cáñamo, porque según las autoridades, no cuenta con los requisitos del protocolo de seguridad (InfoNegocios, 2021). Según entrevista con el presidente de CANNAPY –cámara a la que pertenece dicha empresa– las semillas solicitadas en la ocasión se encuentran almacenadas en las instalaciones de SENAVE (ABC Color, 2021).

Finalmente, en el año 2021, se autorizó la entrada de 1,5 kg de las variedades Romalex y Almaro, procedentes de Uruguay a favor de la empresa Reselva Safag (MAG, 2021).

Productos de cáñamo en el mercado local

Hay varios productos de cáñamo que se comercializan en el país. Diferentes empresas han sacado al mercado infusiones de distintas hierbas mezcladas con aceite de semillas de cáñamo (Cannafusion, 2022), productos cosméticos como champús, perfumes y tratamientos capilares, así como jabones y lociones hidratantes (InfoNegocios, 2021). También se vende mantequilla de cacahuete con nueces de cáñamo, en diferentes presentaciones y sabores (Diario Última Hora, 2021). Las empresas mencionadas forman parte de la CCIP y ya han conseguido exportar sus productos a los mercados europeo y norteamericano (MIC, 2022; Revista FOCO, 2022).

Otro producto, que también se puede encontrar en el mercado paraguayo es el jabón de tocador hipoalérgico con cannabis (InfoNegocios, 2022). Se han producido a pequeña escala variedades de cerveza con terpenos de cáñamo para su degustación y planean producir a escala industrial (5 Días, 2022; THC Cultura Cannabica, 2022).

A su vez, COINCA informó que las empresas que utilizan cáñamo como materia prima, ya sea para infusiones u otros usos, no forman parte de su control ni de su base de datos (MAG, 2021).

Por su parte el Instituto Nacional de Alimentación y Nutrición, en adelante INAN, informó que sólo dos empresas dedicadas a la elaboración de productos alimenticios, que utilizan aceite de cáñamo entre sus ingredientes, están registradas. Estas empresas son *Healthy Grains S. A.* y *Deutsch Import S. R. L.*, entre las que mencionan tres variedades de infusiones y un aceite de semilla de cáñamo (Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social, 2021).

Investigación sobre cáñamo

Actualmente, no existen datos oficiales públicos acerca de las investigaciones realizadas con cáñamo industrial. Mediante la obtención de información a través del mecanismo de



información pública, la SENAD indicó que no puede proporcionar información porque está prohibido proporcionar datos personales según la Ley n.º 6.534/20 «De protección de datos personales crediticios» (Poder Legislativo, 2020; SENAD, 2022).

Aunque el objetivo de dicha ley es garantizar la protección de los datos crediticios de todas las personas, en ningún momento se solicitó este tipo de información. En este caso concreto, se solicitó una revisión de la respuesta.

Por su parte, el MAG señaló que hasta el momento se han autorizado dos proyectos de investigación: uno sobre sanidad vegetal y otro de gestión agronómica y rendimiento (2022). También indica que se autorizó a la empresa *Healthy Grains S. A.* a realizar trabajos de fitomejoramiento de 12 variedades de cáñamo en la localidad de Hernandarias, Alto Paraná.

Con respecto a las entidades públicas, indicaron que la experimentación con semillas de cáñamo industrial, corresponde al IPTA –exclusivamente– para sus campos y centros experimentales, siguiendo el protocolo de investigación, seguridad y bioseguridad, de acuerdo a lo establecido por el Decreto n.º 2.725/19 (Presidencia de la República del Paraguay, 2020).

También, se adjuntó a la respuesta copia digital del Decreto n.º 1.634/21 «Por el cual se reglamenta el procedimiento para la autorización de investigaciones científicas relacionadas con el cáñamo industrial (cannabis no psicoactivo)», el cual indica que las solicitudes de autorización de investigaciones científicas relacionadas con el cáñamo industrial deben ser expresamente autorizadas por resolución administrativa del MAG, previo informe de COINCA.

En esa línea, en el Anexo I de dicha resolución se detalla el procedimiento, para la autorización de investigaciones con cáñamo industrial, documentos a presentar y lineamientos a tener en cuenta.

Como ya se mencionó, los interesados en realizar las actividades mencionadas en el art.1 del Decreto n.º 2.725/19, incluyendo investigación y experimentación, deberán sujetarse a los requisitos establecidos por las instituciones involucradas en el proceso de su interés.

En el caso de investigación y experimentación, las instituciones involucradas son el MAG, IPTA, SENAD y SENAVE.

Igualmente, como ya se mencionó las actividades son autorizadas por el MAG, sobre la base de recomendaciones de COINCA y ejecutadas de acuerdo con procedimientos y/o protocolos establecidos por las instituciones participantes.

Ahora bien, los proyectos de entidades públicas o privadas que contengan actividades de investigación y experimentación con cultivos y producción de cáñamo industrial deberán indicar todo lo relacionado con su investigación a la SENAD, quien podrá visitar las instalaciones, extrayendo muestras que serán sometidas a un análisis de laboratorio, cuyos resultados serán informados al interesado en un plazo máximo de 15 días a partir de la toma de muestras, para todos los efectos (SENAD, 2021).

Por otro lado, es importante mencionar que el Estado no importa semillas de cáñamo



para investigación y que las empresas autorizadas son las propietarias del material genético. No se contempla que parte de este material genético sea entregado para investigación a ninguna institución (IPTA, 2020; Ministerio de Justicia, 2021).

Conclusión

La normativa actual, referente al cáñamo industrial se da por medio de decretos y resoluciones, que si bien es completa y cubre todos los aspectos relacionados al cultivo y producción, debe prever un mejor monitoreo referentes a la entrada y controles durante el cultivo del material genético.

Otro punto importante es que el Estado no importa semillas y no está previsto en ninguna de las leyes que las empresas propietarias del material genético deban entregar parte del material importado para investigación, por lo tanto, todo el trabajo depende de la buena voluntad de las empresas para proveer las semillas.

Referencias

- 5 Días. (2022). Crean dos estilos de cerveza a base de cáñamo. Locales. Disponible en: <https://www.5dias.com.py/locales/crean-dos-estilos-de-cerveza-a-base-de-canamo>
- ABC Color. (2019). Se abren las puertas para el primer cultivo legal del cannabis industrial. Economía. Disponible en: <https://www.abc.com.py/edicion-impresa/economia/se-abren-las-puertas-para-el-primer-cultivo-legal-del->
- ABC Color. (2021). Cuando el gobierno habla del cáñamo dice una cosa, pero hace lo contrario - Nacionales. Nacionales. Disponible en: <https://www.abc.com.py/nacionales/2021/07/27/cuando-el-gobierno-habla-del-canamo-dice-una-cosa-pero-hace-lo-contrario/>
- ABC Color. (2021). Dinavisa no habilita planta de US\$ 3,5 millones - ABC Rural - ABC Color.
- ABC Rural. Disponible en: <https://www.abc.com.py/edicion-impresa/suplementos/abc-rural/2021/07/28/dinavisa-no-habilita-planta-de-us-35-millones/>
- Andre, C. M., Hausman, J. F., & Guerriero, G. (2016). Cannabis sativa: The plant of the thousand and one molecules. *Frontiers in Plant Science*, 7(FEB2016), 19. Disponible en: <https://doi.org/10.3389/FPLS.2016.00019/BIBTEX>
- Rojo, D., Antonio J. (2004). Las denominaciones del cáñamo: un problema terminológico y lexicográfico. *Revista de Lexicografía*, 10, 65–79. <https://doi.org/10.17979/RLEX.2004.10.0.5561>



- Cannafusion. (2022). Cannafusion – Infusioná tu imaginación. Sitio Web. <https://cannafusion.com.py/>
- CANNAPY (2019). Cámara Paraguaya de Cannabis Industrial. Sitio Web. <http://cannapy.com.py/>
- Cassano, R., Trombino, S., Ferrarelli, T., Nicoletta, F. P., Mauro, M. V., Giraldi, C., & Picci, N. (2013). Hemp fiber (*Cannabis sativa* L.) derivatives with antibacterial and chelating properties. *Cellulose*, 20(1), 547–557. <https://doi.org/10.1007/s10570-012-9804-3>
- CCIP. (2020). Cámara de Cáñamo Industrial del Paraguay. Sitio Web. <https://ccip.com.py/es/>
- Diario Ultima Hora. (2021). Está a la venta mantequilla con cáñamo paraguayo. Economía. Disponible en: <https://www.ultimahora.com/esta-la-venta-mantequilla-canamo-paraguay-n2955813.html>
- Duque Schumacher, A. G., Pequito, S., & Pazour, J. (2020). Industrial hemp fiber: A sustainable and economical alternative to cotton. *Journal of Cleaner Production*, 268. <https://doi.org/10.1016/j.jclepro.2020.122180>
- Ferrere Servicios Legales. (2021). Paraguay se convierte en líder mundial en la industria del cáñamo industrial. Novedades. Disponible en: <https://www.ferrere.com/es/novedades/paraguay-se-convierte-en-lider-mundial-en-la-industria-del-canamo-industrial/>
- InfoNegocios. (2021). Better Body Hemp concretó primera exportación de cosméticos paraguayos hechos a base de cannabis no psicoactivo. Plus. Disponible en: <https://infonegocios.com.py/plus/better-body-hemp-concreto-primera-exportacion-de-cosmeticos-paraguayos-hechos-a-base-de-cannabis-no-psycoactivo>
- InfoNegocios. (2022). Trovato CISA incorporó al cannabis en su línea de jabones Mar Coco (y espera crecer 10% este año). Plus. <https://infonegocios.com.py/plus/trovato-cisa-incorporo-al-cannabis-en-su-linea-de-jabones-mar-coco-y-espera-crecer-10-este-ano>
- Instituto Paraguayo de Tecnología Agraria (IPTA). (2020). Portal Paraguay - Acceso a la Información Pública. Respuesta a Consulta Publica Solicitud #37269. Disponible en: <https://informacionpublica.paraguay.gov.py/portal/#!/ciudadano/solicitud/37269>
- Klir, Ž., Novoselec, J., & Antunović, Z. (2019). An overview on the use of hemp (*Cannabis sativa* L.) in animal nutrition. *Poljoprivreda*, 25(2), 52–61. <https://doi.org/10.18047/POLJO.25.2.8>



- La Nación. (2021). Cámara de Cáñamo en Paraguay definió como exitoso su primer año de zafra e industrialización de productos. Negocios. <https://www.lanacion.com.py/negocios/2021/12/20/camara-de-canamo-en-paraguay-definio-como-exitoso-su-primer-ano-de-zafra-e-industrializacion-de-productos/n>
- La Nación. (2022). Cultivo de cáñamo en escuelas se presenta como alternativa. Negocios. https://www.lanacion.com.py/negocios_edicionimpresa/2022/04/10/cultivo-de-canamo-en-escuelas-se-presenta-como-alternativa/
- Ministerio de Agricultura y Ganadería del Paraguay. (2020). Resolución MAG Nro. 130/2020 Por la cual se reglamenta el Decreto 2725 y se establece el funcionamiento de la Comisión Interinstitucional de Cáñamo Industrial (COINCA). (p. 11). Ministerio de Agricultura y Ganadería del Paraguay. <http://www.senad.gov.py/pagina/120-canamo-industrial.html>
- Ministerio de Agricultura y Ganadería del Paraguay. (2021a). Memorándum del MAG (p. 40).
- Ministerio de Agricultura y Ganadería del Paraguay. (2021b). Portal Paraguay - Acceso a la Información Pública. Respuesta a Consulta Pública Solicitud #46379. <https://informacionpublica.paraguay.gov.py/portal/#!/ciudadano/solicitud/46379>
- Ministerio de Agricultura y Ganadería del Paraguay. (2021c). Portal Paraguay - Acceso a la Información Pública. Respuesta a Consulta Publica Solicitud #42320. <https://informacionpublica.paraguay.gov.py/portal/#!/ciudadano/solicitud/42320>
- Ministerio de Agricultura y Ganadería del Paraguay. (2022). Portal Paraguay - Acceso a la Información Pública. Respuesta a Consulta Pública Solicitud #53255. <https://informacionpublica.paraguay.gov.py/portal/#!/ciudadano/solicitud/53255>
- Ministerio de Industria y Comercio del Paraguay. (2022). Trabajo entre el sector público y privado logra la primera exportación a Europa y Norteamérica de productos terminados con base de cannabis no psicoactivo, cultivado por familias campesinas y pueblos originarios. Noticias. <https://www.mic.gov.py/mic/w/contenido.php?id=2432&pagina=1>
- Ministerio de Justicia del Paraguay. (2021). Portal Paraguay - Acceso a la Información Pública. Respuesta a Consulta Publica Solicitud #41600. <https://informacionpublica.paraguay.gov.py/portal/#!/ciudadano/solicitud/41600>
- Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social del Paraguay. (2021). Portal Paraguay - Acceso a la Información Pública. Respuesta a Consulta Publica Solicitud #49634. <https://informacionpublica.paraguay.gov.py/portal/#!/ciudadano/solicitud/49634>



- Poder Legislativo del Paraguay. (2017). Ley n.º 6007/2017. Que Crea El Programa Nacional Para El Estudio Y La Investigación Médica y Científica del uso Medicinal de la Planta de Cannabis y sus Derivados (p. 5). Poder Legislativo del Paraguay. <http://digesto.senado.gov.py/detalles&id=9958>
- Poder Legislativo del Paraguay. (2020). Ley n.º 6.534/2020 De Protección de Datos Personales y Crediticios (p. 14). Poder Legislativo del Paraguay. <https://www.bacn.gov.py/leyes-paraguayas/9417/ley-n-6534-de-proteccion-de-datos-personales-crediticios>
- Presidencia de la República del Paraguay. (2018). Decreto n.º 9.303/2018 Por el cual se reglamenta la Ley n.º 6.007/2017, “Que crea el Programa Nacional para el Estudio y la Investigación Médica y Científica del Uso Medicinal de la Planta de Cannabis y sus Derivados (p. 20). Poder Ejecutivo del Paraguay. <http://digesto.senado.gov.py/detalles&id=10349>
- Presidencia de la República del Paraguay. Decreto n.º 2.725/2019 Por el cual se establecen las condiciones generales para la producción del cáñamo industrial (cannabis no psicoactivo) (p. 9). Presidencia de la República del Paraguay.
- Presidencia de la República del Paraguay. Decreto n.º 3999/2020 - Por El Cual Se Crea El programa nacional para la promocion, fomento, cultivo, desarrollo de la Produccion, comercializacion e investigacion del cáñamo industrial (Cannabis No Psicoactivo) (p. 5). <https://baselegal.com.py/docs/3691e95d-33ee-11eb-a564-525400c761ca>
- Revista FOCO. (2022). Paraguay logra primera exportación de cannabis no psicoactivo. Pulso Empresarial. <https://foco.lanacion.com.py/2022/01/12/paraguay-logra-primera-exportacion-de-cannabis-no-psicoactivo/>
- Sawler, J., Stout, J. M., Gardner, K. M., Hudson, D., Vidmar, J., Butler, L., Page, J. E., & Myles, S. (2015). The Genetic Structure of Marijuana and Hemp. *PloS One*, 10(8). <https://doi.org/10.1371/JOURNAL.PONE.0133292>
- Sección de Laboratorio y Asuntos Científicos, Delito, Ofi. de las naciones unidas contra la droga y el, & Viena. (2010). Métodos Recomendados para la Identificación y el Análisis del Cannabis y los Productos del Cannabis. In Métodos Recomendados para la Identificación y el Análisis del Cannabis y los Productos del Cannabis. <https://doi.org/10.18356/ef4cdd0c-es>



- Secretaria Nacional Antidrogas. (2021). Resolución n.º 172/2021 Por la cual se modifica el protocolo de seguridad de la SENAD y se establecen las condiciones generales para la producción del cáñamo industrial (cannabis no psicoactivo) aprobado por resolución 166/2020 (p. 9). Secretaria Nacional Antidrogas. <http://www.senad.gov.py/pagina/120-canamo-industrial.html>
- Secretaria Nacional Antidrogas (2022). Portal Paraguay - Acceso a la Información Pública. Respuesta a Consulta Publica Solicitud #55693. <https://informacionpublica.paraguay.gov.py/portal/#!/ciudadano/solicitud/55693>
- Servicio Nacional de Calidad y Sanidad Vegetal y de Semillas. (2019). Resolución 839/2019 Por la cual se establecen los lineamientos para la importación del cáñamo industrial (cannabis sp.) no psicoactivo (p. 9). SENAVE.
- Servicio Nacional de Calidad y Sanidad Vegetal y de Semillas. (2020). Por La Cual Se Reglamenta La Importación De Semillas De Las Variedades De Cáñamo Industrial (Cannabis No Psicoactivo) Yuma, Han Ne, Puma, Fedora 17, Felina75, Futura 32 Y Bama (pp. 1–6). SENAVE.
- Shahzad, A. (2012). Hemp fiber and its composites - A review. *Journal of Composite Materials*, 46(8), 973–986. <https://doi.org/10.1177/0021998311413623>
- Sullins, T., Pillay, S., Komus, A., & Ning, H. (2017). Hemp fiber reinforced polypropylene composites: The effects of material treatments. *Composites Part B: Engineering*, 114, 15–22. <https://doi.org/10.1016/j.compositesb.2017.02.001>
- Teterycz, D., Sobota, A., Przygodzka, D., & Lysakowska, P. (2021). Hemp seed (*Cannabis sativa* L.) enriched pasta: Physicochemical properties and quality evaluation. *PLOS ONE*, 16(3), e0248790. <https://doi.org/10.1371/JOURNAL.PONE.0248790>
- THC Cultura Cannabica. (2022). Campesinos lanzan la primera cerveza cannábica de Paraguay. Locales. <https://revistathc.com/2022/01/18/campesinos-lanzan-la-primer-cerveza-cannabica-de-paraguay/>
- Zimniewska, M., Pawlaczyk, M., Romanowska, B., Gryszczyńska, A., Kwiatkowska, E., & Przybylska, P. (2021). Bioactive Hemp Clothing Modified with Cannabidiol (CBD) *Cannabis sativa* L. Extract. *Materials* 2021, Vol. 14, Page 6031, 14(20), 6031. <https://doi.org/10.3390/MA14206031>



Artículo original

Los accionistas en la sociedad anónima del sistema jurídico español y paraguayo Shareholders in the Spanish and Paraguayan legal system of the stock corporation Accionista-kuéra oïva sociedad anónima-pe Paraguay ha España léikuéra ñemohendápe

*Antonio Rivas González

<https://orcid.org/0000-0002-2831-3637>

Universidad de Málaga. España, Málaga.

Resumen

El presente trabajo tiene por objeto abordar con espíritu práctico una cuestión muchas veces desconocida, así como útil para los operadores jurídicos, y para el inversionista español, en lo que respecta a su rol en el proceso de constitución de la sociedad anónima en el ordenamiento jurídico paraguayo y su comparativa con el español. Para ello fue necesario analizar el ordenamiento jurídico paraguayo desde sus raíces hasta la actual, sirviendo de hilo conductor entre los operadores, fruto de características históricas estrechamente unidas a la española, al considerar que en la actualidad existe una presencia significativa de españoles en la inversión del mercado paraguayo. Asimismo, se pretende dar luz a las diferencias normativas existentes en la materia. Es por ello que el método utilizado en la investigación es de enfoque cualitativo, de tipo descriptivo y de nivel no experimental, como técnica de recolección de datos se utilizó el análisis documental. La muestra teórica está conformada por las legislaciones civiles y mercantiles de ambos Estados que constituyen la base para el desarrollo de este trabajo, el cual arroja las diferencias y similitudes entre ambas legislaciones.

Palabras claves: Sociedad anónima, constitución de sociedad, España, Paraguay, accionistas, capital.

Recibido: 21/02/23

Aprobado: 20/04/23

*Graduado en Derecho por la Universidad de Málaga. Email: rivas.antonio2@gmail.com

Premiado en dos ocasiones –2018 y 2019– por la Asociación Profesional de la Magistratura. Cuenta con numerosas colaboraciones en revistas jurídicas tanto nacionales como extranjeras. Máster en Comercio Internacional por ISEB y Ejercicio de la abogacía por la UMA.

ISSN 2415-5063 Versión impresa

<https://ojs.ministeriopublico.gov.py>

ISSN 2415-5071 Versión en línea

Contacto: dip.informaciones@ministeriopublico.gov.py



Artículo de acceso abierto. Licencia Creative Commons 4.0



Abstract

The purpose of this paper is to address in a practical spirit an issue that is often unknown, as well as useful for legal operators, and for the Spanish investor, regarding its role in the process of incorporation of the stock corporation in the Paraguayan legal system and its comparison with the Spanish one. For this purpose, it was necessary to analyze the Paraguayan legal system from its roots and current, serving as a common thread between operators, the result of historical characteristics closely linked to the Spanish, considering that there is currently a significant presence of Spaniards in the Paraguayan investment market. It is also intended to shed light on the existing regulatory differences in this area. For this reason, the method used in the research is qualitative, descriptive and non-experimental, and documentary analysis was used as a data collection technique. The theoretical sample is made up of the civil and commercial legislations of both States that constitute the basis for the development of this work, which shows the differences and similarities between both legislations.

Key words: Stock corporation, incorporation of the stock corporation, Spain, Paraguay, shareholders, capital.

Ñemombyky

Kóva ko tembiapo ñeña'ã omyesakã peteĩ mba'e ndojekuaa guasúiva, oiporukuaa mayma omba'apóva tekojojarã rehe ha inversionista españa-gua, ojekuaa haguã mba'erãpa ñemohẽñoĩ pe hérava sociedad anónima oĩva Paraguái retã leikuérape ha avei España retãme, ha upevarã ñeñesa'ỹijo pe ordenamiento jurídico paraguái mba'éva ñepyrũmby guive ko'ãga ite peve, ñemboguata joja haguã mba'apohára apytépe, ojekuaágui ymaite guive ipeteĩchanteha España mba'évandi, ojehechakuaávo ko'ãgarupi hetaha tapicha España-gua omomba'apóva iviru tetã Paraguái mercado-pe. Upéichante avei, ñemyesakãse mamópa ojoavy umi normativa tekojoja rehegua ojeguerekóva. Upévare ko jehapykuere reka ñemotenondéva oiporu enfoque cualitativo, omombe'upáva mba'éichapa oiko, ha avei no experimental, ha ombyatypa haguã umi dato katu ohesa'ỹijo kuatiañe'ẽ hesegua. Pe muestra teórica katu ojejapo ñembyatypa rire umi léi civil ha mercantil mokõive tetãmegua, kóva hína pe omopyrendáva ko tembiapo, kóva ohechauka mamópa ojojogua ha mamópa ojokupyty ko'ã mokõive léi.

Ñe'ẽ tee: Sociedad anónima, sociedad rekoive reñói, España, Paraguái, viru momba'apohára jára, mba'erepy.

Introducción

La legislación vigente en materia societaria en la República del Paraguay es fruto de la lenta independencia jurídica materializada bajo el régimen del general Stroessner, con la creación de un Código Civil propio en el año 1987.

Hasta aquel entonces, se había regido en el ámbito de derecho privado por normas extranjeras, como el Código de Comercio español de Sainz de Andino, posteriormente sustituido



por el Código de Comercio argentino en el año 1903, así como las partidas de Alfonso X el sabio, sustituidas por el Código Civil argentino del año 1869 (González, A. R. 2020).

De lo anterior se infiere que la legislación en materia de sociedades en Paraguay, cuenta con treinta y cinco años de vida jurídica independiente, sin embargo, tal independencia trajo consigo que la totalidad del derecho privado y societario pasara a regirse por el mencionado código.

Entonces, la escasez normativa apuntada choca con la concepción española de regulación mercantil, por lo que la aproximación al sistema normativo paraguayo se hace difícil.

En esa línea, la dificultad que emerge de las particularidades histórico-jurídicas, ha despertado el interés de elaborar el presente trabajo de investigación, de manera que dilucidará en los siguientes apartados en lo que refiere el proceso de constitución de la sociedad anónima, en adelante S. A. en el sistema paraguayo partiendo del estudio de la normativa mercantil española, indicando sus semejanzas y diferencias, en consideración a las grandes facultades que se dan a la autonomía de la voluntad de las partes de esta nación hispanoamericana.

Como dato, se debe tener en cuenta que las empresas españolas representan el tercer mayor inversor en Paraguay, con un valor de 633 millones de dólares sólo por detrás de Estados Unidos y Brasil. Es por tanto es indispensable realizar una exposición legislativa mediante un análisis comparado de las distintas legislaciones, en el que el lector observará las diferencias y similitudes con el objeto de ofrecer luz sobre un sistema jurídico poco estudiado.

Contextualización

Regulación del proceso de constitución de la sociedad anónima en el ordenamiento jurídico español

El Código de Comercio español, en adelante CdC en su art. 119 establece: «Toda Compañía de comercio, antes de dar principio a sus operaciones, deberá hacer constar su constitución, pactos y condiciones, en escritura pública que se presentará para su inscripción en el Registro Mercantil».

Se debe tener presente, que el régimen jurídico español de constitución de una S. A. se encuentra regulado en el Real Decreto Legislativo n.º 1 de 2 de julio de 2010, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital en adelante LSC, que recoge en los arts. 21 y siguientes, el procedimiento para su constitución.

De acuerdo a lo establecido en el art. 19 LSC, la S. A. se constituye mediante contrato o acto unilateral, existiendo dos formas para llevar a cabo su constitución. De un lado mediante la fundación simultánea, que es realizada por uno o más socios fundadores de conformidad a lo establecido en el art. 21, que emiten y suscriben el cien por ciento de las acciones desembolsando inicialmente, al menos el veinticinco por ciento de su valor.

Por otro lado, mediante la fundación sucesiva, este proceso de constitución aplicado a aquellos supuestos en los que, con anterioridad al otorgamiento de la escritura de constitución de la sociedad, se hace una promoción pública de la suscripción de las acciones, por cualquier medio de publicidad o por la actuación de intermediarios financieros (Gil Sanromán, I., 2013). También, se permite que la S. A. este compuesta por un sólo socio, lo cual se denominará sociedad anónima unipersonal.



Conviene subrayar que la escritura de constitución de una sociedad es un documento de carácter público por el cual, los comparecientes que deseen constituir una sociedad expresan su deseo de hacerlo y hacen constar los datos de la persona jurídica.

Se considera que este documento es público porque en España es otorgado, firmado y sellado por un fedatario público notario, además, debe inscribirse en el Registro Mercantil.

A su vez el art. 22 de la LSC establece que el contenido de las escrituras debe recoger la identidad de los socios o del socio. En el caso de una S. A. unipersonal, las aportaciones de cada uno de ellos ya sean en dinero o en especie y la numeración de las acciones emitidas.

De igual modo es fundamental incluir los estatutos de la sociedad y la identidad de la persona o personas que se encarguen inicialmente de la administración, su representación, así como indicar los gastos derivados de la constitución.

En esa línea de razonamiento, el art. 23 de la LSC dispone que los estatutos sociales establecen las normas de funcionamiento de la sociedad, en ellos deberán constar como mínimo el nombre o denominación de la sociedad, el objeto social –el cual establecerá las actividades que va a desarrollar– también el domicilio, así como su capital social expresada en acciones.

Por lo que refiere al capital social, no puede estar por debajo de 60.101,21 euros de acuerdo con lo establecido en el art. 4 de la mencionada ley, debe estar suscrito íntegramente y desembolsado como mínimo en un veinticinco por ciento, conforme lo dispone el art. 44 de la LSC, al momento de su constitución.

En tal sentido, el capital se encuentra dividido en acciones que podrán ser acumulables e indivisibles. Entonces, se entiende por capital social al conjunto de bienes, derechos y dinero aportado por los accionistas.

Igualmente, el art. 62 de la estudiada ley preceptúa que las aportaciones económicas en dinero serán comprobadas por un notario y en el caso de que no lo fueren, por un experto como lo establece el art. 62 de la LSC. En ningún caso las aportaciones podrán efectuarse en forma de trabajo personal.

En cuanto a las acciones pueden transmitirse libremente de acuerdo con las normas de cesión de créditos y demás derechos incorporales como indica el art. 120 la referida ley.

En lo referente al autogobierno de la sociedad, se encuentran los órganos de administración que son: La junta general de accionistas, los administradores –funciones de gestión, dirección y representación de la sociedad– y los auditores de cuentas –personas físicas o jurídicas que verifican las cuentas anuales– conforme lo estipulado en el art. 120 de la LSC.

Por tanto, una vez constituida e inscrita en el Registro Mercantil, la S. A. adquiere la personería jurídica, así como lo indica el art. 33 LSC.

Sobre el punto, la doctrina ha concluido que la sociedad nace al momento de su constitución con una cierta personalidad jurídica, pero aún es una sociedad en formación ya que la obtendrá –plenamente– al momento de su inscripción en el citado registro.



Antecedentes normativos en la legislación española

En la primera mitad del siglo XIX, la revolución liberal comienza con el dismantelamiento de las estructuras del llamado antiguo régimen la aprobación del Código de Comercio en 1829, que está enmarcada en el movimiento general de codificación de la materia jurídico mercantil.

En definitiva, el código tenía la intención de facilitar el cálculo de los efectos de las relaciones jurídicas, hacer previsible las decisiones judiciales y unificar el ordenamiento aplicable a la materia mercantil, para propiciar el desarrollo del capitalismo (Lloréns, M. B., 1998).

En ese razonamiento, se observa el carácter cuasi público de las compañías anónimas, cuando someten sus escrituras y reglamentos de funcionamiento a la aprobación del tribunal de comercio, y a la del soberano cuando pretendiesen gozar de algún privilegio, quedando así patente el interés general de su objeto social. Por lo tanto, los rasgos característicos de la S. A. en el código eran los propios de un momento de transición desde la organización y acción mercantilista del régimen tradicional, hacia las nuevas estructuras jurídicas y económicas (Borrero, J. J., 2019).

Estas particularidades estaban asociadas a la concepción de las sociedades de capital como un tipo de contrato mercantil –el contrato de sociedad– (Ansón Peironcelly, R., 2015).

Además, el esfuerzo por incorporar la actividad económica en los mercados de capitales de modo que se permita la libertad de constitución y se otorgue el beneficio de la responsabilidad limitada.

Por su parte, la anterior ley de la LSA se dividía en 11 capítulos y 311 artículos, 4 disposiciones adicionales, 9 disposiciones transitorias, 2 disposiciones finales y una disposición derogatoria. Se trató de una ley extensa, de evidente carácter técnico (Embid Irujo, J. M., 2013).

Unas décadas más tarde, con la introducción del régimen liberal, se inicia con la ley del 28 de enero de 1848 (Velasco San Pedro, L. A., 2020). Este hecho acarrea a las sociedades por acciones un proceso de descodificación de este tipo social, de manera que se dispone la prohibición de constituir una compañía mercantil, cuyo capital –que en todo o en parte– se divida en acciones, sino que, debe ser creada en virtud de una ley o de un real decreto con lo demás que se determina.

Esta circunstancia supuso un retorno a la situación anterior al Código de Sainz de Andino, al exigir autorización gubernativa para constituir una S. A. o comandita por acciones, e incluso una ley si se trataba de bancos y compañías de ferrocarriles y obras públicas.

En todo caso, en esta ley se establecía un régimen general para las sociedades por acciones que reducía al código de comercio en este punto a una regulación meramente supletoria.

Así que el proceso descodificador continuó ulteriormente, con la promulgación durante el llamado bienio progresista de la Ley General de Ferrocarriles del 3 de junio de 1851, y las leyes del 28 de enero de 1856, de bancos de emisión y sociedades anónimas de crédito, que pretendieron entre otros objetivos de política jurídica, suavizar en relación con la de banca y los ferrocarriles de la dura legislación precedente, basada –principalmente– en la citada Ley de Sociedades por Acciones de 1848, para fomentar el tendido de ferrocarriles y otras obras públicas.

Este objetivo se consiguió, pues en apenas 10 años quedó construida la red básica de ferrocarriles españolas, pero la crisis económica que comenzó en torno a 1864, acabó arrinconando a buena parte de la nueva banca y a las propias compañías ferroviarias.



Este acontecimiento obligó a que más adelante, ya durante el sexenio democrático, se dictara la Ley del 12 de noviembre de 1869, relativa a la suspensión de pagos y quiebra de las compañías de ferrocarriles. Todas estas reglas fueron descodificadas, con la excepción de las normas procesales, pues la jurisdicción mercantil desaparecería con el decreto de unificación de fueros del 6 de diciembre de 1868, dictado durante el mencionado periodo que acabarían recodificándose en el posterior Código de Comercio de 1885, aunque lógicamente con cambios.

Ahora bien, no es hasta en el año 1951, cuando en la España de la época del general Franco se dota de una ley de S. A., la cual tenía por objeto reglamentar en profundidad y modernizarlas. A estos efectos, su preámbulo supone una auténtica declaración de intenciones, que nace de un espíritu crítico a las leyes precedente.

Con respecto a la Ley de Sociedades Anónimas de 1951, estaba inspirada en el Código Civil italiano de 1942 y en la Ley alemana de Sociedades de 1937 (Carrera, N., Carmona, S. y Gutiérrez, I., 2008).

Esta fue una ley –suficientemente– flexible para acoger empresas grandes y pequeñas –no había sido regulada todavía la sociedad limitada, aunque se había acogido en el Reglamento del Registro Mercantil– bastante respetuosa de la autonomía privada y bastante formalista como para no poner en dificultades a los jueces en su interpretación.

A la vez, la sometió a un intenso control registral y redujo –probablemente– las quiebras de las S. A., al reforzar las normas sobre el capital que –en aquellos años– era única la garantía disponible para los acreedores.

En definitiva, se concluye que tenía un elevado nivel técnico y cumplía –satisfactoriamente– la mayor parte de las necesidades legales características de ese tipo social.

Sin embargo, esta ley fue sucedida por el Real Decreto Legislativo n.º 1.564 del 22 de diciembre de 1989, por el que se aprueba el texto reformado de la LSA, impulsada por la adaptación de la legislación mercantil a las directivas de la comunidad económica europea.

Es por ello, que esta nueva normativa buscaba armonizar la legislación societaria y contable de todos los países miembros, para evitar que a través de ella se creen desigualdades o inconvenientes al libre comercio entre empresas asentadas en diferentes Estados de la Unión Europea.

Método

El método utilizado es de enfoque cualitativo, de nivel descriptivo, con un diseño no experimental. En ese sentido, como técnica de recolección de datos, se utilizó el análisis documental. La muestra teórica está conformada por las legislaciones civiles y mercantiles de ambos los estados de Paraguay y España que constituyen la base para el desarrollo de este trabajo.

Resultados

Normativa vigente y principales diferencias con el ordenamiento jurídico paraguayo

La normativa vigente se encuentra regulada por el Código de Comercio, el Reglamento del Registro Mercantil y la LSC. Esta última norma, encuentra su fundamento jurídico en el mandato de reforma contenido en la disposición final 7ª, apartado primero de la Ley n.º 3/2009 del 3 de abril, relativa a las «Modificaciones Estructurales de las Sociedades Mercantiles».



En ese entendimiento, la reforma se realiza desde la perspectiva de una disciplina única e integral, esto es común para los tres tipos sociales indicados y, comprensiva desde todos sus aspectos, incluso las especialidades propias de las cotizadas, con la única excepción de las operaciones reguladas en la «Ley de Modificaciones Estructurales de las Sociedades Mercantiles», que continuarán rigiéndose por esta.

El preámbulo de la Ley de las S. A. del año 1951, resumiría el problema que —actualmente— cuenta Paraguay en materia de regulación societaria, en los siguientes términos:

La presente ley se propone colmar una de las más acusadas lagunas legislativas que la obra codificadora del siglo XIX dejó en el marco de nuestras leyes mercantiles. El tránsito del sistema de la autorización judicial que instauró el Código de Comercio de 1829, para la fundación de la sociedad anónima, al sistema de libertad de constitución al que responde el vigente código, exigía haber adoptado a semejanza de los restantes países de Europa un régimen legal complejo, para disciplinarse a la sociedad por acciones en todos los momentos de su vida, desde su fundación hasta el de su extinción, con normas en su mayoría no derogables por la voluntad de los particulares. Obsesionado por un mal entendido concepto de la libertad que ya había inspirado la Ley de Sociedades de 19 de octubre de 1869, los redactores de nuestro Código de Comercio creyeron que el mejor modo de respetar la libertad era ausentarse de la regulación de la sociedad anónima. Y así pudo producirse el singular e inexplicable contraste entre nuestro Código de Comercio con sus 24 artículos, dedicados a este tipo de sociedad inspirados en su mayoría en el principio dispositivo y el resto de leyes de los países civilizados que siguiendo el ejemplo de la ley francesa de 1869, habían dotado a la sociedad anónima de un amplio sistema de normas legales, en el que se excluyera el libre juegos del principio de la libertad de pactos, imperante en otros sectores de la contratación privada (Boletín Oficial del Estado» núm. 199, del 18 de julio de 1951, páginas 3.355 a 3374 págs.)

De lo antes dicho se desprende que, en la República del Paraguay, no existe separación entre el derecho civil y el mercantil, toda la cuestión societaria se encuentra regulada en el Código Civil de 1987. La legislación vigente es fruto de la lenta independencia jurídica materializada bajo el régimen del General Stroessner (Silva A., 2000),

En ese entendimiento, con la creación de un Código Civil, en adelante, CC propio en donde se encarga la unificación del derecho privado del país a manos de Luis de Gásperi (Moisset De Espanés, 1991).

Sin embargo, antes de la codificación se realizan las primeras incursiones para abandonar el Código de Comercio argentino. El libro primero del mencionado código es sustituido por la Ley n.º 1.034 «Del comerciante» en 1983, luego el libro tercero es precedido por Ley n.º 476 de «Navegación fluvial y marítimo» en el año 1957, el libro cuarto por la Ley n.º 154 «De quiebras» de 1969 y por último el libro segundo se incorpora al citado CC en lo referente a contratos y documentos de comercio.

Este CC se divide en cinco libros, el primero relativo a las personas y el derecho de familia; el segundo de los hechos y actos jurídicos y las obligaciones en general; el tercero refiere a los contratos y otras fuentes de obligaciones; el cuarto respecto a los derechos reales y el quinto



en lo atiente a las sucesiones.

Además, tiene como notas características, la fidelidad a la tradición jurídica del país; la actualización de las instituciones y unificación del derecho privado. Este Código sigue el modelo italiano de 1942 y se unifican las materias civil y mercantil.

A este respecto, se puede afirmar que el Estado paraguayos no contaba con un código comercio propio, pasó por un proceso de asimilación legislativa el cual empezó a regirse por las normas del Código de Comercio español sustituido por Código de Comercio argentino, rigiendo este las relaciones comerciales hasta la creación de un CC propio y las leyes especiales citadas anteriormente en el transcurso del pasado siglo.

Inscripción registral

Constituida la sociedad, se debe proceder a la inscripción en el Registro Mercantil como condición para adquirir la personalidad jurídica, de conformidad a lo dispuesto en el art. 33 de LSC.

Sin embargo, el art. 39 y 40 de la LCS establece que, si no se cumple el procedimiento antes dicho, pasa a ser una sociedad irregular o en su defecto nula en caso de darse la circunstancia prevista en el art. 56 de la misma ley.

En cuanto al plazo para la inscripción el art. 32 de la LSC indica que es dos meses, contados desde la fecha del otorgamiento del acto, siendo responsabilidad del socio fundador y de los administradores –solidariamente– por los daños y perjuicios que causaren por el incumplimiento de esta obligación.

Esta circunstancia se da –salvo disposición contraria de los estatutos– porque las operaciones sociales darán comienzo en la fecha de otorgamiento de la escritura de constitución como lo establece el art. 24 del LSC.

En esa línea de pensamiento, una vez inscrita la sociedad en el Registro Mercantil, el registrador mercantil remitirá para su publicación de forma telemática y sin coste adicional alguno, al Boletín Oficial del Registro Mercantil los datos relativos a la escritura de constitución que –reglamentariamente– se determinen como lo indica el art. 35 de la LSC.

Ahora bien, la Dirección General del Registro y del Notariado, en adelante DGRN dictó resolución de fecha 23 de diciembre de 2015, en el cual reconoce en la actualidad que para la mayoría de la doctrina y para el Tribunal Supremo, no se puede mantener una sociedad mercantil no inscrita y por ende carezca de personalidad jurídica.

Tal como lo afirma también la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 24 de noviembre de 2010, al referir desde el momento en que se otorga la escritura pública, entra en juego la previsión del art. 33 de la LSC, el cual establece que con la inscripción, la sociedad adquirirá la personalidad jurídica que corresponda al tipo social que adopte.

Queda claro, como lo afirma (FAUS, M., s. f.) la inscripción es únicamente constitutiva de la concreta personalidad jurídica, tanto la anónima como la limitada, comanditaria o por acciones.

Por tanto, la Resolución de la DGRN del 21 de abril de 2016, dice que puede otorgarse e inscribirse un poder emanado por el administrador, antes de la fecha fijada para el inicio de las actividades sociales, ya que pretender que los actos de tráfico estén –directamente– encaminados



a realizar el objeto social queden en absoluto paralizados hasta la fecha de inicio de aquéllas, sería tanto como impedir que la sociedad pudiera ir desplegando una actividad o actuación.

Como ya se refirió, inscrita la sociedad adquiere personalidad jurídica respecto de a todos, una vez publicada en el Boletín Oficial del Registro Mercantil. En definitiva, una sociedad constituida pero no inscrita, es una persona jurídica en formación una vez inscrita adquiere la personería.

Mientras que en Paraguay, el art. 1 de la Ley n.º 3.228/07 el cual modifica el art. 1.051 del CC estipula que, cumplidas las condiciones establecidas por la ley para la constitución de las S. A. estas deberán presentar la documentación respectiva a la Abogacía del Tesoro, la cual analizará la documentación remitida y en un plazo no mayor a ocho días hábiles emitirá la para su correspondiente inscripción en el registro.

Las S. A. adquieren personalidad jurídica y comienzan su existencia a partir de la inscripción en el Registro Público de Comercio y en el Registro de las Asociaciones y Personas Jurídicas, tal como lo establece los arts. 967 y 1.051 modificado por Ley n.º 5.895/17. Sin embargo, para inscribirse la sociedad deberá obtener el informe favorable de la Abogacía del Tesoro, como ya se indicó más arriba.

En ese entendimiento, la citada regla es válida tanto para las sociedades constituidas por suscripción pública de capital o de suscripción privada. Ahora bien, deberá anotarse en los registros respectivos la escritura pública, en la que conste el acto constitutivo; los estatutos sociales y la designación del primer directorio y de los primeros síndicos.

Verificado el cumplimiento de las condiciones establecidas en la ley para la constitución de las S. A., el juez de primera instancia en lo civil y comercial ordenará la inscripción de la sociedad en el registro. La resolución del juez deberá ser dictada en el plazo de tres días, notificada por cédula y estará sujeta a los pertinentes recursos procesales.

Formalizada la inscripción se publicará un extracto de la constitución por el término de tres días consecutivos en un diario de gran circulación. De manera que el extracto deberá contener la individualización de la escritura pública de constitución, la denominación social, el domicilio, la duración, el objeto principal, el nombre del o de los directores y del o de los síndicos, así como el capital suscrito e integrado de la sociedad.

Cumplidos los citados trámites, se obtiene el Registro único de Contribuyente –R U C– ante la Subsecretaría de Estado de Tributación del Ministerio de Hacienda. Así también, se debe registrar en la previsional y patronal en el Instituto de Previsión Social, en adelante IPS y en el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social.

Domicilio social

El art. 9 de la LSC preceptúa que el domicilio social se establecerá dentro del territorio español, en el lugar donde se encuentre el centro de su efectiva administración y dirección o en el que radique su principal establecimiento o explotación.

A su vez el art. 23 de la citada ley dispone que, se debe recoger en los estatutos que han de regular el funcionamiento de la sociedad. Así como, debe figurar en la escritura de constitución ante notario e inscribirse en el Registro Mercantil de conformidad a lo establecido al art. 22 de la



LSC y el art. 2 del Reglamento Mercantil.

Ahora bien, la fijación del domicilio social tiene una serie de efectos, *ad intra*, es decir, en el ámbito del funcionamiento interno de la sociedad y *ad extra*, ya que marca las relaciones de la sociedad con los terceros.

En ese entendimiento, se puede decir que el domicilio referido en el art. 175 de la LSC respecto al efecto *ad intra* indica que el domicilio social determina el lugar de celebración de la Junta General de Accionistas, salvo disposición contraria de los estatutos y *ad extra* implica que tendrá que inscribirse en el Registro Mercantil que le corresponda, así como en los casos de acción judicial los juzgados y tribunales competentes, la Delegación Tributaria. Tampoco se puede dejar de lado la normativa autonómica y local de aplicación.

Por lo que refiere a la legislación societaria paraguaya, el domicilio social es mencionado en tres artículos del CC. Al respecto el su art. 95 establece, el domicilio social de las personas jurídicas se encuentra en el lugar de su sede –establecimiento principal del negocio–, salvo que en los estatutos o en el acto constitutivo se disponga lo contrario.

Asimismo, tanto el Código Procesal Civil, en adelante CPC, como el Código del Comerciante hacen referencia al domicilio. El art. 47 CPC establece: «Toda persona que litigue por su propio derecho, deberá constituir domicilio dentro del radio urbano de la ciudad o pueblo que sea asiento del juzgado o tribunal. Este requisito se cumplirá en la primera intervención o presentación»

Es así que el Código del comerciante establece:

La matrícula del comerciante deberá ser solicitado al juez de Comercio, a cuyo efecto el interesado expresará:

- a) su nombre, domicilio, estado civil y nacionalidad, y tratándose de una sociedad, el nombre de los socios y la firma social adoptada;
- b) la determinación del género de su actividad;
- c) el lugar o domicilio del establecimiento u oficina.

En cuanto a los efectos *ad intra* y *ad extra* tiene una serie de efectos, así en la primera se puede observar que, la asamblea se reunirá en el domicilio social; de manera que la segunda implica la inscripción registral ya que se necesita la aprobación del juez de primera Instancia en lo Civil y Comercial del domicilio de la sociedad, así como en los casos de litigiosidad, para fijar la jurisdicción territorial competente. Para aquellas sociedades domiciliadas en la ciudad de Asunción deben gestionar la habilitación y patente comercial en la Municipalidad de Asunción.

Fundadores

En España, Prades Cutillas, D. (2015), sostiene que se tiene una serie de obligaciones que derivan del acto constitutivo, como por ejemplo; suscribir la totalidad de las acciones o participaciones en la forma convenida; desembolsar al menos el veinticinco por ciento de las acciones suscritas y, en todo caso el cien por ciento de las participaciones; responder de la realidad y corrección de valoración de las aportaciones en dinero en caso de que existan; invertir de forma adecuada los fondos destinados a constituir la sociedad; y llevar a cabo cuantos actos resulten necesarios para finalizar correctamente el proceso con la inscripción de la sociedad en el Registro



Mercantil y su publicación en su Boletín –BORME– en el plazo legalmente establecido para ello.

Además, el art. 27 de la LSC estipula que las obligaciones también tienen una serie de privilegios expresados en los beneficios del fundador. Al respecto, Gómez Mendoza, M. (2007), afirma que estos son derechos especiales de contenido económico, cuyo valor en conjunto, cualquiera que sea su naturaleza no podrá exceder del diez por ciento de los beneficios netos obtenidos según balance, una vez deducida la cuota destinada a la reserva legal, durante un período máximo de los 10 primeros años.

Ahora bien, este beneficio no debe satisfacerse hasta que los accionistas hayan percibido un dividendo del cinco por ciento sobre el valor de sus acciones. No obstante, los fundadores no pueden establecer ningún beneficio que perjudique o reduzca el capital de la sociedad, puesto que se consideraría un acto nulo, como lo establece el art. 27 de la LSC.

Con respecto a Paraguay, el art. 959 del CC señala que los socios fundadores son aquellos que participan del acto constitutivo. De lo que se infiere que este es el principal modo de cómo las personas adquieren la calidad de socio, presumiendo la –*afectio societatis*– definida esta como la voluntad de asociarse, es decir, de unirse a otra u otras personas por un contrato *ad hoc* con efectos *sui generis*, por cuanto da origen a una persona.

Al igual que con el domicilio social, el CC hace escasa referencia a los fundadores, dejando que la autonomía de la voluntad expresada por medio de los estatutos sociales regule sus características.

No obstante, como ocurre en el sistema jurídico español, anticipado en párrafos anteriores, los socios fundadores tienen una serie de privilegios económicos conforme a lo establecido en el art. 1.058 del CC.

En tal sentido, el mencionado artículo prevé que la retribución podrá consistir en la participación de hasta el diez por ciento de las utilidades y por el término máximo de diez ejercicios sociales, en lo que se distribuyan beneficios. Si existen utilidades líquidas realizadas y se resuelve no distribuir las, el fundador podrá reclamar su pago. Estableciendo cómo límite, que estos no pueden recibir ningún beneficio que menoscabe el capital social en el acto de constitución o posteriormente.

Siguiendo con el análisis, se puede decir que la organización supone permanencia en el tiempo. Así por ejemplo el art. 1.028 del CC dispone que, al momento de constituir la sociedad, se debe establecer la duración determinada. Sin embargo, la ley no fija ni mínimo ni máximo, sólo que determine la duración. De esa forma se crea algo perdurable que tendrá continuidad y su determinación lo que confiere seguridad a los socios y a los terceros que contraen con la sociedad.

A pesar de lo expresado –anteriormente– el autor, Rodríguez, J. A. M. (2005), afirma que el código admite la sociedad de plazo indeterminado –de manera tácita– esto es una vez expirado el tiempo indicado, los socios continúan cumpliendo las actividades sociales o bien de manera estatutaria, es decir, si los estatutos establecen expresamente que la sociedad tiene una vida indefinida, tal como lo establece el art. 2.020 del CC.

También, se puede decir que las operaciones pueden iniciarse antes de la constitución formal de la sociedad, sin embargo, el art. 1.052 del CC refiere que en caso de que la sociedad no llegara a formalizarse, los socios fundadores responderán de manera personal, solidaria e ilimitada



de los posibles daños y perjuicios que causaren con sus actos.

Normativamente, el CC no se pronuncia sobre la fecha del cierre del ejercicio social, por lo que corresponden a los estatutos sociales recogerla. Esto lo establece la norma tributaria en su art. 7: Nacimiento de la obligación tributaria al indicar: «El nacimiento de la obligación tributaria se configurará al cierre del ejercicio fiscal, el que coincidirá con el año civil» (Ley n.º 6.380, 2019).

Objeto Social

Respecto al objeto social se configura como uno de los elementos esenciales del contrato de sociedad en la medida que determina el ámbito y alcance del pacto societario, abarcando aquella actividad o actividades para las que se constituye la sociedad, o la clase de operaciones a que se dedique. Se erige como medio que utiliza la sociedad para conseguir su fin último, que –normalmente– consiste en obtener un beneficio económico para repartir entre los socios.

Lo antes dicho, –necesariamente– debe constar en los estatutos como lo dispone el art. 23 de la LSC. Al respecto, se exige la constancia en los estatutos de las actividades que integran la sociedad, en caso de ausencia, devendrá en nula. La normativa limita el objeto social ya que no podrá incluirse en él otras actividades de lícito comercio utilizando cuestiones genéricas. La prohibición de utilizar expresiones genéricas se conecta con el problema de la extensión del objeto social, en lo que respecta al grado de amplitud de su determinación.

El objeto social, además debe ser lícito; definirse con precisión, así como lo señala la DGRN. En tal sentido, su trascendencia es para los socios, tanto como para los administradores y los terceros que entren en relación con la sociedad, justifica la exigencia legal de una precisa determinación del ámbito de la actividad en que debe desenvolverse la actuación del nuevo ente.

Si bien es cierto, la diversa composición cualitativa que puede adoptar el patrimonio social posibilita la dedicación de la sociedad a una múltiples actividades económicas absolutamente dispares, siempre que estén delimitadas. Este límite no se encuentra en el objeto social de las S. A. paraguayas.

En el ordenamiento jurídico paraguayo, respecto al objeto social el art. 963 del CC establece que será nula la sociedad que tenga como objeto fines ilícitos. Por otra parte, la actividad se deja al libre desarrollo de la autonomía de la voluntad, con la excepción referente a las limitaciones en aquellas a las que la ley determina un tipo y que es requisito *sine qua non* para la constitución de la sociedad.

A efectos prácticos, las S. A. en Paraguay tienen una amplia lista de actividades y ámbitos en lo que se puede desarrollar, quedando únicamente limitado por las actividades ilícitas y al objeto prohibido. Por tanto, la autonomía de la voluntad es máxima y por lo que puede dedicarse a desarrollar múltiples de actividades sin tener ningún tipo de limitación.

Capital Social

Se puede indicar que, para algunos operadores jurídicos, se configura como el elemento fundamental para decidir sobre qué tipo de sociedad de capital constituirse.

En el ordenamiento jurídico español, el capital social de la S. A. no podrá ser inferior a sesenta mil euros, siendo desembolsado en el momento de otorgar la escritura de constitución el



veinticinco por ciento de su valor nominal.

De manera que, el mismo se encuentra determinado estatutariamente y se expresa en euros; el capital social solo se puede modificar de acuerdo a los trámites legalmente previstos para las modificaciones del estatuto. Hay unos principios rectores que rigen el capital social, para asegurar la correspondencia mínima con el patrimonio, como la exigencia de íntegra suscripción, por la prohibición de emitir acciones bajo par y limitaciones a la compra de autocartera.

Ahora bien, el aporte puede ser en dinero o en especie, de tal forma que ambas se realizarán ante notario, pero, las que se realizan en especie, además, deben ser valoradas y cuantificadas por un experto. Si se tratase de bienes inmuebles es postura constante de la DGRN que, como lo establece el art. 383 del Reglamento Hipotecario –de modo indubitado– no podrá practicarse a favor de sociedad mercantil, ninguna inscripción de adquisición por cualquier título de bienes inmuebles, sin que previamente conste haberse extendido la que corresponde en el Registro Mercantil.

En cambio, en Paraguay no existe un capital social mínimo para la constitución de una S. A., pero se exige que se haya suscrito el total del capital social emitido y, la integración del veinticinco por ciento. La regulación anterior del art. 1.051 exigía el depósito de una parte del capital en el Banco Central del Paraguay. Sin embargo, esta disposición fue derogada por la Ley n.º 3.228/07, a pesar de lo señalado, existen ciertos actos de comercio que exigen un capital mínimo.

Así, por ejemplo, –la intermediación financiera– para constituir en un banco se requiere el capital mínimo de G. 50.000.000.000 –guaraníes, cincuenta mil millones– en el caso de las financieras, el mínimo exigido es de G. 25.000.000.000 –guaraníes, veinticinco mil millones– de acuerdo a lo establecido en el art. 11 de la Ley n.º 5.789/16, «De modernización y fortalecimiento de las normas que regulan el funcionamiento del sistema financiero paraguayo» y modifica varios artículos de la Ley n.º 861/96 «General de bancos, financieras y otras entidades de crédito».

En lo referente al capital social, hay una preferencia a que las aportaciones sean en dinero y deberá integrarse el veinticinco por ciento en el momento de la constitución. En cambio, si se aporta en especie, deberán integrarse totalmente en el acto constitutivo, los administradores y síndicos deberán comprobar en un plazo de seis meses el valor efectivo de los aportes en especie. Ya que los socios fijan un valor a dichas aportaciones, sin requerirse valuación pericial, ni otra que justifique el valor real asignado en el acto constitutivo.

Aportaciones sociales y acciones

Según dispone el art. 12 de la LSC, las S. A. dividen su capital social en acciones, constituyendo una de las características esenciales que ha de servir para diferenciar a este tipo societario de cualquier otro.

Como ya se había dicho, los socios podrán realizar las aportaciones sociales en dinero, que deberán establecerse en euros o en otra moneda, en cuyo caso su equivalencia en euros se determinará conforme a la ley.

De manera que, a realidad de las aportaciones en dinero deberá acreditarse mediante certificación del depósito de las correspondientes cantidades en la entidad de crédito correspondiente a nombre de la sociedad, para que el notario incorpore a la escritura de constitución, o mediante entrega de la cantidad al notario para que constituya el depósito a nombre de la sociedad.



En lo relativo a las aportaciones en especie, en la escritura de constitución deberán describirse con sus datos registrales –si existieran– la valoración en euros que se les atribuya, así como la numeración de las acciones o participaciones atribuidas.

Tres características generales definen el régimen jurídico de este tipo de aportaciones en el régimen mercantil: Solo podrán ser objeto de aportación los bienes o derechos patrimoniales susceptibles de valoración económica. Toda aportación se entiende realizada a título de propiedad, salvo que expresamente se estipule de otro modo.

Ahora bien, salvo las excepciones previstas en el art. 69 LSC establece que la valoración de la aportación, cualquiera que sea su naturaleza, habrá de ser objeto de un informe elaborado por uno o varios expertos independientes, con competencia profesional, designados por el registrador mercantil del domicilio social conforme al procedimiento que reglamentariamente se determine.

El valor que se dé a la aportación en la escritura social, no podrá ser superior a la valoración realizada por los expertos.

Por lo que respecta a la responsabilidad, los fundadores responderán solidariamente frente a la sociedad. Esta responsabilidad alcanzará a las personas por cuya cuenta obraron.

Así también se tiene a las denominadas prestaciones accesorias que se pueden establecer en los estatutos como prestaciones distintas de las aportaciones, y sin integrar el capital social. De manera que, en los estatutos se expresará su contenido concreto y determinado, así como si se realizarán gratuitamente o mediante retribución. A su vez, se pueden establecer con carácter obligatorio para todos o algunos de los socios o vincular la obligación de realizarlas prestaciones accesorias a la titularidad de una o varias participaciones sociales o acciones concretamente determinadas.

En Paraguay, al igual como ocurre en España, las aportaciones podrán ser en dinero o en especie. En lo referente a las aportaciones en dinero –salvo que el acto constitutivo estipule lo contrario– deben realizarse en la moneda nacional el –guaraní–. Respecto a la integración, en este caso la integración no podrá ser inferior al veinticinco por ciento del capital suscrito.

En cuanto a las aportaciones en especie, tienen una penalización en la legislación paraguaya, ya que a diferencia de las que se realizan en dinero –que debe integrarse al menos el veinticinco por ciento– deberán integrarse totalmente al momento en el acto constitutivo.

Otro rasgo es que los socios fijan un valor a las aportaciones en especie, sin requerirse valuación pericial, ni otra que justifique el valor asignado en el acto constitutivo. Por tal razón, los síndicos encomiendan que en un plazo de seis meses, a partir de la constitución de la sociedad, verifiquen las valoraciones de estos aportes.

Si del resultado de esa verificación, se comprueba que el valor de esos aportes en especie es inferior en más de un quinto por ciento al que figura en la valoración provisional, la sociedad puede reducir proporcionalmente el capital social y anular las acciones que resulten en descubierto, sin perjuicio de que el socio aportante entregue la diferencia en dinero o separarse de la sociedad, de conformidad a lo dispuesto en el art. 1059, párr. 3º, del CC.

Las acciones en la S. A. española, expresa la división del capital social ya que tienen un



valor fraccionado, que refleja un importe aritmético que es parte alícuota de la totalidad del capital social. En tal sentido se infiere que el valor nominal es el que se indicará en cada acción y título –si llega a existir–.

En esa línea de razonamiento, se tiene que las sociedades pueden emitir o crear acciones o participaciones con diversos contenidos de derechos, de modo que otorgan derechos diferentes. Todas las acciones que gozan de un igual contenido de derechos pertenecen a una clase. Cuando dentro de una clase se constituyen varias series, todas las que integran una serie obligatoriamente deberán tener igual valor nominal.

En consecuencia, quebrada la uniformidad en la conformación real de la composición societaria, irrumpen y conviven acciones ordinarias o comunes frente a privilegiadas. Por lo que, el privilegio normalmente es una preferencia, prebenda frente al resto de ordinarios, ventaja de contenido netamente patrimonial y económica, como es el dividendo.

En la legislación paraguaya se encuentra de manera similar a la española, en las S. A. las cuotas de participación de los socios están representadas por acciones. La acción otorga a su titular la calidad de socio y el cual significa conferirle un estatus que envuelve y abraza un conjunto de derechos, cargas, funciones y facultades.

Una diferencia clara entre las S. A. españolas y paraguayas, es que en la primera las acciones podrán ser nominativas o al portador, en cambio en la segunda, solo serán nominativas a partir de la entrada en vigencia de la Ley n.º 5.895/17 «Que establece reglas de transparencia en el régimen de las sociedades constituidas por acciones» y su reciente reglamentación con el Decreto n.º 9.013 del año 2018, este cambio obedece a requerimientos internacionales, especialmente EE.UU. y GAFILAT, en materia de transparencia y prevención de lavado de capitales, financiamiento del terrorismo, financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva y otras amenazas al sistema financiero internacional.

Considerando que las acciones al portador eran utilizadas debido a su facilidad de transferencia, para el cual no era necesario ningún trámite o registro en la sociedad y por lo tanto, el beneficiario permanecía en el anonimato.

Esta ley introdujo cambios importantes en relación con las acciones al portador, obligando a su conversión en acciones nominativas, modificando para ello los artículos correspondientes del código civil.

En concreto la reforma estableció que las acciones al portador de las S. A. constituidas en Paraguay deben ser convertidas a acciones nominativas. Estos títulos portadores deben ser canjeados por acciones nominativas. Los canjes de acciones y cualquier transferencia de acciones deben ser comunicados a la Abogacía del Tesoro.

En efecto, el art. 3, segundo párrafo de la mencionada ley establece: «Fenecido dicho plazo sin realizarse el canje, quedarán suspendidos los derechos económicos que corresponden a los titulares de dichas acciones, hasta tanto se formalice la conversión y serán pasibles de las multas establecidas en el art. 6º de la presente ley».



Conclusión

A tenor de lo expuesto procede concluir lo siguiente:

El presente trabajo de investigación describe los aspectos positivos y negativos de la legislación española y paraguaya. En tal sentido, se puede apreciar que el derecho español ofrece al accionista mayor seguridad jurídica y reglamentación rigurosa desde el nacimiento y desarrollo de la vida de la sociedad, sin embargo, esto se traduce en un mayor control de la actividad societaria y en la disminución de la autonomía de la voluntad.

Además, de la existencia de un capital social mínimo para la constitución esta figura societaria constituye un obstáculo para quien no poseen el capital exigido, imposibilitando la creación de este tipo de sociedades.

Por su parte, el derecho paraguayo tiene una legislación flexible, aplicando los criterios del liberalismo clásico donde la presencia de la regulación estatal marca un contenido mínimo y el resto se lo deja al régimen de la autonomía de la voluntad, siendo esta un arma de doble filo ya que, por un lado el accionista encuentra gran libertad a la hora de emprender sus proyectos.

Sin embargo, el socio puede encontrarse en una situación de desventaja respecto a los demás, en lo que refiere a la mayoría y minoría establecidos en los estatutos, los cuales pueden verse quebrado con la existencia de acciones con voto múltiple. Salvo aquella en las que la ley establezca un tipo de mayoría y no permita la aplicación del voto múltiple, como, por ejemplo, la fusión, transformación o disolución anticipada de la sociedad.

Sin embargo, al no exigir un capital social mínimo –para las S. A. en general– el accionista supone un alivio respecto al posible riesgo patrimonial, pero la falta de esta exigencia puede dar lugar a una utilización fraudulenta de este tipo societario, ya que no hay garantías de que respondan ante terceros en caso de morosidad.

El derecho societario español y el paraguay en el fondo no son extremadamente opuestos, ya que se nutren de fuentes comunes, sin embargo, en la forma y en la seguridad jurídica sí difieren. Esta se da en la ausencia de separación entre el derecho civil y mercantil, por ende la jurisdicción mercantil tan ausente como necesaria, produce la falta de especialidad que se hace patente en las escasas resoluciones judiciales a las que se pueden acceder, ya que generan lagunas jurídicas e interpretativas, haciendo necesario acudir a la desmesurada autonomía de la voluntad.

Paraguay necesita una reforma de su esquema normativo societario, además, de una autentica independencia jurídica ya que a pesar de tener una legislación propia, la doctrina brilla por su ausencia, por eso mismo se acude a la doctrina argentina para solucionar las controversias.

Por esta situación se dificulta encontrar manuales sobre derecho mercantil de autores paraguayos, razón por la cual se pudo cotejando en los programas de la asignatura de derecho comercial de las más prestigiosas y afamadas universidades que los libros recomendados para el estudio son corresponde a legislaciones mercantiles extranjeras.



Referencias

- Ansón Peironcely, R. (2015). La ley y el reglamento de 1848 sobre compañías mercantiles por acciones.
- Antuña Fernández, M. J. (1999). Formas y formalidades en la transmisión de acciones nominativas (192).
- Arecha, & Cuerva, G. (1976). *Sociedades Comerciales*.
- Argeri, S. (1983). *Diccionario de Derecho Comercial y la Empresa*. España: Astrea.
- Balbín, S. (2011). *El Directorio de las Sociedades Anónimas en el Derecho Paraguayo*. Asunción.
- Barbero, D. (s.f.). *Sistema de Derecho Privado*.
- Bernal Lloréns, M. (1998). *En entorno a la regualación en el Código de Comercio de 1829*. *Revista Española de Financiación y Contabilidad*.
- Borrero, J. (s.f.). *La administración societaria en el primer código del comercio español*.
- Congreso Nacional . (1983). Ley n.º 1.034. *Del comerciante*. Asunción.
- Congreso Nacional. (1985). Ley n.º 1.183. *Código Civil Paraguayo*. Asunción.
- Congreso Nacional. (1996). Ley n.º 861. *General de Bancos y Financieras* . Asunción.
- Congreso Nacional. (2007). Ley n.º 3.228. *Modifica el art. 5º de la Ley n.º 388/94, que modifica el artículo 1051 de la Ley nº 1.183/85 «Codigo Civil»*. Asunción.
- Congreso Nacional. (2016). Ley n.º 5.787. *De modernización y fortalecimiento de las normas que regulan el funcionamiento del sistema financiero paraguayo*. Asunción.
- Decreto. (1947). *Que aprueba el reglamento hipotecario* . España.
- Ley n.º 3. (2009). *Modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles*. España.
- Martínez, A., & Embid Irujo, J. M. (2001). *Comentario de la Ley de Sociedades Anónimas*. España.
- Real Decreto Legislativa n.º 01. (2010). *Por el que se aprueba el texto refundido de la ley de sociedades de capital*. España.
- Real Decreto Legislativo . (1985). *Código del Comercio*. España.
- Real Decreto Legislativo 1784. (1996). *Por el que se aprueba el Registro Mercantil*. España.



Artículo original

Estudio del proceso monitorio para su incorporación en la legislación paraguaya Study of the payment order process for its incorporation into Paraguayan legislation Proceso monitorio ñehesa'ỹijo oñemoinge haguã paraguái léi apytépe

*Carlos Alberto Maldonado Ramírez

<https://orcid.org/0000-0002-9948-4812>

Ministerio Público. Emboscada, Paraguay

Resumen

El trabajo analiza los beneficios del proceso monitorio y su inclusión en la normativa paraguaya. Dicho proceso aborda el mecanismo para la creación de un título con fuerza ejecutoria, *inaudita altera pars*, por medio de la inversión del contradictorio y de cognición reducida, en el sentido de que éste puede nacer según exista reclamo documentado del demandante y ausencia de oposición del demandado. Para este efecto, se utilizó un diseño metodológico no experimental, con un alcance descriptivo y de enfoque cualitativo. Para ello, se recurrió a fuentes formales directas. Se realizó un análisis del proceso monitorio en general: Concepto, características, tipos, requisitos; abordando las peculiaridades de este juicio acorde a la propuesta del Anteproyecto del Código Procesal General para la República del Paraguay. Asimismo, se estudia el procedimiento para la reparación del daño previsto en el Código Procesal Penal, de marcada estructura monitoria. En esa línea de razonamiento, se concluye que, aplicándose con absoluta rigurosidad la naturaleza monitoria documental –de cognición reducida e inversión del contradictorio–, este proceso se podría convertir en una herramienta válida para agilizar el sistema procesal paraguayo y en una

Recibido: 18/05/23

Aceptado: 05/06/23

*Agente fiscal de la Unidad Penal n.º 1 de la ciudad de Emboscada. Cordillera, Paraguay. Email: carlosmaldonado.abogado@gmail.com

Abogado, Notario y Escribano Público (UNA), Licenciado en Filosofía (UNA), Profesor de Educación Media de Educación Idiomática (ISE), Especialista en Didáctica de la Educación Superior (UNA), Especialista en Derecho Civil y Comercial (UTIC), Masterando en Ciencias Jurídicas (UCA). Profesor Asistente de Introducción al Estudio de las Ciencias Jurídicas de la Facultad de Derecho (UNA). Profesor de Derecho Penal y Derecho Procesal Penal (UTIC-UNINORTE-UPAP). Disertante en cursos a nivel nacional e internacional.

ISSN 2415-5063 Versión impresa

<https://ojs.ministeriopublico.gov.py>

ISSN 2415-5071 Versión en línea

Contacto: dip.informaciones@ministeriopublico.gov.py



Artículo de acceso abierto. Licencia Creative Commons 4.0



alternativa justa de satisfacción de obligaciones documentadas, tal y como se viene utilizando con el trámite de reparación del daño en el fuero penal, cuya aplicación sirve de ejercicio para la utilización de este proceso.

Palabras claves: Proceso monitorio, título ejecutable, reparación del daño, proceso penal.

Abstract

The paper analyzes the benefits of the payment order process and its inclusion in Paraguayan legislation. This process addresses the mechanism for the creation of an enforceable title, inaudita altera parts, by means of the reversal of the contradictory and reduced cognition, in the sense that it may arise depending on the existence of a documented claim by the plaintiff and absence of opposition by the defendant. For this purpose, a non-experimental methodological design was used, with a descriptive scope and a qualitative approach. For this purpose, direct formal sources were used. An analysis was made of the payment order process in general: concept, characteristics, types, requirements; addressing the peculiarities of this trial according to the proposal of the Preliminary Draft of the General Procedural Code for the Republic of Paraguay. It also studies the procedure for the reparation of damages provided for in the Code of Criminal Procedure, which has a marked monitoring structure. In this line of reasoning, it is concluded that, by applying with absolute rigor the nature of documentary monitoring -of reduced cognition and inversion of the contradictory-, this process could become a valid tool to streamline the Paraguayan procedural system and a fair alternative of satisfaction of documented obligations, as it is being used with the procedure of reparation of damages in the criminal jurisdiction, whose application serves as an exercise for the use of this process.

Key words: Payment order, enforceable title, repair of damages, criminal proceedings.

Ñemombyky

Ko tembiapo ohesa'ỹijo umi mba'e porã oguerúva pe proceso monitorio oñemoinge haguã paraguái léi apytépe. Ko proceso he'i mba'éichapa ojejapova'erã peteĩ mba'e apopy imbarete ha katuete ojejapova'erã, inaudita altera parts, oĩ rupi inversión del contradictorio ha ndojekuaa pypukúi rupi, kóva rupi ikatuente ojeapo oĩramo ojeruréva kuatiahai rupive pe odemandáva ha ndaipóriramo pe ombojaovakéva pe demandado-pe. Upéicha rupi ojeporu peteĩ método ndaha'éiva experimental, omombe'úva mba'éichapa oiko ha oiporu enfoque cualitativo. Upevarã, oñeguahẽ tapichakuéra oikuaa porãva rendápe. Oñehesa'ỹijo pe proceso monitorio tuichaháicha: mba'épa upéva, mba'éicha, mboýichagua, requisito-kuéra; oñe'ẽmbaite ko juicio rehe ha ohecha ojoguera porãpa hína pe Anteproyecto del Código Procesal General Paraguay Retãmegua rehe. Upéicha avei oñehesa'ỹijo mba'éichaitépa oñemyatyrõ umi tembiapovaikue, ojechai háicha Código Procesal Penal-pe, oĩhápe pe estructura monitoria. Oñembyapu'ávo oje'e, ojejapóramo hekoitéru ko monitoria kuatiahai, - ndojekuaa pypukúiva ha inversión del contradictorio-, ko mba'e ikatukuaa oiko ichugui peteĩ tembiporu ovaléva ombopya'eve haguã pe sistema procesal paraguay ha oñembohapéta avei hekoitérupi omyenyhẽ meve umi kuatiahai, ojejapo háichama



voi ojejúvo pe reparación del daño rehegua fuero penal-pe, ojeoporúvo kóva oikoite ko proceso-pe.

Ñe'ẽ tee: Proceso monitorio, mba'e apopy, mba'evai apo ñemyatyrõ, proceso penal.

Introducción

En el estudio de las fuentes de la obligaciones romanas se puede decir que: «Desde la supresión de la prisión por deudas con la *Lex Poetelia Papiria* que data del año 326 a. C. mediante la abolición del *nexum* prohibiendo el encadenamiento, la venta y el derecho de dar muerte a los *nexi*» (Argüello, 2004, p. 278), se buscó un mecanismo justo que permita al acreedor satisfacer su crédito, pasando por diversos procesos que en distintas épocas dieron resultado; sin embargo, ante el vertiginoso avance de la tecnología y los medios de comunicación se debe analizar si continúa con el mismo efecto.

Es así que la ciencia jurídica, avanza de la misma manera que la civilización, procurando medios más diligentes que ofrezcan facilidades al acreedor para exigir el cumplimiento de la prestación al deudor; uno de ellos es, sin dudas, el proceso monitorio, cuyo origen data de la Alta Edad Media, en la Península Itálica, extendiéndose su utilización en los sistemas procesales modernos.

Es por ello, que el presente artículo de investigación realiza un análisis relativo a los beneficios y dificultades que presenta el proceso monitorio, esbozando algunas ideas respecto a su inclusión como alternativa dentro del Anteproyecto de Código Procesal General, en adelante el Anteproyecto, para la República del Paraguay, actualmente en estudio en el Poder Legislativo; y con mayor razón, a partir de la incorporación del procedimiento para la reparación del daño, establecido en el Código Procesal Penal del Paraguay (1998), en adelante CPP, que basa su tramitación en la estructura monitoria.

Generalidades del proceso monitorio

Conforme al sistema de satisfacción de crédito que se desarrolla en la actualidad, no se puede hablar de la existencia de «ejecución» que no esté cimentada en títulos –*nulla executio sine titulo*–, ya sea que provengan de la validez que le haya otorgado el legislador o bien de un proceso declarativo que permita y habilite la ejecución de la sentencia recaída en dicho proceso.

En caso, que el deudor no cuente ni con el título y ni con la sentencia, se ha creado una forma que permite al demandante –carente de documento ejecutivo– la creación de un título con fuerza ejecutoria en forma rápida y eficaz que satisfaga la deuda impaga, basado en la simple manifestación del acreedor y la falta de oposición del demandado. Este mecanismo recibe el nombre de proceso monitorio.

Origen del proceso monitorio

La mayoría de los doctrinarios sostiene que el proceso monitorio tuvo su origen en la Alta Edad Media, en la Península Itálica; durante esta etapa, aparecían dos tipos de procesos sumarios: Los determinados y los indeterminados, entre los primeros se encuentran; el proceso ejecutivo, el documental y el monitorio; que comparten en común que son utilizados como medios para



efectivizar una prestación en dinero o de cosas fusibles impagas.

En ese sentido, el *processus executivus* –proceso ejecutivo– tiene su fundamento en la existencia de un título ejecutivo extrajudicial instrumenta *guarantigiata*, autorizado por un notario y en el que el deudor acepta como garantía de la deuda, la ejecución inmediata en caso de falta de pago.

En cambio, el procedimiento documental se basa en prueba escrita y daba lugar al contradictorio, aunque sólo se admitían las excepciones que el deudor pudiera justificar por escrito, reservando las demás para un posterior juicio ordinario.

Ahora bien, el proceso monitorio –que creaba ejecutivo– ante la simple manifestación del demandante y la ausencia de oposición del demandado; aunque la sola oposición del deudor hacía caer al mandato; y en su traslado hacia Alemania, surgió una confusión entre el proceso documental –propiamente dicho– y el monitorio, dando nacimiento a la clasificación del monitorio puro y documental.

En ese entendimiento, surge como un tipo de proceso sumario, que tuvo su nacimiento a partir del «*proceptum o mandatum de solvendo cum clausula iustificativa*». De manera que, el proceso se iniciaba con una orden del juez de pagar o hacer alguna cosa –de *solvendo vel trahendo*–.

Hay que mencionar, además, que lo peculiar de esta orden es que era dictada sin previa cognición ante –causa *cognitionem*– y con la inclusión de una cláusula que daba la posibilidad de objeción de la falta de conocimiento previo por parte del deudor.

Mediante esta cláusula se daba lugar a dos posibilidades: Por una parte, la incomparecencia del deudor, que traía como efecto la confirmación del mandato, pasando, por ende, en autoridad de cosa juzgada; o bien la comparecencia del deudor intimado que aparejaba –su sola comparecencia– la cesación del procedimiento especial y el inicio del juicio ordinario.

Por otra parte, antes del surgimiento de este procedimiento especial, existía un trámite de cognición plena, pero de trámites reducidos, que recibía el nombre de «*saepe contingit*», originada en la decretal del Papa Clemente V del año 1306.

Vale decir, en esta época el acreedor descontento por la falta de cumplimiento de la obligación por parte del deudor, e inclusive con la posibilidad de concurrir sin contar con un instrumento que justifique su crédito, podía acudir ante el juez y solicitaba de este la emisión del «*mandatum de solvendo con clausula iustificativa*». En caso de que el magistrado hiciese lugar a su petición, dictaba el *mandatum* –orden de pago– dirigida contra el acreedor, incluyendo en la misma orden de pago la cláusula que permitía al deudor comparecer para oponerse al progreso del procedimiento, convirtiéndose en un trámite ordinario o bien pasar la orden en autoridad de cosa juzgada por la incomparecencia del deudor, naciendo de esta forma un título de crédito en favor del acreedor.

Este sistema se expande a los demás países europeos, en especial a Alemania, donde recibiría la denominación de «*mahnverfahren*» o bien en Austria que se llamaría «*mandatsverfahren*», países donde el fruto de las precisiones legislativas lo convertirían en uno de los mecanismos más utilizados en la actualidad para la obtención de satisfacción crediticia.



Aquí radica lo importante de este procedimiento —el monitorio—: Permite al acreedor, que carecía de documentaciones respaldatorias de su crédito, la rápida creación de un título ejecutivo para fundar su derecho.

Definición de proceso monitorio

Según el Diccionario de la Real Academia Española (2022), en adelante RAE, lo define de la siguiente forma: «Proceso (Del lat. *processus*). m. Agregado de los autos y demás escritos en cualquier causa civil o criminal» y «monitorio, ria (Del lat. *monitorius*). Adj. Que sirve para avisar o amonestar.».

Al respecto, cabe mencionar que procede de la raíz latina «*monitorius*» que significa amonestar; no obstante, este origen etimológico es insuficiente desde la óptica jurídica, pues pretende más allá que simplemente amonestar, avisar o advertir, la creación mediante el auxilio judicial de un título, que permita al acreedor la satisfacción de su crédito.

De igual forma, Castiglioni (2006, p. 44) sostiene que:

El monitorio es un proceso de juzgamiento especial por el que se dispone la ejecución directa de una obligación, en base de la sola declaración unilateral del acreedor pero respaldada en una prueba documental, que produce *inaudita altera parte* un mandato judicial de pago o cumplimiento, pero que al ser notificada y no ser aceptada por el deudor prosigue el juicio, pero poniendo la carga del contradictorio a cargo del deudor, suspendiendo así los efectos de la sentencia provisional y del mandamiento de pago, hasta que se resuelva, en definitiva en la segunda fase, si la misma es confirmada o es revocada.

Es decir, sobre la base del autor citado, una de las características principales del proceso monitorio es que consta de dos fases: La primera se anticipa el juzgamiento de la sentencia provisional, con efecto de título ejecutivo, pero que, en el hipotético caso de oposición, en la segunda fase, se invierte la carga del contradictorio poniéndolo a cargo del demandado para que en forma rápida se defina, en una segunda etapa, el objeto del juicio.

En tal sentido, Correa Delcasso (1998) menciona que el proceso monitorio es un «proceso especial plenario rápido, que tiende mediante la inversión de la iniciativa del contradictorio, a la rápida creación de un título ejecutivo, con efectos de cosa juzgada en aquellos casos que determina la ley» (p. 211).

Asimismo, por Directiva 2011/7/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de fecha 16 de febrero de 2011, se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales; y en el art. 10, sin indicar que se trata de un proceso monitorio, refiere cuanto sigue:

Procedimientos de cobro de créditos no impugnados. 1. Los Estados miembros velarán por que se pueda obtener un título ejecutivo, incluso a través de un procedimiento acelerado, e independientemente del importe de la deuda, normalmente en un plazo de 90 días naturales a partir de la presentación de la demanda o de la solicitud por parte del acreedor ante el tribunal u otra autoridad competente, siempre que no haya habido impugnación de la deuda o de cuestiones del procedimiento. Los Estados miembros llevarán a cabo esta tarea de conformidad con sus disposiciones legales, reglamentarias y administrativas nacionales.



Características fundamentales

A continuación se presenta a través de tabla lo que Castiglioni (2006) sostiene acerca de las características del proceso monitorio.

Tabla 1

Características del proceso monitorio según Correa Castiglioni

Tipo de proceso ejecutivo	Características
Proceso monitorio	a) Es un proceso totalmente jurisdiccional. Esto implica que no es voluntario en la primera fase y menos aún en la segunda fase.
	b) Es especial, porque tiene características muy diferentes al proceso ordinario y porque se invierte la iniciativa del contradictorio.
	c) Es ejecutorio, porque se dicta un mandamiento para el cumplimiento de la obligación requerida.
	d) Es plenario, pero de cognición reducida.
	e) Es rápido
	f) Debería ser facultativo; esta es una característica incorporada en otras legislaciones, aunque en el nuestro debería serlo también, especialmente debe ser optativo del acreedor elegir entre uso del monitorio ejecutivo o el juicio ejecutivo (no monitorio).
	g) La anticipación del juzgamiento con una sentencia provisional que emite <i>a priori</i> un mandato de cumplimiento o mandato de pago.
	h) La inversión de la carga del contradictorio, en caso de oposición.

Fuente: Castiglioni, 2006, p. 42.

Así mismo, siguiendo las conclusiones de Correa Delcasso (1998), se pueden mencionar las siguientes características fundamentales del proceso monitorio representada en la siguiente tabla:

**Tabla 2***Características del proceso monitorio según Correa Delcasso*

Tipo de proceso ejecutivo	Características
Proceso monitorio	Rápida creación de un título ejecutivo con efectos de cosa juzgada, en aquellos casos que determina la ley.
	Inversión de la iniciativa del contradictorio.
	Caracteres complementarios.
	Especialidad.
	Proceso plenario rápido.
	Facultativo.

Naturaleza jurídica

Al analizarla se pretende establecer si es de esencia administrativa, jurisdiccional o mixta. Para explicarlo, se dividen a los autores en 3 corrientes en la tabla que se presenta a continuación:

Tabla 3*Naturaleza jurídica del proceso monitorio según las corrientes voluntarista, jurisdiccional y mixta*

Corrientes del proceso monitorio		
Voluntarista	Jurisdiccional	Mixta
Esta primera corriente sostiene que el mandamiento de pago es un simple acto administrativo, que ante la oposición del demandado queda sin ningún efecto; y en caso de ausencia de oposición continúa el proceso sin que se haya producido ningún tipo de contradictorio; por tanto, no pasa de ser un mero acto administrativo.	En esta corriente la mayoría de los autores sostienen que el proceso monitorio es un acto jurisdiccional, ya que al emitir un mandamiento de pago o una sentencia existe cognición –aunque reducido por la esencia misma del proceso monitorio–; dicho de otra manera, realiza una operación de conocimiento sobre el caso que se le plantea y emite –o rechaza– una declaración de certeza sobre el derecho invocado. Entre los principales juristas incluidos en esta corriente se encuentran Piero Calamandrei, Garbagnati y Segni.	Quienes propugnan esta posición consideran que el proceso monitorio es en parte voluntarista y en parte jurisdiccional; pues en la primera etapa, al dictarse el mandamiento de pago ante la ausencia del contradictorio y, por la sola afirmación del demandante, este carece de juicio imperativo y que recién adquiere carácter jurisdiccional una vez dictada la sentencia de ejecución. Esta posición es sostenida principalmente por Francesco Canelutti y Salvatore Satta.



Al respecto, cabe destacar que la discusión planteada entre los distintos autores radica esencialmente en determinar si el proceso monitorio se divide en dos partes independientes, entre sí o bien se trata de un solo procedimiento que consta de dos etapas. Si se considera la primera posición –necesariamente– se concluirá que es un trámite administrativo. Sin embargo, si se entiende que es solo proceso, aunque con dos etapas se puede afirmar que se trata de un trámite jurisdiccional.

En Paraguay, esta discusión carece de sentido en la actualidad, ya que el Anteproyecto de Código Procesal General sólo reconoce la existencia del proceso monitorio jurisdiccional; de igual forma, el CCP en su trámite de procedimiento para la reparación del daño es admitida únicamente la realizada ante y, con intervención jurisdiccional como mecanismo de reclamo del daño –en la jerga del derecho– que puede plantear la víctima contra el condenado.

Tipos de proceso monitorio

En la línea de razonamiento del ilustre procesalista Calamandrei (1946), se puede indicar que, en líneas generales, existen dos tipos de procesos monitorios a saber:

No obstante de la existencia de esta aparente clasificación de dos tipos de procesos monitorios, la mayoría de los autores coinciden en indicar que el verdadero proceso monitorio es aquel al cual Calamandrei denomina como «puro», ya que ante la existencia de un documento justificativo de la deuda estaríamos ya ante una, tal vez, sub-clasificación del proceso monitorio puro; es decir, en puridad, o la esencia del proceso monitorio radica en la posibilidad que tiene el deudor de obtener «*inaudita altera parte*» una orden de pago y cumplimiento de una deuda impaga.

Por otra parte, y conforme a los estudios preliminares realizados por Castiglioni (2006) del Anteproyecto Paraguayo de Código Procesal General, se podría decir que los procedimientos monitorios deberían ser:

- a) proceso monitorio de ejecución simple;
- b) proceso monitorio ejecutivo;
- c) proceso monitorio de conocimiento o declarativo; y
- d) proceso monitorio de cancelación de títulos (p. 30).

Por otro lado, en referencia a los art. 271 y 272 del anteproyecto, refiere el citado autor: Haciendo una interpretación integral de estas dos normas del anteproyecto cabe concluir que la pretensión que se reclama por el monitorio en todos los casos debe sustentarse en un documento, pero la exigibilidad del mismo puede dejarse librado a la afirmación del demandante, pero sometida la potestad del demandado de oponerse a la misma con la correspondiente excepción (p. 49).

Se indica de esta forma que la aparente contradicción entre esos artículos –donde se podría interpretar una contrariedad entre el proceso monitorio puro y documental– en realidad no es real, y antes que incompatibles se podría estar hablando de un «sistema mixto».



Comparación del proceso monitorio con el ejecutivo

Realizando una de comparación entre el juicios monitorio y ejecutivo, se identifican similitudes y diferencias, que marcan las características entre uno y otro procedimiento; así se puede mencionar:

Tabla 4

Clasificación de los tipos de proceso monitorio según Calamandrei

Tipos de proceso monitorio	Descripción
Proceso monitorio puro	Es llamado también de base no documental; se podría decir que el proceso monitorio puro es aquel en el cual el acreedor carece de un documento que justifique plenamente su crédito, por lo cual concurre ante el juez a fin de que este libre una orden condicionada de pago, basado en la sola afirmación, unilateral y no probada del acreedor de la existencia de la deuda, y que la simple oposición no motivada del deudor deja sin efecto la orden de pago emanada del juzgado, dando lugar a una discusión en contradictorio.
Proceso monitorio documental	Conocido también como aquel de base documental; se considera al proceso monitor ya como documental cuando el mandato de pago supone que los hechos constitutivos del crédito se hayan probado y justificado mediante documentos; y difiere del proceso monitorio puro ya que, mientras en este, la orden de pago pierde eficacia por la simple oposición no motivada del deudor. En el proceso monitor ya documental, la oposición del deudor no acarrea la pérdida de efectos del mandato de pago; provoca sin embargo, la posibilidad de la apertura de un juicio de Comisión en contradictorio, en el cual se discutirá con mayor amplitud la falta o no de fundamento en el mandato de pago.

Fuente: Calamandrei, 1946, (p.26).

Similitudes: Se puede mencionar, en principio, que ambas figuras tienen sus orígenes en la Alta Edad Media; sin embargo, y ante la probable similitud de nacimiento tanto el proceso monitorio como el juicio ejecutivo, revisten importantes diferencias.

Por otro lado, tienen en común tanto el juicio ejecutivo como el proceso monitorio, que la promoción de demanda –ejecutiva o monitoria– permite la solicitud y admisión de medidas cautelares para garantizar el pago de esa deuda sobre el patrimonio del deudor.

De esta manera, sobre la base del razonamiento de Gutiérrez de Cabiedes (1974), se pueden indicar las cuatro principales diferencias entre ambas instituciones:



Tabla 5

Diferencias del juicio monitorio del ejecutivo propuesto por Gutiérrez de Cabides

Diferencias del juicio monitorio y ejecutivo	
Juicio monitorio	Juicio ejecutivo
El proceso monitorio puede surgir teóricamente con base a un título escrito –proceso monitorio documental–, o con base a la simple afirmación del acreedor-actor –proceso monitorio puro–.	Por el contrario, es esencia del juicio ejecutivo la existencia de un título, normalmente documental y excepcionalmente consistente en la propia confesión del deudor.
En el proceso monitorio, la orden de pago que emite el juez, examinando el documento o la simple declaración del actor, es condicional; o sea ejecutiva, salvo oposición fundada del deudor, la cual convierte el proceso monitorio en un juicio ordinario y priva a la orden de pago de cualquier eficacia realizaría.	Por el contrario, en el juicio ejecutivo, el <i>mandatum</i> es incondicional. La posible oposición al juicio ejecutivo provoca a una demanda incidental de oposición propuesta por el ejecutado, limitada a unos motivos tasados y sólo despachada ya la ejecución.
En el proceso monitorio tiene lugar prácticamente, una inversión del contradictorio. Los hechos constitutivos de la pretensión del actor, pueden quedar fijados por la no oposición o la simple ausencia del demandado.	En el juicio ejecutivo, por el contrario, no hay tal inversión de la carga del contradictorio, sino la desaparición del contradictorio con carácter ordinario, debido a la naturaleza ejecutiva del título a la orden de pago y del embargo, emanados los dos últimos de la autoridad judicial. La eventual contradicción puede surgir comenzada ya la ejecución y asegurada la misma, siempre por vía incidental.
Siguiendo de esencia al mandato de pago nacido del proceso monitorio su carácter condicional sujeto a la posible oposición, los casos de ausencia injustificada del demandado, de desconocimiento de su domicilio, o de su residencia en el extranjero, se tratan con mucha más benevolencia, para es el deudor en este proceso.	En el caso del juicio ejecutivo, en el que los títulos, por llevar en sí misma la ejecución, son respecto a la misma independientes.

Fuente: Gutiérrez de Cabides, 1974, p. 416.



Figura 1

Modelo de escrito de demandada monitoria utilizado en la experiencia extranjera

AL JUZGADO

Don/Doña _____, (en caso de actuar en representación de una entidad deberá especificar a continuación su denominación social), como representante de la entidad _____, con documento número _____, domiciliado en la calle _____, número _____, piso _____, de la ciudad de _____, con número de teléfono _____ y domicilio laboral en la calle _____, número _____, piso _____, de la localidad de _____, con número de teléfono _____, Fax _____, dirección de correo electrónico _____, formulo RECLAMACIÓN en proceso MONITORIO de _____, más intereses y costas, Don/Doña _____, con documento número _____, domiciliado en la calle _____, número _____, de la ciudad de _____, con número de teléfono _____, con fax _____, dirección de correo electrónico _____, (de conocer otros domicilios del deudor especifíquelos a continuación):

La cantidad reclamada tiene origen en las relaciones mantenidas por las partes y concretamente en _____

Se acompaña a este escrito el documento del que resulta la deuda.

En atención a lo expuesto PIDO AL JUZGADO:

1º.- Que se requiera de pago al deudor para que en el plazo de veinte días pague la cantidad de _____, más las costas, y para el caso de que el deudor no pague la deuda ni dé razones por escrito para no hacerlo, se dicte auto ordenando el embargo de bienes suficientes del deudor para cubrir la suma de _____, más _____ que se calculan para intereses al tipo del interés legal del dinero (o el pactado si fuera).

Además de estas diferencias, el mencionado autor menciona otras, como:

e) En cuanto a los efectos: La sentencia que pone fin al juicio ejecutivo no tiene el efecto de cosa juzgada material; sin embargo, en el caso del proceso monitorio, lo resuelto por el órgano jurisdiccional tiene efecto de cosa juzgada material.

f) Motivos de oposición: Cuando se habla del juicio ejecutivo, los motivos por los cuales podría oponerse el deudor al progreso de la ejecución están tasados, vale decir se reducen a aquellos únicamente reconocidos por la ley y son resueltos en el mismo juicio; mientras que, en el caso del proceso monitorio, la oposición que puede presentar el deudor es plena y, normalmente, se resuelve en un proceso aparte, o bien en una etapa posterior (Gutiérrez de Cabiedes, 1974, p. 416)



Método

Se utilizó el enfoque legalista o dogmático, por las características propias del objeto de análisis; además, se recurrió primordialmente a fuentes formales o directas, ya que se tuvieron en cuenta las normas jurídicas en forma inmediata; es decir, se consideró la manera en que se exteriorizan las normas jurídicas: La ley, la jurisprudencia y la doctrina.

Igualmente, se basó en un enfoque cualitativo ya que se intentó determinar y analizar las características principales del proceso monitorio como una alternativa válida dentro del Anteproyecto de Código Procesal General para la República del Paraguay y en el proceso penal.

En cuanto, al tipo de investigación es de carácter jurídico-descriptivo, ya que refiere al origen, la evolución, las clases y las principales características del proceso monitorio. Se utilizó un diseño no experimental, pues en los resultados no se manipularon variables.

Resultados

Anteproyecto de Código Procesal General de la República del Paraguay

En la intención de dotar a la República del Paraguay de un instrumento jurídico único que en líneas amplias regule el proceso, la Corte Suprema de Justicia, en adelante CSJ, convocó en el año 2000, a todas las instituciones interesadas a una consulta amplia acerca de los distintos cambios que se podrían proponer en diversas materias: Civil y comercial, familia, laboral y contencioso administrativo. Así, el 9 de mayo de 2002 se forma el «Grupo Consultivo sobre Simplificación de Procesos», en adelante GCSP, integrado por delegados de las distintas instituciones, así como del Poder Judicial.

Cumpliendo su cometido, el 24 de julio de 2003, el GCSP entrega a la CSJ el «Anteproyecto de Código Procesal General», que fue nuevamente sometido al escrutinio de la máxima instancia judicial del país, la cual introdujo algunas modificaciones al texto original, para luego presentar ante el parlamento el proyecto definitivo, en uso de su facultad de iniciativa legislativa. Según se desprende del artículo, la CSJ impulsa el proyecto de un código procesal general (2004, 08 de setiembre).

Posteriormente, el referido órgano judicial, amparado en lo dispuesto en el art. 203 de la Constitución Nacional vigente, siendo –en ese momento– presidente de la alta magistratura el Dr. Víctor Manuel Núñez, quien presentó el Anteproyecto de Código Procesal General –aprobado por Resolución n.º 189 del 7 de octubre de 2004 de la Sesión Plenaria– con su correspondiente exposición de motivos.

Recibido en el parlamento nacional el 14 de octubre del año 2004 –como Expediente n.º 4.6244–, en la cual se fundamenta la misma presentación, así como se justifica la inclusión de cada una de las instituciones jurídicas allí descritas. Actualmente, se encuentra en trámite ante la Cámara de Senadores, en dictamen de comisiones –Comisiones de Asuntos Constitucionales, Defensa Nacional y Fuerza Pública; y a la de Legislación, Codificación, Justicia y Trabajo–, como primer trámite constitucional (Sistema de Información Legislativa, [SILpy], 2023).



Exposición de motivos del Anteproyecto

Dentro de la exposición de motivos del Anteproyecto además de la explicación del cambio estructural en el procedimiento, se justifican las distintas instituciones jurídicas; en este caso, y por los objetivos de este trabajo, se mencionan solo aquellos que hacen referencia al tema estudiado.

El proceso monitorio en el Anteproyecto de Código Procesal General

En ese entendimiento, el Anteproyecto en el apdo. 31 de su exposición de motivos, expresa que una de las principales innovaciones propuesta es la incorporación del proceso monitorio y refiere que conllevará una importante simplificación procesal y reducción del tiempo de tramitación de una gran mayoría de los procesos. Se sostiene igualmente que el proceso monitorio comienza por demanda y continúa por sentencia definitiva provisoria. Concluyendo que esta sentencia queda firme si la parte demandada no opone excepciones. Si las opone, el juicio se tramita de manera similar al proceso ordinario, con contestación y audiencias (SILpy, 2023).

En esa inteligencia, se continúa en la exposición de motivos, afirmando que el proceso monitorio es adecuado para el juzgamiento de aquellos litigios en que, desde antes del comienzo existe una razonable certeza de la razón de la parte actora. Se enumera en el proyecto de manera no taxativa, los tipos de litigios que pueden ser tramitados por la vía del proceso monitorio.

En cuanto a las clases, en el mismo fundamento se indica la división en el monitorio que llama «documentario», que en realidad es el que Calamandrei denomina «proceso monitorio documental»; así se asevera que se ha optado por el denominado «monitorio documentario», pues se exige que la obligación reclamada conste en un documento.

Asimismo, se aclara que para eliminar las dudas que se han suscitado en otros países respecto a cómo debe constar la exigibilidad de la obligación reclamada, se prevé una solución amplia, que admite que tal exigibilidad conste en el documento de la obligación que surja de otra u otras probanzas, o de la manifestación del actor –por escrito en la demanda–, sometida a la potestad del demandado a oponer excepciones.

Como fundamento de la inclusión del proceso monitorio en el sistema procesal paraguayo se explica que la vía monitoria descarga de trabajo a los jueces para dedicar más tiempo a los litigios más complejos, pues cuando la razón de la parte actora es clara, sólo deberán dictar sentencias muy breves –la sentencia definitiva provisoria del monitorio– confeccionadas en sobre la base de a fórmulas simples, que no suelen ocupar más de media página.

A su vez expresa que, para profundizar la simplificación de este tipo de procesos, el proyecto prohíbe todo tipo de acumulación de pretensiones y que tampoco permite la vía monitoria cuando no se conozca la identidad o el domicilio del demandado.

Finalmente, se permite la realización de un proceso ordinario posterior cuando hubiere resultado rechazada –*in limine*– la demanda, por no corresponder esta vía, o por no aparecer clara la razón de la parte actora y en el monitorio ejecutivo, en todos los casos.

Para una mayor simplicidad de la normativa en esta materia, el proyecto ha optado por establecer normas generales aplicables a todos los procesos monitorios y luego reglamentar aspectos de los dos monitorios más usuales: El juicio ejecutivo y el juicio de desalojo. Estas normas especiales, también, serán aplicables por analogía a los demás procesos monitorios menos usuales



–juicio de entrega de la cosa, interdictos posesorios, etc..

Críticas al proceso monitorio en el Anteproyecto de Código Procesal General

Con la intención de propiciar espacios de análisis, se han alzado voces que intentan advertir las fortalezas y apuntar las debilidades del Anteproyecto que fuera propuesto al Congreso; entre ellos, se puede mencionar la opinión del Prof. Juan Carlos Mendonça, quien –con respecto al proceso monitorio– sostiene:

El proceso monitorio, presentado como una gran innovación del Proyecto, en realidad no se justifica. Pretende ser el marco regulatorio de la mayoría de los procesos especiales (casi todos): del juicio ejecutivo, del desalojo, de los interdictos, de la mensura, del deslinde, etc (art. 273). Es inútil, porque el art. 287, que es el último del Capítulo que regula este llamado proceso monitorio, lo priva de toda trascendencia. En efecto, dispone: «Audiencias». Una vez contestadas las excepciones o vencido el plazo para la contestación, el juez convocará a la audiencia inicial del juicio y el proceso monitorio continuará, en adelante, como el ordinario (art. 267 a 269 de este Código)”. En suma, la alabada innovación resultaría completamente superflua, y lamentablemente todos los procesos especiales que pretende abarcar se convertirán en procesos ordinarios, por la sola oposición de excepciones. El verdadero resultado sería ese: la catastrófica desaparición de los procesos especiales –que se convertirían todos en ordinarios, incluido el ejecutivo–, aniquilándose así la rapidez que debe caracterizarlos, y además, con desprecio al principio según el cual el trámite de los procesos debe responder a la naturaleza de la causa (2008, p. 19-20).

De igual forma se pronuncia Fernández Colombino, el cual al momento de estudiar el proceso monitorio expresa:

No representará –a mi manera de ver– ninguna ventaja en el tiempo pues bastará con oponer una excepción para llevar la resolución del juicio a un procedimiento ordinario, es decir a las candelas griegas. Todos los derechos y garantías del condenado dependerán de un funcionario judicial de inferior jerarquía: El Ujier notificador, de cuya buena fe, honestidad, probidad y capacidad dependerá que el condenado tome efectivo conocimiento de la sentencia condenatoria. Una cédula mal practicada o falsa hará que el demandado tome conocimiento del juicio cuando se ejecute el desalojo o se estén publicando los avisos del remate de su propiedad (Mendonça *et al*, 2008, p. 44).

En el mismo sentido, el Prof. Hernán Casco Pagano se hace eco –asumiendo la misma posición– del pronunciamiento de la Comisión Nacional de Codificación y de las cátedras de Derecho Procesal Civil de la Universidad Nacional y la Universidad Católica, el que reseña lo siguiente sobre el proceso monitorio:

Pero todo proceso monitorio -absolutamente inaplicable a ciertos juicios subsumidos por él- resultaría completamente superfluo, desde que bastaría con que en él se opusieren excepciones, para que, contestadas las mismas o vencido el plazo para la contestación, “el proceso monitorio continuara en adelante, como el ordinario (art. 267 a 269)”, según previene el art. 287 del Proyecto. En suma, bastaría la oposición de una excepción para que el elogiado proceso monitorio se ordinarizase, y entonces puede predecirse que



ocurriría fatalmente que todos los procesos serían ordinarios, como los interdictos, el desalojo, etc, y el único proceso realmente vigente sería el ordinario (Mendonça et al, 2008, p. 6667).

De manera que, de los enfoques desarrollados se infiere que la mayor preocupación de los autores nacionales que rechazan la inclusión del proceso monitorio al Código Procesal General, radica en la alta probabilidad de que la celeridad y sencillez de este juicio se vean perturbadas por la simple intervención del demandado; quien al oponer alguna excepción, convertiría el trámite especial en un juicio ordinario, desnaturalizándose de esta forma la esencia misma del proceso monitorio.

El proceso monitorio en el Código Procesal Penal

Una de las innovaciones en el nuevo Código Procesal Penal –entre las varias que introdujo–, sancionado por Ley n.º 1.286 del año 1998, es sin lugar a dudas el procedimiento para la reparación del daño, que se encuentra regulado en el Título VII en los arts. 439 al 448, del Libro Segundo –Procedimientos especiales–, que admite un reclamo del daño civil surgido a consecuencia de la comisión de un hecho punible dentro del proceso penal propiamente dicho. En tal sentido, el juez competente –que en este caso será el mismo órgano jurisdiccional que ha dictado sentencia de condena– aplicará las reglas previstas para el efecto que, de acuerdo al texto legal, resulta de estructura monitoria.

En este sentido, en la exposición de motivos del Anteproyecto (1998) núm. 215 indica lo siguiente:

La reparación de los daños provenientes del delito, tiene su tratamiento en el Anteproyecto, dentro del Libro de Procedimientos Especiales, bajo la denominación de Procedimiento para la reparación de los daños. Este procedimiento podría ser utilizado luego de lograda la condena del imputado o la medida de seguridad impuesta a un irreprochable; a través de lo que en doctrina se conoce como procedimiento monitorio; es decir, un procedimiento de *litis restringida* e inversión en la provocación de *la litis*.

En la misma línea de razonamiento, manifiesta Llanes Ocampos (2005) al respecto:

La reparación del daño proveniente del delito, puede ser tramitada en sede penal, una vez recaída la condena y cuando las partes así lo decidieren, a través de lo que en doctrina se conoce como procedimiento Monitorio, es decir, un procedimiento de *litis restringida* e inversión de la provocación de *la litis* (p. 491).

A su vez, indica la misma autora en relación al procedimiento de reparación del daño que: «Este es un procedimiento especial de naturaleza monitoria y de *litis restringida* que puede ser ejercido por el damnificado en forma alternativa, nunca conjuntamente con la acción civil ordinaria» (p. 493).

Comparte esta posición López Cabral (2004), quien sostiene sobre el procedimiento para la reparación del daño que es llamado por la doctrina procedimiento monitorio y de *litis restringida* e inversa, explicando sobre el punto que es:



Monitorio porque únicamente puede nacer de una sentencia condenatoria o de aquella que aplica una medida al acusado; en una palabra, constituye una manera de ejecución penal con características civiles, pero que facilita una discusión concreta, limitada y que no permite la dilación, como ocurría en un juicio ordinario ante la jurisdicción civil (p. 747).

En esa inteligencia, los autores Jorge Eduardo Vázquez Rossi y Rodolfo Fabián Centurión (2004), en referencia este procedimiento comparte cuanto sigue:

Este procedimiento podrá ser utilizado luego de lograda la condena del imputado o la medida de seguridad impuesta a un inimputable; a través de lo que en doctrina se conoce como procedimiento monitorio, es decir, un procedimiento de *litis restringida* e inversión de la provocación de *la litis*. Conforme hemos apuntado, una de las características apuntadas por los proyectistas radica en su carácter monitorio (pág. 491).

Finalmente, aunque con una visión bastante escéptica sobre el trámite monitorio Bareiro Portillo (2002), critica:

...al exíguo interés en la protección al demandado acerca del debido proceso –violación al principio de la amplitud probatoria– en la reparación civil y la falta de determinación del objeto de reparación”, reconoce (no obstante) la estructura monitoria del Procedimiento de Reparación del Daño, mencionando que “lo único lamentable es que se formule de una manera sumaria, o como lo denomina en la exposición de motivos del anteproyecto procedimiento de estructura monitoria (p. 244).

De esta manera, una vez dictada una sentencia de condena –penal– o una resolución que imponga una medida de seguridad por inimputabilidad, tanto el querellante como el representante del Ministerio Público, podrá solicitar al mismo juez o tribunal del fuero penal que ordene la reparación del daño ocasionado o la indemnización correspondiente conforme lo dispone el art. 439 del CPP.

En cuanto al procedimiento, se establece del arts. 440 y 441 los cuales refieren que la demanda deberá ser dirigida contra el condenado o contra aquél a quien se le aplicó una medida de seguridad por mejoramiento y deberá contener, básicamente los datos de identidad del demandante o su representante legal y su domicilio procesal; la identidad del demandado y el domicilio donde deba ser citado; la expresión concreta y detallada de los daños sufridos y la relación de causalidad con el hecho punible comprobado; el fundamento del derecho que invoca; y, finalmente la expresión concreta y detallada de la reparación que busca o el importe exacto de la indemnización pretendida, debiéndose acompañar autenticada de la sentencia de condena o la que impone la medida.

En ese orden, instaurada la pretensión por el querellante o el Ministerio Público, el órgano jurisdiccional hará una valoración de mérito sobre los requisitos formales de la presentación y en caso de que carezca de algún elemento necesario, dará un plazo de hasta cinco días para que los corrija o complete.

En efecto, si no son corregidos en dicho término, la demanda será rechazada. Asimismo, si el juez considera el reclamo excesivo, dará el mismo plazo para su corrección; caso contrario, rechazará la pretensión, pudiendo incluso el magistrado disponer que se practiquen pericias para valorar el daño o la relación de causalidad. En caso de que la pretensión sea rechazada, se podrá



promover la demanda en el fuero civil.

Posteriormente, y en caso de que el órgano jurisdiccional admita la presentación, librará el mandamiento de reparación o indemnización –que la doctrina considera como mandamiento de pago o la sentencia provisoria del Anteproyecto–.

Este es el momento en que se perfecciona la primera parte de la estructura monitoria, pues el órgano jurisdiccional emite una orden de reparación o indemnización –pago– con una cognición reducida –*inaudita parte*– con la sola manifestación o presentación del accionante –querellante o Ministerio Público–; es decir, si a criterio del juzgador se dan los presupuestos formales de la pretensión –y no es excesiva–, dicta la orden de pago –mandamiento de reparación o indemnización– sin que hasta ese momento exista contradictorio; disponiendo, entre otras cosas, la orden de reparar los daños, con su descripción concreta y detallada, o el importe exacto de la indemnización debida y la intimación al demandado a objetar el mandamiento en el plazo de diez días.

En este estado, y en caso de que el demandado pretenda discutir la presentación, podrá oponerse solo a ciertos aspectos de la demanda –*litis reducida*–, pudiendo solo cuestionar la legitimación del demandante, la clase de la reparación solicitada y la cuantía de la indemnización, cargando con la obligación de la prueba de los hechos en que funde su pretensión.

En cambio, si no objeta el mandamiento, quedará firme la orden de reparación o indemnización y el juez ordenará su ejecución. Por otro lado, si presenta la objeción, el juez convocará a las partes a una audiencia de conciliación dentro de los diez días; si hay acuerdo, serán homologados; caso contrario, cada parte producirá en dicha audiencia la prueba ofrecida y el juez dictará la resolución de reparación o indemnización de daños, pudiendo dicha resolución ser apelada.

Finalmente, se establece que la acción para demandar la reparación o indemnización del daño en el fuero penal prescribirá a los dos años de ejecutoriada la sentencia de condena o la resolución que impone la medida.

De donde se puede sostener que efectivamente, el procedimiento para la reparación del daño previsto en el Código Procesal Penal paraguayo responde a la estructura del proceso monitorio documental.

Conclusiones

Al finalizar este trabajo de investigación y estudiar las principales características del proceso monitorio, tanto en el Anteproyecto, así como en el CPP, se pudo llegar a las siguientes conclusiones:

La propuesta de aplicación del proceso monitorio se caracteriza principalmente porque en él se produce la inversión del probatorio, con una cognición reducida, que surge únicamente ante la oposición del demandado, y cuyo objetivo esencial consiste en crear, *inaudita altera parte*, una sentencia ejecutable, una resolución provisoria que ante la ausencia del demandado se convertirá en sentencia definitiva.

Dicho de otra forma, la simple presentación del reclamo del demandante del cumplimiento de una obligación de dar, hacer o no hacer, probada por un documento, provoca el nacimiento de



una verdadera sentencia condicional, y si no es cuestionada por el deudor se transforma en una sentencia definitiva.

Por el contrario, en el caso de que sea impugnada mediante la oposición de las excepciones pertinentes, cae la sentencia dictada y la demanda presentada sirve de base para continuar un proceso ordinario posterior; es decir, a partir de las impugnaciones, el monitorio continúa conforme a las reglas de un proceso de conocimiento ordinario.

El proceso monitorio tiene una aplicación muy práctica, pues permite al actor obtener un documento de crédito cuando el acreedor no cuenta con el instrumento de satisfacción de su deuda; mientras que otros procesos se basan en la existencia de un título ejecutivo —*nulla executio sine titulo*—; es decir, el derecho del ciudadano a obtener la tutela jurídica efectiva a su favor, no nace sino para quien está provisto de una declaración de certeza dotada de determinados requisitos; motivo por el cual, a la conquista de este título, están dirigidos casi todos los procesos de cognición, los que en lugar de la satisfacción inmediata del derecho del reclamante, solamente le dan un medio para lograr la ejecución forzada.

Dicho de otra forma, este proceso tiene por finalidad llegar, con mayor celeridad a la creación práctica de una sentencia definitiva, que se logra trasladando la iniciativa del contradictorio al demandado, siendo que en los procesos de cognición ordinarios el título ejecutivo no nace —no se crea— sino hasta finalizado el contradictorio; por ello, una de las más importantes innovaciones del proceso monitorio lo constituye la posibilidad de creación de una sentencia definitiva de ejecución a partir de la manifestación del demandante, probada en un documento, y ante la ausencia de oposición del demandado.

Por ello, con modificaciones al Anteproyecto original, el proceso monitorio resultaría viable como una herramienta de diligencia procesal en el Paraguay, siempre que conserve su estructura monitoria documental, limitando las excepciones admisibles, y controlando que se aplique con absoluta rigurosidad —como por ejemplo, impidiendo la demanda monitoria en caso de que la notificación al demandante deba hacerse por edictos—, para constituirse así en una alternativa justa y válida de satisfacción de las obligaciones documentadas.

De hecho, en el Paraguay existe ya una experiencia de estructura monitoria en el procedimiento para la reparación del daño —de evidente cognición reducida e inversión del contradictorio— previsto en el CPP, que sirve —actualmente— de ejercicio para la aplicación de este trámite.

Referencias

- ABC Color. 2004. «La Corte impulsa proyecto de código procesal.» 8 de Setiembre. Último acceso: 10 de Enero de 2022. <http://www.abc.com.py/edicion-impresa/policiales/la-corte-impulsa-proyecto-de-un-codigo-procesal-general-784453.html>.
- Arguello, L. 2004. Manual de Derecho Romano. Buenos Aires: Astrea.
- Bareiro Portillo, P. 2002. Código Procesal Penal de la República del Paraguay Comentado. Luque: Grafimac.



- Calamanderi, P. 1946. El procedimiento monitorio. Traducido por Santiago Santis Melendo. Buenos Aires: Editorial Bibliográfica Argentina.
- Castiglioni, C. 2006. Proceso Monitorio. Asunción: Intercontinental.
- Congreso Nacional. 2022. silpy.congreso.gov.py. 2022 de Junio. <http://silpy.congreso.gov.py/>.
—, 1998. «www.bacn.gov.py.» www.bacn.gov.py. 8 de julio. Último acceso: 6 de junio de 2023. <https://www.bacn.gov.py/leyes-paraguayas/203/ley-n-1286-codigo-procesal-penal>.
- Correa Delcaso, J. 1998. El proceso monitorio. Barcelona: Bosch Editor.
- Corte Suprema de Justicia. 2003. py.vlex.com/. 24 de julio. Último acceso: 06 de junio de 2023. <https://py.vlex.com/vid/proyecto-ley-codigo-procesal-896553499>.
- Corte Suprema de Justicia. s. f. Colección de Derecho Penal. Código Procesal Penal de la República del Paraguay. Segunda. Vol. tres. Asunción.
- Gutiérrez de Cabiedes, E. s. f. «Aspectos Históricos y Dogmáticos del Juicio Ejecutivo y del Proceso Monitorio en España.» Editado por Universidad de Navarra. Estudio de Derecho Procesal.
- Llanes Ocampos, C. 2005. Lineamientos del Código Procesal Penal. Asunción: INECIP-Py.
- López Cabral, M. 2004. Código Procesal Penal Comentado. Ley n.º 1.286/98. Asunción : La Ley.
- Mendonca, J. C. 2008. Análisis Crítico sobre el Anteproyecto del Código Procesal General de la República del Paraguay. Asunción.
- Ministerio de la Presidencia Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática. 2022. www.boe.es. 5 de junio. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2011-80308>.
Real Academia Española. 2022. dle.rae.es. 20 de Marzo. <https://dle.rae.es/proceso?m=form#F2LDzh8>.
- Vázquez Rossi, J., y R. Centurión. 2004. Código Procesal Penal Comentado. Asunción: La Ley.



Artículo original

Eutanasia y suicidio médicamente asistido desde el análisis de la legislación paraguaya Euthanasia and medically assisted suicide from the analysis of the Paraguayan legislation Eutanasia ha suicidio ojejapóva ñepohãnohárupi, paraguái pegua léi guive oñehesa'ýijo

*Marina Arias

Ministerio de la Defensa Pública. Fuerte Olimpo, Paraguay.

<https://orcid.org/0000-0002-2916-7264>

Resumen

El objetivo principal de esta investigación es analizar el marco legal de la eutanasia y el suicidio médicamente asistido en la legislación nacional vigente. En tal sentido, se apreciará la adecuación constitucional y convencional del derecho a la muerte digna, como manifestación clara del derecho a la vida y a la dignidad que se proclama en el Preámbulo de la Constitución Nacional. Al respecto, como directrices para el análisis se tomarán en consideración el estudio de los derechos a la vida y a la dignidad humana, la relación de la eutanasia y la objeción de conciencia, finalmente la problemática relacionada con las ciencias médicas y los planteamientos que se efectúan los profesionales de la salud. En cuanto al método, la investigación es documental que permite un mejor examen de las fuentes primarias y secundarias, con enfoque cualitativo para apreciar las normas que entran en juego en el abordaje de la problemática, y es de tipo documental, utilizando como instrumento la ficha bibliográfica. Se concluye que para cada caso en particular se debe estudiar —cuando se solicite— en consideración a los motivos personales del paciente, quien lo requiere, la esperanza de vida, posibilidad de recuperación y diagnóstico de los médicos tratantes, así como las características de la enfermedad y si atenta contra el derecho a la dignidad humana, más aún cuando existen conductas punibles que se tipifican en el Código Penal.

Palabras clave: Eutanasia, suicidio médicamente asistido, derecho a la vida, dignidad humana, marco legal.

Recibido: 31/03/23

Aceptado: 06/06/23

*Defensora Pública Multifuero. Fuerte Olimpo, Paraguay. E-mail: marinaarias1984@gmail.com

Abogada. Notaria y Escribana Pública. Especialista en Didáctica Superior Universitaria. Especialista en Derecho de Familia, Niñez y la Adolescencia. Especialista Derecho Civil y Procesal Civil. Magíster en Derecho Civil y Procesal Civil. Doctorando en Ciencias Jurídicas.

ISSN 2415-5063 Versión impresa
<https://ojs.ministeriopublico.gov.py>

ISSN 2415-5071 Versión en línea
Contacto: dip.informaciones@ministeriopublico.gov.py



Artículo de acceso abierto. Licencia Creative Commons 4.0



Abstract

The main objective of this research is to analyze the legal framework of euthanasia and medically assisted suicide in the current national legislation. In this sense, the constitutional and conventional adequacy of the right to a dignified death will be assessed, as a clear manifestation of the right to life and dignity proclaimed in the Preamble of the National Constitution. In this regard, the study of the rights to life and human dignity, the relationship between euthanasia and conscientious objection, and finally the problems related to medical sciences and the approaches taken by health professionals will be taken into consideration as guidelines for the analysis. As for the method, the research is documentary, which allows a better examination of primary and secondary sources, with a qualitative approach to appreciate the rules that come into play in the approach to the problem, and it is of documentary type, for it appeals to bibliographic record as an instrument. It is concluded that for each particular case it must be studied -when requested- in consideration of the personal motives of the patient, who requires it, life expectancy, possibility of recovery and diagnosis of the treating physicians, as well as the characteristics of the disease and whether it violates the right to human dignity, especially when there are punishable conducts that are typified in the Penal Code.

Key words: Euthanasia, medically assisted suicide, right to life, human dignity, legal framework.

Ñemombyky

Ko jehapykuerereka ningo ohesa'ỹjose léi guive eutanásia ha suisídio ojeapóva ñepohãnohárupi oíva paraguái pegua léipe ko'ága guápe. Upéicha rupi ojejesareko porãta ojoguerápa léi guasu pegua rehe ha umi atyguasú oñe'êva derecho a la muerte digna rehe, oñanduka porãva yvypóra ideréchoha oikovévo ha oñemomba'ého hekokatu ojehai háicha Léi Guasu Ñepyrũmbýpe. Upévare, kóva oñehesa'ỹjo haguã hekopete, ojejesareko paitéta opaichagua estudio ojejapo va'ekue tekove derécho ha yvypóra rekokatúre, mba'éichapa ojogueraha eutanásia ha objeición de conciencia, ipahaitépe, oñembojovakéta umi ciencia médica rembikuaa ha mba'éichapa pohãnohára rembikuaa tesãi megua. Ko jehapykuerereka ojeapóva héra documental, kóva ohesa'ỹjo paite umi jekuaapy ome'êva pohãnohára kuéra ha arandukápe oíva, pe enfoque héra cualitativo, oikuaauka haguã umi norma ojeporútava ko apañuáime, ha avei tipo documental, oipórugui ficha bibliográfica Oñembyapu'ávo ojejuhu tekotevêha oñehesa'ỹjo peteítei umi káso – ojeruréramo- tojehechakuaami mba'etépa ra'e paciente-pe guarã, esperanza oikovévo, oípa okuera jey haguãicha, ha mba'e diagnóstico-pa ipohãnohára kuéra ojuhúra'e, upéicha avei ojekuaava'erã mba'éichagua mba'asýpa ojopýra'e ichupe ha oimépa ombyaipate hekokatu yvypóraháicha, ko'ýtema katu oiméramo hembiapokue ojehuhúramo Código Penal-pe.

Ñe'ẽ tee: Eutanásia, suisídio, ñepohãnoha rupigua, tekove derécho, Yvypóra rekokatu, Léi pegua.

Introducción

La presente investigación tiene como objetivo visibilizar el conflicto entre el derecho a la vida y el derecho a la dignidad, en consideración que ambos son garantías fundamentales



consagradas en la Constitución Nacional, en adelante CN, pero que se ven enfrentadas en los casos en que una persona desee poner fin a su vida, debido a una condición severa de su estado de salud, que la considere intolerable y atentatorio a su derecho a una vida digna.

A su vez, se realizó un análisis de la figura de objeción de conciencia como medio para solicitar la eutanasia o el suicidio médicamente asistido.

Se debe tener presente que, en el Código Penal paraguayo, en adelante CP, se establece penas privativas de libertad para los hechos punibles de homicidio motivado por súplica de la víctima, y para las personas que incitaran el suicidio o no lo evitaran, si no causa peligro para su vida.

En este contexto normativo, la problemática a ser desarrollada en la presente investigación se centra en el límite del derecho a la vida y el derecho a la dignidad, cuando ambos deben ser respetados y amparar a la misma persona. Para ello, se analizó el plexo normativo nacional e internacional, así como las opiniones de diversos actores, a fin de determinar de forma preliminar cuál de los derechos en conflicto debe prevalecer.

Igualmente, se debe establecer los casos en los que proceden el suicidio médicamente asistido o la eutanasia, asimismo si la solicitud formal se adecua a la figura constitucional de la objeción de conciencia.

Ahora bien, el padecimiento de enfermedades crónicas y terminales, que producen incapacidad o disminución notoria de la calidad de vida de las personas, lleva a cuestionarse su forma de vida, para el cual se plantean como alternativa la posibilidad de provocar su deceso de forma controlada y voluntaria, de manera a evitar el avance de la enfermedad y en contrapartida el –sufrimiento–.

Ante esta situación, la legislación vigente en el Estado paraguayo, hasta la actualidad consiste en penalizar los hechos que tengan como resultado, la muerte voluntaria de la persona de forma asistida. Consecuentemente, surge como interrogante si la norma es absoluta o podría –eventualmente– admitir excepciones basadas en la voluntad de una persona, cuyo fundamento sea permanecer con vida sobrellevando una condición médica incurable y agravante a su dignidad.

En ese contexto, la distanasia es un neologismo que define la circunstancia expuesta, alude a la prolongación exagerada del proceso de muerte de un paciente, resultante del empleo inmoderado de medios terapéuticos extraordinarios o desproporcionados, que se relaciona con el encarnizamiento terapéutico (Alcaraz Brítez, 2022).

Este concepto es ampliamente estudiado por profesionales de la salud, quienes tienen el deber y la responsabilidad de informar al paciente, y a la persona más allegada respecto al pronóstico de la enfermedad, así como los beneficios y las complicaciones de los tratamientos implementados. Al respecto, opinan Martínez y Vega (2004) (...) no se debería emprender o continuar acciones diagnósticas o terapéuticas, sin esperanza inútiles u obstinadas.

No obstante, por razones de bioética se continúan con tratamientos y cuidados paliativos con la finalidad de hacer el máximo esfuerzo médico para que el paciente resista sus últimos días con todo el alivio y confort que le sean posibles.



Eutanasia y el suicidio médicamente asistido

La eutanasia y el suicidio médicamente asistido han sido históricamente objeto de severos debates en los ámbitos religioso, moral, bioético, médico y principalmente jurídico. El punto central de estos debates es: El derecho que las personas deberían tener sobre su decisión de vivir o morir dignamente, derecho cimentado en una decisión libre, consciente y plenamente informada, ante circunstancias tales que, a criterio de la persona afectada, se encuentren violentando su derecho a una vida digna.

La diferencia entre la eutanasia y el suicidio médicamente asistido es que en la primera es el médico quien realiza el procedimiento y en el segundo es el paciente quien lleva a cabo el procedimiento con la supervisión médica.

Etimológicamente, la expresión eutanasia deriva del griego *eu*, bien y *thánatos*, muerte, pudiendo ser traducida como «buena muerte» o «muerte apropiada». Es así que para Tettamanzi (2002) la eutanasia es:

La intervención –la mayoría de las veces médica– que suprime, sin dolor y anticipadamente, la vida de los enfermos terminales o con sufrimientos incurables o próximos a la muerte, y de personas irreversiblemente incapacitadas (niños anormales, ancianos incapacitados) y/o que padecen gran dolor, con la intención de no hacerles sufrir.

En Paraguay, la eutanasia no está reconocida ni permitida en la legislación, su admisión constituiría un límite o atentado contra el derecho a la vida, en tanto este sea un derecho fundamental consagrado en la CN.

Sin embargo, la eutanasia –aunque no es permitida– se erige como tema de debate por un sin número de personas con enfermedades incurables y terminales, que sufren del deterioro de su estado de salud y calidad de vida.

Asimismo, para profesionales médicos quienes son los encargados de brindar el diagnóstico y alternativas de tratamiento, o en su defecto el agotamiento de estos tratamientos, como observar el desgaste constante de sus pacientes, finalmente, es un tema de discusión jurídica; por las implicancias del procedimiento y su colisión con el derecho a la vida y la penalización de toda práctica que implique acabar con la vida de una persona, en cualquier contexto.

En países como Colombia, la Corte Constitucional ha despenalizado el homicidio por piedad, el cual se castigaba con pena privativa de libertad, luego, de esta manera ha legalizado la eutanasia y el suicidio médicamente asistido. Por su importancia, es menester traer a colación la conclusión arribada por la Corte Constitucional en su Sentencia n.º 239 de fecha 20 de mayo de 1997:

La actuación del sujeto activo carece de antijuridicidad, porque se trata de un acto solidario que no se realiza por la decisión personal de suprimir una vida, sino por la solicitud de aquél que por sus intensos sufrimientos, producto de una enfermedad terminal, pide le ayuden a morir. No sobra recordar que el consentimiento del sujeto pasivo debe ser libre, manifestado inequívocamente por una persona con capacidad de comprender la situación en que se encuentra. Es decir, el consentimiento implica que la persona posee información seria y fiable acerca de su enfermedad y de las opciones terapéuticas y su pronóstico, y cuenta con la capacidad intelectual suficiente para tomar la decisión. Por ello la Corte



concluye que el sujeto activo debe de ser un médico, puesto que es el único profesional capaz no sólo de suministrar esa información al paciente, sino además de brindarle las condiciones para morir dignamente. Por ende, en los casos de enfermos terminales, los médicos que ejecuten el hecho descrito en la norma penal con el consentimiento del sujeto pasivo no pueden ser, entonces, objeto de sanción y, en consecuencia, los jueces deben exonerar de responsabilidad a quienes así obren (p. 18).

Esta disposición contiene los elementos esenciales que deben ser considerados para llevar a cabo un procedimiento médico que provoque el deceso de una persona, que la enfermedad sea terminal y produzca sufrimientos intensos, así como el consentimiento sea libre e informado de la persona, es decir, que conozca plenamente toda la información y alternativas relativas a su enfermedad.

Finaliza la máxima instancia judicial colombiana, indicando que cada caso debe ser investigado por los órganos competentes considerando todas las condiciones para la determinación de la autenticidad y fiabilidad del consentimiento, por consiguiente, el órgano jurisdiccional es quien establece si la conducta del médico es o no antijurídica, de acuerdo a los requisitos que se consignaron en la sentencia.

Método

La investigación adopta un enfoque cualitativo, el cual permite la descripción y la comprensión de la eutanasia y el suicidio médicamente asistido. Asimismo, la investigación es de tipo documental y de diseño no experimental.

La perspectiva desde la cual se analiza la problemática es formulativa o normativa, contrastando los fenómenos analizados con el derecho positivo vigente nacional.

Cómo técnica aplicada se utilizó el análisis documental, para la recolección de datos se ha utilizado ficha bibliográfica.

Resultados

Para la presentación del análisis de resultado, se ha considerado separar la problemática en cuatro categorías analíticas en las que se constatan: Los resultados obtenidos, la discusión y el análisis de la investigación.

Las categorías fueron seleccionadas en virtud a la literatura revisada que tiene por objeto el estudio de la viabilidad de la eutanasia y el suicidio médicamente asistido en Paraguay. Esas categorías analíticas son: El derecho a la vida; El derecho a la dignidad humana; El derecho a la objeción de conciencia y La relación del tema abordado con los profesionales médicos.

Derecho a la vida

De todos los derechos humanos existentes y reconocidos por la comunidad internacional y por la CN, se considera al derecho a la vida como el derecho más importante de las personas, del cual dependen el resto de los derechos, pues sin éste, los demás carecerían de sentido; por eso se afirma que el derecho a la vida es condición *sine qua non* para el ejercicio y goce de los demás derechos.



En el Paraguay, el derecho a la vida es considerado un derecho fundamental e intrínseco de las personas, se encuentra contemplado en el art. 4° de la Carta Magna en los siguientes términos:

El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Se garantiza su protección, en general, desde la concepción... Toda persona será protegida por el Estado en su integridad física y psíquica, así como en su honor y en su reputación. La ley reglamentará la libertad de las personas para disponer de su propio cuerpo, sólo con fines científicos o médico.

Ahora bien, es necesario entender que la «vida» no se reduce a una mera existencia biológica, este derecho se encuentra reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos en su art. 3° que refiere: «Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona», es así que el derecho a la vida adquiere igual relevancia que el derecho a la libertad y seguridad de su persona, asimismo, el referido documento en su art. 5° indica: «Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes», el cual se relaciona con el art. 5° de la CN que establece: «Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes».

En armonía con estas normas, se encuentra art. 4° de la Convención Americana de Derechos Humanos que estipula: «Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente» y el art. 5° del mismo cuerpo legal expresa:

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

En la República del Paraguay, una de las formas de garantizar la protección del derecho a la vida, es sancionando toda conducta que atente contra ella, el CP tipifica y establece las penas en el Capítulo Primero del Título I del Segundo Libro, en los hechos punibles contra la vida, entre ellos el homicidio doloso y culposo, el homicidio motivado por súplica de la víctima y la instigación al suicidio.

En lo atinente a la presente investigación, corresponde analizar los términos de dos hechos punibles que se relacionan con el tema de investigación. El CP en su art. 106 –homicidio motivado por súplica de la víctima– establece: «El que matara a otro que se hallase gravemente enfermo o herido, obedeciendo a súplicas serias, reiteradas e insistentes de la víctima, será castigado con pena privativa de libertad de hasta tres años».

En la tipificación de este hecho punible es posible apreciar las características que reúne la víctima, en primer término, hallarse gravemente enfermo o herido y en segundo lugar la manifestación de súplicas serias, reiteradas e insistentes. Estas dos condiciones pueden circunscribirse a la práctica de la eutanasia, pues la víctima se halla gravemente enferma y al referir «(...) súplicas serias, reiteradas e insistentes» lo que constituye es el ejercicio de la autonomía de su voluntad. Ahora bien, con respecto al suicidio, el CP indica en su art. 108 lo siguiente:

- 1° El que incitare a otro a cometer suicidio o lo ayudare, será castigado con pena privativa de libertad de dos a diez años. El que no lo impidiere, pudiendo hacerlo sin riesgo para su vida, será castigado con pena privativa de libertad de uno a tres años.



2º En estos casos la pena podrá ser atenuada con arreglo al art. 67.

Con relación a esta conducta típica, existen casos en que pacientes con enfermedades terminales optan por abandonar el tratamiento paliativo ordenado por el médico, a fin de acelerar su muerte.

Bajo esa premisa surge la interrogante con relación a la responsabilidad del médico con conocimiento de que su paciente con enfermedad terminal, abandona el tratamiento para la subsunción de tipo penal descripto más arriba.

Al respecto, se hace oportuno realizar el análisis del derecho a la vida, lo que fuera resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso: Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay:

Una de las obligaciones que ineludiblemente debe asumir el Estado en su posición de garante, con el objetivo de proteger y garantizar el derecho a la vida, es la de generar las condiciones de vida mínimas compatibles con la dignidad de la persona humana y a no producir condiciones que la dificulten o impidan. En este sentido, el Estado tiene el deber de adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho a una vida digna, en especial cuando se trata de personas en situación de vulnerabilidad y riesgo, cuya atención se vuelve prioritaria (2005, párr. 162).

En esta resolución de la máxima instancia en materia de derechos humanos en América, se patentiza la estrecha relación que existe entre el derecho a la vida y el derecho a la dignidad humana.

Derecho a la dignidad

Es posible considerar que todos los derechos y garantías consagrados en la CN brindan igual protección y cuentan con la misma jerarquía, no obstante, el ser humano en su complejidad se plantea circunstancias en las que dos derechos constitucionales se encuentren en conflicto y se deba realizar una ponderación.

En ese aspecto, en la Sentencia n.º 239 de fecha 20 de mayo 1997, la Corte Constitucional de Colombia entre sus argumentos más relevantes expresó:

La decisión, entonces, no puede darse al margen de los postulados superiores. El artículo 1 de la Constitución, por ejemplo, establece que el Estado colombiano está fundado en el respeto a la dignidad de la persona humana; esto significa que, como valor supremo, la dignidad irradia el conjunto de derechos fundamentales reconocidos, los cuales encuentran en el libre desarrollo de la personalidad su máxima expresión.

Conviene recordar que el art. 1 de la CN afirma estar fundada en el reconocimiento de la dignidad humana, al igual que la de Colombia.

En ese entendimiento, el preámbulo de la carta magna en lo que respecta a este punto establece: «El pueblo paraguayo, por medio de sus legítimos representantes reunidos en Convención Nacional Constituyente...reconociendo la dignidad humana... Sanciona y promulga esta Constitución».

Por su parte, el art. 1 de la referida CN afirma: «La República del Paraguay adopta para su gobierno la democracia representativa, participativa y pluralista, fundada en el reconocimiento



de la dignidad humana».

El reconocimiento de la dignidad humana, es la expresión política más importante del constituyente, por ser el elemento anterior y fundante del nuevo sistema constitucional. Al respecto, Paciello Candia (1997) afirma:

En suma, el reconocimiento de la dignidad humana, no significa otra cosa que la afirmación de que la persona humana, con prescindencia de la existencia del propio Estado, constituye una entidad que ontológicamente tiene fines propios, en sí y por sí misma, que nadie puede vulnerar (p. 348).

No caben dudas, que al redactarse la CN de la República (1992), se tuvo en consideración las vulneraciones de los derechos humanos que marcaron su historia, otorgando protagonismo a la dignidad humana al consagrar su reconocimiento como fundamento.

Al respecto, la Declaración Universal de Derechos Humanos ubica al derecho a la dignidad en su primer artículo, destacando de este modo su importancia: «Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros».

Por su parte, la Convención Americana de Derechos Humanos, en su art. 5°, menciona el derecho a la dignidad de las personas privadas de su libertad, y en su art. 11° estipula sobre la protección de la honra y de la dignidad:

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.
3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Se hace hincapié en la relevancia moral del principio de dignidad humana, al afirmar que «la violación de la humanidad, la lesión de la dignidad humana, veda toda posibilidad de actuar como sujetos morales» (Garzón Valdés 2006, p. 29). Asimismo, se considera que la dignidad de la persona no es un atributo accidental sino una expresión equivalente a la afirmación de su humanidad. La violación del principio de dignidad equivale a la deshumanización de la persona, significa convertirla en objeto o animalizarla.

Esta conceptualización resulta importante para la investigación, pues obliga a analizar a la persona desde su naturaleza, es decir, como un ente completo y apto para el ejercicio y goce de todos sus derechos.

Con relación al derecho a la dignidad humana, la normativa penal no prevé un capítulo específico para la penalización de conductas atentatorias a la misma, pero se garantiza la protección de la vida, integridad física, privacidad y libertad. Cabe mencionar que este principio se encuentra en la normativa penal de manera transversal, a fin de garantizar la protección de los derechos humanos en el procedimiento penal.

Objeción de conciencia en el Paraguay

En la normativa nacional, el derecho a la objeción de conciencia, se encuentra prevista



en el art. 37 de la CN como sigue: «Se reconoce la objeción de conciencia por razones éticas o religiosas para los casos en que esta Constitución y la ley la admitan».

Igualmente, en el art. 129, 5° párr. admite expresamente la objeción de conciencia al servicio militar, al decir: «Quienes declaren su objeción de conciencia prestarán servicios en beneficio de la población civil, a través de centros asistenciales designados por ley y bajo Jurisdicción Civil. La reglamentación y el ejercicio de este derecho no deberán tener carácter punitivo».

A pesar de que la objeción de conciencia al servicio militar pareciera ser el único caso expresamente previsto en la ley suprema, el art. 45 otorga un marco legal a los derechos y garantías no enunciados en los siguientes términos:

La enunciación de los derechos y garantías contenidos en esta Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la personalidad humana, no figuren expresamente en ella. La falta de ley reglamentaria no podrá ser invocada para negar ni para menoscabar algún derecho o garantía.

En estas normas constitucionales, se pone de manifiesto que el funcionamiento institucional está fundado en derechos y principalmente en el reconocimiento de la dignidad humana, así como los esfuerzos normativos y operativos estatales deben estar orientados a su respeto y goce, como al ejercicio pleno de la libertad para garantizar la calidad de vida de las personas sin discriminación.

Ante una controversia que se suscite entre las formas del Estado y su funcionamiento, en caso de duda primará el interés de las personas, de su derecho a la dignidad, para ello este protegerá esa dignidad humana, pues la norma suprema se funda en su reconocimiento. Este principio de funcionamiento de la República del Paraguay se apoya en derechos concretos conocido como el principio *pro personae*. «Las personas son sujetos visibilizados y protegidos en el enfoque de derechos, como individuos y en su identidad o identidades individuales y colectivas» (Villalba, 2018, p. 8).

Al respecto, Nogueira (2010) señala que:

....en la medida en que los derechos humanos son inherentes a la dignidad humana, ello limitan la soberanía o potestad estatal, no pudiendo invocarse esta última para justificar su vulneración o para impedir su protección internacional, no pudiendo invocarse el principio de no intervención cuando se ponen en ejercicio las instituciones, los mecanismos y las garantías establecidas por la comunidad internacional para asegurar la protección y garantizar el ejercicio efectivo de los derechos humanos de toda persona y de todas las personas que forman parte de la humanidad (p. 87).

Se debe recordar que el ejercicio institucional está fundado y reglamentado en derechos y en el reconocimiento de la dignidad humana y todos los esfuerzos institucionales deben centrarse en crear espacios para lograr el goce de derechos, otorgar los niveles más desarrollados de libertad y de vida para todas las personas sin discriminación.

Todo lo mencionado en líneas anteriores, pretende visibilizar que el problema de la solicitud y aplicación de la eutanasia o del suicidio médicamente asistido es viable, si se observa desde otra perspectiva, no de forma absoluta como el incumplimiento de una norma jurídica que atenta contra el sistema democrático –el derecho a la vida–, sino como la idea de que la persona que



incumple una obligación por motivos personales –tanto el que requiere los procedimientos, como los profesionales de la salud que lo practican– podrían hallarse protegidos como una eximente de la sanción penal sobre la base a la objeción debidamente manifestada y fundada en razones de conciencia.

El derecho a la objeción de conciencia se encuentra íntimamente ligado a la libertad de conciencia, de forma tal que fuerza el sistema democrático, como explica la Prof. Dra. Myriam Peña (2016):

Así pues, estos son los dos componentes del dilema planteado: Por un lado, deber inexcusable de cumplir el Derecho u obediencia al Derecho, y, por otro lado, tutela de la autonomía moral del individuo frente a deberes jurídicos que lesionan gravemente su conciencia (p. 39).

Analizando jurídicamente la problemática, es válido considerar que en los casos de objeción de conciencia se produce una coalición entre la libertad ideológica o de conciencia del individuo con otros bienes y derechos constitucionalmente protegidos, y regulados en la normativa nacional en leyes de menor jerarquía, pero fundados en la norma máxima.

Del análisis efectuado por la Dra. Peña en su publicación «Algunas consideraciones a propósito del derecho a la objeción de conciencia en Paraguay», una de las conclusiones más contundentes que merece ser resaltada es: «...que la objeción de conciencia se entronca con el derecho humano fundamental y emblemático de libertad de conciencia, que hace al núcleo mismo de la personalidad humana» (2006, p. 39).

Finalmente, se debe tener en consideración que, existe una coincidencia de criterios doctrinales desde un punto de vista jurídico, para que la objeción de conciencia, sea considerada válida, requiere de la confluencia de al menos, dos elementos básicos:

Por un lado, la –manifestación inequívoca de una actitud ética real y seria de la persona–, basada en un criterio de conciencia religiosa o ideológica que constriñe a un sujeto a ejercer acciones contra una obligación jurídica.

Por otro lado, la existencia de un –deber jurídico válido–. La exactitud y precisión de este requisito resulta indispensable, a fin de la correcta disposición de la figura en el ámbito jurídico, pues, si la norma que impone el deber jurídico es inconstitucional, existe la vía de la acción de inconstitucionalidad, exigiendo la no aplicación de la norma al caso concreto, pero si lo pretendido se encuentra en concordancia con lo establecido en la CN, la vía para requerir el incumplimiento de una obligación jurídica, debe realizarse por otra vía judicial.

En el caso de la eutanasia y el suicidio médicamente asistido, el CP los castiga con penas privativas de libertad. No prevé excepciones en casos de enfermedades incurables, tratamientos crónicos terminales y el deseo del paciente de no seguir prolongando su sufrimiento.

Por ello, aquellos quienes integran el gremio médico; que por motivos religiosos están en contra la eutanasia o del suicidio médicamente asistido, no tienen la necesidad de recurrir a la objeción de conciencia como ocurre en otros países, dado que no se encuentran compelidos por la ley a practicarlos.



Objeción de conciencia: Caso paradigmático

En un juicio planteado en el año 2012, ante los órganos jurisdiccionales a través de la garantía constitucional del amparo, un requerimiento del Instituto de Previsión Social, en adelante IPS, ante la negativa de un paciente de la religión Testigo de Jehová a recibir una transfusión de sangre, la cual era necesaria para la intervención quirúrgica de urgencia que el paciente requería.

En tal circunstancia, los médicos encargados solicitaron al paciente su autorización para la eventual transfusión, a lo cual se negó, alegando que su religión se lo impedía.

En dicha ocasión, la jueza de Primera Instancia hizo lugar al recurso planteado por medio de la S. D. n.º 58 del 06 de setiembre de 2012, habilitando a los accionantes a que trasfundan sangre al paciente, aun en contra de su voluntad, en caso que sea necesario para preservar su vida. La sentencia mencionada fue objeto de recurso por el paciente, resultando positivo su recurso de apelación, con la consecuente revocación de la sentencia que le imponía aceptar la transfusión de sangre.

El tribunal de alzada, en forma unánime a través de su decisión plasmada en el Acuerdo y Sentencia n.º 49 del 25 de setiembre de 2012, entendió en primer término, que el accionante no se hallaba legitimado para plantear la acción, dado que «...eventualmente quedará resguardado por la declaración expresa de voluntad del paciente a su negativa de someterse a la transfusión sanguínea...».

A partir de dicho acuerdo y sentencia, se asientan bases interesantes que deben ser minuciosamente examinados.

En primer lugar, los camaristas sostuvieron que la autonomía de la voluntad individual de las personas está sustentada en su dignidad y libertad para disponer de su propio cuerpo, ya que el caso no tiene siquiera punto de comparación con la eutanasia, que podría contraponerse a los valores fundamentales confrontados.

Asimismo, los juzgadores señalaron que, si bien es loable el interés demostrado por el IPS en aras del cumplimiento de su función de precautelar la salud y la vida de sus pacientes asegurados, ello no puede afectar el derecho a la intimidad personal del paciente, ya que este es un: (...) derecho humano fundamental, estrictamente vinculado a la propia personalidad, derivada sin duda de la dignidad humana, implica la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción de los demás, vale decir, el poder de autodeterminación del individuo en las decisiones acerca de su persona sin posibilidad de injerencia extraña, salvo derecho de tercero o el orden público (...) (Acuerdo y Sentencia n.º 49 del 25 de setiembre de 2012).

Sobre el punto, el derecho de autodeterminación, según la cámara puede ser ejercido —con prescindencia incluso de los motivos que lo impulsan—, explicando el Tribunal que en el caso de autos quedó demostrado que podían aplicarse al paciente otros procedimientos alternativos igualmente eficaces para obtener el resultado pretendido con la transfusión.

Finalmente, invocaron los juzgadores el art. 33 de la CN, que consagra el derecho a la intimidad personal y familiar, así como el respeto a la vida privada que son inviolables, y en tanto esta conducta no afecte el orden público, está exenta de autoridad pública.

Varios medios de prensa locales se hicieron eco de este fallo, entre ellos, el diario ABC



Color, que en su edición digital de fecha 15 de octubre de 2012, calificó dicho fallo de –polémico– y, al respecto, refirió:

(...) Los camaristas obviaron el derecho fundamental a la vida e hicieron prevalecer el derecho a la intimidad... Resta saber si en caso de haberla necesitado y los médicos no le transfundían, cuál sería la responsabilidad civil y penal de los galenos (...).

La afirmación del encabezado del medio de prensa, se relaciona con un cuestionamiento efectuado *ut supra*, si puede considerarse como el hecho punible de suicidio cuando la víctima abandona o rechaza un tratamiento, por otro lado, queda analizar que grado de responsabilidad tendría el médico si obligara al paciente a realizar un determinado tratamiento, o la transfusión de sangre en este caso.

Sobre el punto, concluye la Prof. Dra. Myriam Peña (2016):

Nuestra Constitución, al consagrar los derechos fundamentales de la libertad ideológica y religiosa y, también la objeción de conciencia como tal, convierte la actitud del objetor en el ejercicio de un derecho y no solo frente al servicio militar, sino en principio, frente a cualquier obligación o mandato imperativo de cualquier autoridad, que riña con las convicciones íntimas del objetor (p. 55).

Eutanasia: Un tema médico-jurídico

Las concepciones de lo que puede considerarse una muerte digna, se instala dentro del campo de la bioética, en lo referente al final de la vida humana. Esta ética contiene temáticas sumamente polémicas, algunas incluso consideradas un tabú, como son la eutanasia, distanasia, suicidio asistido, la limitación del esfuerzo terapéutico, y otros.

En efecto, en la mayoría de estos planteamientos; es el paciente quien no quiere padecer un final insensible, constreñido a la biotecnología médica o con la aparatología médica, que finalmente lo que hacen es prolongar la agonía –distanasia–. Es razonable afirmar que ninguna persona querría un final dependiente de unas frías máquinas, con un montón de catéteres y cánulas que le penetran todas las vías de su cuerpo, al solo efecto de permanecer con vida.

Por lo tanto, se considera que, si el deseo del ser humano es fallecer en paz, con la conciencia tranquila y en compañía de sus seres queridos, familia, sin embargo, se priva de la posibilidad de disponer de su voluntad para decidir sobre la prolongación de su vida, por circunstancias extremas de su estado de salud, ejerciendo un derecho legítimo de la persona, que –nuevamente– la bioética lo señala: El principio de autonomía.

En Paraguay, se realizó un estudio publicado por el Dr. Fabián Bogado (2020) de la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad Nacional de Asunción, titulado: «Conocimientos y actitudes acerca de la eutanasia y el suicidio asistido en estudiantes y profesionales del área de salud del Hospital de Clínicas», con un alcance descriptivo de corte transversal con muestreo no probabilístico, en tal sentido, se tomó 300 profesionales de salud y estudiantes del Hospital de Clínicas, en el cuyo resultado concluye:

El 10 % ha recibido peticiones de pacientes para acelerar la muerte, el 42,7 % ha considerado la idea de acelerar la muerte para terminar con el sufrimiento. El 63,3 % aceleraría su muerte en caso de padecer enfermedad terminal. El 32 % y 38 % está



totalmente de acuerdo en legalizar el suicidio asistido y la eutanasia, respectivamente, en caso de enfermedades terminales. El 12,7 % lo está en caso de Alzheimer o esclerosis lateral amiotrófica. El 16,7 % está a favor de la legalización de la eutanasia en casos de tetraplejía. El motivo de desacuerdo más común (32 %) para su legalización fueron las razones personales. El 20% y 15,3 % cometerían eutanasia y suicidio asistido, respectivamente, en caso de padecer enfermedades terminales. El 34 % probablemente cometería eutanasia a un paciente en caso de ser legal.

Conclusión

El derecho a la vida constituye el derecho fundamental y esencial pues el mismo se erige como base y razón de ser de los restantes derechos humanos, sin el cual estos derechos no tendrían existencia o sentido posible. Definitivamente, hay que tener vida para tener libertad, como para tener derecho a la salud o a la educación, etc.

Así también, la dignidad de la persona es inherente a la vida misma y no al derecho que la contempla. Por esto, el estudio del derecho a la vida presupone –inevitablemente– el estudio del concepto de persona y dignidad humana.

El debate sobre la eutanasia o el suicidio médicamente asistido aún no se ha instalado con fuerza en Paraguay, por lo que se estudia para cada caso en particular cuando se solicita, en consideración a los motivos personales del paciente quien lo requiere, la esperanza de vida, recuperación y diagnóstico de los médicos tratantes, así como las características de la enfermedad y si atenta contra el derecho a la dignidad humana.

Dado que, las circunstancias en que se presente determinarán la postura del Poder Judicial respecto a la eutanasia y el suicidio médicamente asistido, si se realiza la petición antes de proceder a la muerte del paciente, o si se analiza la irreprochabilidad e inculpabilidad del médico, que procedió a asistir a un enfermo terminal para acabar con su vida y su sufrimiento.

Es decir, se revisará caso por caso hasta que una ley despenalice la eutanasia y el suicidio médicamente asistido, de acuerdo a las normativas constitucionales, convencionales y de derecho interno.

Recomendación

En virtud a todas las leyes, fallos y doctrinas analizadas, es necesario instalar el debate sobre la viabilidad de la eutanasia y el suicidio médicamente asistido en Paraguay.

Primeramente; se debe despenalizar la conducta desplegada por los profesionales de salud que asisten al paciente que libre y voluntariamente decide poner fin a su vida.

En este sentido, no se pretende la libertad irrestricta de acabar con la vida de una persona, que ya no desea continuar con su vida, sino brindar un marco jurídico a los pacientes que realmente han perdido calidad de vida y sienten menoscabado su derecho a la dignidad por la crueldad de la enfermedad y sus efectos en su cotidianidad, que acrediten ya no existe alternativa de cura o tratamiento para paliar su sufrimiento.



Referencias

- Alcaraz Brítez, A. (2022). Distanasia: un dilema del personal médico. *Revista Científica de Ciencias de la Salud*.
- Bogado, F (2020). Conocimientos y actitudes acerca de la eutanasia y el suicidio asistido en estudiantes y profesionales del área de salud del Hospital de Clínicas.
- Cañamares Arribas, S. (2016). La reciente jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo y del Tribunal Supremo en Canadá en relación a la muerte digna. *Revista Española de Derecho Constitucional*.
- Constitución Nacional de la República del Paraguay, (1992).
- Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C n.º 125. 10 párrafo 162.
- Declaración Universal de Derechos Humanos, (1948).
- Garzón Valdés, E. (2006): ¿Cuál es la relevancia moral de la dignidad humana? en BULYGIN, E., *El positivismo jurídico*, Ed. Fontamara. México.
- Ley n.º 01/89 Por la cual se aprueba y ratifica la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, 1989 (Paraguay).
- Ley n.º 1.160/97 Código Penal, 1997 (Paraguay).
- Ley n.º 1.286/98 Código Penal Procesal Penal, 1997 (Paraguay).
- Martínez Baza, P. Vega, J. (2004) Distanasia: aspectos legales y deontológicos, *Bioética Red*, <https://www.bioeticaweb.com/eutanasia-y-distanasia-aspectos-legales-y-deontologicos-p-martasnezbaza-y-j-vega/>
- Muñoz Conde, F. (1990) *Derecho Penal, parte especial*, Ed. Blanch.
- Nogueira Alcalá, H. (2010) Dignidad de la persona, derechos fundamentales y bloque constitucional de derechos. Una aproximación desde Chile y América Latina. *Revista de Derecho. Uruguay*.
- Paciello Candia, O. (1997). La Constitución de 1992 y las transformaciones operadas en la vida nacional. *Comentario a la Constitución, Homenaje al Quinto Aniversario. Corte Suprema de Justicia del Paraguay*.



- Peña, M. (2016). Algunas consideraciones a propósito del Derecho a la Objeción de Conciencia en el Paraguay. *Revista Jurídica de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Universidad Nacional de Asunción.*
- Tettamanzi, D. (2002). Eutanasia: la dulce muerte, *Bioética Red*, <https://www.bioeticaweb.com/eutanasia-la-muerte-dulce-card-d-tettamanzi/>
- Villalba, Y. (2018). Derechos humanos: Nuestro fundamento constitucional y republicano. Reflexiones sobre la justicia y el Estado de Derecho. INECIP.



Artículo original

Modalidades violencia psicológica en la relación de pareja en Presidente Franco Análisis de causas en el periodo 2020 al 2022

Modalities of psychological violence in the intimate partner relationship in Presidente Franco

Analysis of cases during the years 2020 to 2022

Opaichaguaite violencia psicológica ojechúva oñomoirúva apytépe Presidente Franco-pe. Oñehesa'yíjo mba'éicha rupípa oiko 2020 guive 2022 peve

¹Liliana Denice Duarte Céspedes

<https://orcid.org/0000-0002-5982-3058>

Ministerio Público. Ciudad del Este. Paraguay

²Santiago Rafael Martínez Fariña

<https://orcid.org/0000-0003-0542-4980>

Ministerio Público. Ciudad del Este. Paraguay

Resumen

El presente artículo tiene como objetivo establecer las distintas modalidades de la violencia psicológica que se producen en una relación de pareja, ya sea desde el noviazgo hasta el matrimonio, aunque silenciosa y sin dejar rastros en la piel, es una de las formas más dolorosas. Al respecto, la psicóloga Lenore Walker (1984) define a la violencia psicológica como un conjunto de

Recibido: 07/06/23

Aceptado: 14/06/23

¹Agente fiscal del Ministerio Público. Ciudad del Este, Paraguay. E-mail: deniduce@hotmail.com

Abogada. Mejor Egresada de la Facultad de Derecho y Ciencias de la Universidad Nacional del Este (UNE). Año 2003, Magister en Derecho Procesal. Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción. Magister en Ciencias Forenses. Universidad Autónoma de Encarnación. Egresada de la Escuela Judicial Promoción 2008. Doctorando en Ciencias Jurídicas por la Universidad Iberoamericana del Paraguay.

²Asistente fiscal del Ministerio Público. Ciudad del Este, Paraguay. E-mail: santiagobright@gmail.com

Abogado. Alumno Distinguido de la Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción. Notario y Escribano Público. Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción. Masterando en Derecho Penal y Procesal Penal. Centro de Ciencias Penales y Política Criminal Especialista en Derecho Penal y Procesal Penal. Centro de Ciencias Penales y Política Criminal. Especialista en Mediación y Resolución y Conflictos. Facultad de Filosofía de la Universidad Nacional del Este (UNE). Especialista en Didáctica Universitaria. Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción.

ISSN 2415-5063 Versión impresa
<https://ojs.ministeriopublico.gov.py>

ISSN 2415-5071 Versión en línea
Contacto: dip.informaciones@ministeriopublico.gov.py



Artículo de acceso abierto. Licencia Creative Commons 4.0



comportamientos y actitudes que tienen por objeto controlar, dominar, manipular y humillar a la pareja mediante el uso de la intimidación, el miedo, la vergüenza, la culpa y la negación. En lo que refiere al método, pertenece al enfoque mixto con diseño no experimental. Con respecto al tipo de investigación es documental con alcance descriptiva. En cuanto a la técnica de recolección de datos se basa en el análisis documental, tanto de la literatura, así como las causas ingresadas en la Unidad Penal n.º 1 de la Fiscalía Zonal de la ciudad de Presidente Franco, en el periodo 2020 al 2022. Este estudio concluye que las diferentes formas de violencia psicológica, aun son normalizadas en las relaciones de concubinato y son asociadas con el consumo de bebidas alcohólicas.

Palabras claves: Violencia psicológica, concubinato, bebidas alcohólicas.

Abstract

The purpose of this article is to establish the different forms of psychological violence that occur in a relationship, from courtship to marriage, although silent and without leaving traces on the skin, it is one of the most painful forms of violence. In this regard, psychologist Lenore Walker (1984) defines psychological violence as a set of behaviors and attitudes aimed at controlling, dominating, manipulating and humiliating the partner through the use of intimidation, fear, shame, guilt and denial. Regarding the method, it belongs to the mixed approach with non-experimental design. Regarding the type of research, it is documentary with descriptive scope. Regarding the data collection technique, it is based on documentary analysis, both of the literature, as well as the cases filed in the Criminal Unit No. 1 of the Zonal Prosecutor's Office of the city of Presidente Franco, in the period of time from 2020 to 2022. This study concludes that different forms of psychological violence are still normalized in cohabitation relationships and are associated with the consumption of alcoholic drinks.

Key words: Psychological violence, modalities, alcoholic beverages, Presidente Franco.

Ñemombyky

Ko kuatiañe'ẽ rupive ojehechaukase opaichaguaite violencia psicológica ojuhúva oñomoirúva apytépe, ojegusta oñepyry guive ojeue omenda peve, ko jeikovai ojejúramo jepe kiriñhaitépe oheja'yre pirére mba'evéchagua pere ojekuaa kóva hasy etereiha. Upévore ko psicóloga Lenore Walker (1984) omombe'u pe violencia psicológica ha'cha opaichagua teko oporojopýva, odomináva, hekojapúva ha oapo'íva iparéhape, upevarã oiko oporomondýi, oporomonghyje oporomotĩ, ombojambojarei ha oporoapo'i. Pe método oiporúva héra enfoque mixto, diseño no experimental. Pe investigación reko katu ojeporeka arandukakuérare omombe'upa haguã mba'éichapa oiko. Pe técnica ombyaty haguã umi dato oikotevêva ohesa'yijo katu héra análisis documental taha'e literatura, téra umi káusa kuéra oikéva'ekue Unidad Penal N° 1 oíva Fiscalía Zonal táva Presidente Franco-pe oikóva 2020 guive 2022 peve. Ko ñehesa'yijo ombyapu'ávo he'i umi violencia psicológica ojejuha normal ramoguáicha ojeiko aja concubinato-pe ha katueté ojeju ko'ã mba'e vai oíramo ho'úva taguato resay.



Ñe'ẽ tee: Violencia psicológica, concubinato, bebidas alcohólicas.

Introducción

En el año 2016 se sancionó la Ley n.º 5.777 «De protección integral a las mujeres, contra toda forma de violencia», por la que a través de esta se definen los tipos de violencia que se manifiestan contra mujeres. Entre ellas se encuentra la violencia psicológica, la cual es el objeto de análisis del presente artículo.

En ese entendimiento, la violencia psicológica es definida en la referida ley en su art. 6 inc. c como el: «Acto de desvalorización, humillación, intimidación, coacción, presión, hostigamiento, persecución, amenazas, control y vigilancia del comportamiento y aislamiento impuesto a la mujer».

En tal sentido, las mujeres propensas a ser victimizadas psicológicamente son aquellas que mantienen un concubinato. A este efecto, el trabajo de investigación se centrará en aquellas víctimas que acudieron a realizar denuncias en la ciudad de Presidente Franco, departamento de Alto Paraná en los años 2020 al 2022.

Así también, se tomó en cuenta el consumo de bebidas alcohólicas por parte del agresor.

La violencia contra la mujer

La Organización Mundial de la Salud (2016), en adelante OMS, señala a la violencia como: «El uso deliberado de la fuerza física, amenazas contra otra persona, un grupo de personas o una comunidad, provocando traumatismo, problemas de desarrollo, daños psicológicos, llegando a provocar la muerte».

Por lo que refiere a la violencia contra la mujer es considerada una violación de los derechos humanos, con graves consecuencias tanto físicas como psicológicas sobre ellas, ya sea a corto, o a largo plazo. Al respecto, las Naciones Unidas (1993), en adelante NNUU, define a la violencia contra la mujer como:

Todo acto de violencia de género que resulte, o pueda tener como resultado un daño físico, sexual o psicológico para la mujer, inclusive las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la privada.

En ese mismo año, la ONU señala que la violencia por un compañero sentimental es cualquier conducta por parte del cónyuge, de la pareja actual o una anterior que causa daño físico, sexual o psicológico. Esta forma de violencia es una de las más habituales sufridas por las mujeres a nivel mundial.

Inicialmente, la protección de los derechos de la mujer se garantizaba a través de la Ley n.º 1.600/00 «Contra la violencia doméstica», sin embargo, esta ley no se refería exclusivamente a la mujer, más bien su connotación se dio porque por lo general las afectadas eran ellas.

Luego y como consecuencia de los compromisos internacionales asumido por el Estado paraguay, se sanciona la ley que exclusivamente protege a las féminas para promover y garantizar el derecho a una vida libre de violencia. Además, –como ya se indicó– se define los diferentes



tipos de violencia. Es así que a través de su art. 5, Violencia contra la mujer, inc. a expone:

Es la conducta que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, patrimonial o económico a la mujer, basada en su condición de tal, en cualquier ámbito, que sea ejercida en el marco de relaciones desiguales de poder y discriminatorias.

En cuanto a la clasificación se encuentran dispuesta en el art. 6 en la siguiente clasificación: a) violencia feminicida, b) violencia física, c) violencia psicológica, d) violencia sexual, e) violencia contra los derechos reproductivos, f) violencia patrimonial y económica, g) violencia laboral, h) violencia política, i) violencia intrafamiliar, j) violencia obstétrica, k) violencia mediática, l) violencia telemática, m) violencia simbólica, n) violencia institucional y ñ) violencia contra la dignidad.

A su vez en su art. 31 encomienda al Ministerio de la Mujer la creación del Observatorio de Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, «destinado al monitoreo e investigación sobre la violencia contra las mujeres», cuyo enfoque son los casos de feminicidio, ya que se incorpora al ordenamiento jurídico como tipo penal autónomo a través de dicha ley.

La violencia psicológica

En el ordenamiento jurídico nacional se define como todo acto de desvalorización, humillación, intimidación, coacción, presión, hostigamiento, persecución, amenazas, control y vigilancia del comportamiento y aislamiento impuesto a la mujer.

También se puede decir que es aquella consistente en provocar miedo a través de la intimidación; en someter a una persona a maltrato psicológico o en forzarla a aislarse de sus amistades, de su familia, de la escuela o del trabajo.

Por otro lado, se tiene la violencia emocional que consiste en minar la autoestima de una persona a través de críticas constantes, en infravalorar sus capacidades, insultarla o someterla a otros tipos de abuso verbal; en dañar la relación de una pareja con sus hijas o hijos; o no permitir a la pareja ver a su familia, ni a sus amistades.

Por lo tanto, se puede afirmar que la violencia psicológica es peor que la física, ya que los hematomas o incluso otras lesiones más graves, con el correr de los días y la atención médica correspondiente sanaran, sin embargo, la psicológica tiene daños a largo plazo, así como la depresión, el estrés postraumático, muchos de los cuales incluso llevan al suicidio.

Al respecto, sostiene Delara (2016) que los efectos a largo plazo sobre la salud mental de la violencia contra la mujer pueden manifestarse en:

Trastorno por estrés postraumático en adelante TEPT: Puede ser el resultado de experimentar lesiones traumáticas o tener una experiencia impactante o atemorizante, como un abuso sexual o físico. Podemos citar como síntomas: Sobresaltarse fácilmente, sentirte tensa o en el borde, tener dificultades para dormir o tener brotes de ira, también puedes tener problemas para recordar cosas o tener pensamientos negativos.



Depresión: La depresión es una enfermedad grave, que necesita recibir ayuda para lograr reponerse. LA OMS define a la depresión cómo: «la tristeza persistente y una falta de interés o placer en actividades que previamente eran gratificantes y placenteros. Además, puede alterar el sueño y al apetito, y es frecuente que concorra con cansancio y falta de concentración».

Ansiedad: Puede tratarse de ansiedad general por cualquier cosa, o puede ser un ataque repentino de miedo intenso. La ansiedad puede empeorar con el tiempo e interferir con la vida diaria. Según la Organización Mundial de la Salud (OMS) los Trastornos de Ansiedad (TA), son: «Patologías mentales frecuentes, que comúnmente pueden provocar sufrimiento y discapacidad, contribuyen a una carga significativa en los ámbitos sociales y económicos. Son más comunes en las mujeres (7.7 %) que en los hombres (3,6 %) (p. 65)

En ese entendimiento, las mujeres en ocasiones manifiestan –me duele el alma–, al respecto los psicólogos Joffe y Sandler (1967), que este tipo de dolor que a veces se siente, se corresponde con el aspecto emocional, de origen psicológico y es mucho más complejo de comprender que el dolor de espalda, costado o cualquier otro que tiene una duración concreta y se trata a nivel físico (El Economista, 2021).

Es así que atreves de un estudio publicado en el año 2006 en la *Journal of women's health* prueba que es más fácil recuperarse del maltrato físico que de la violencia psicológica, y que esta produce un deterioro en la salud de la mujer que deja una huella duradera y que merece mucha más atención de la que se le ofrece. En ese estudio comprobaron, tres años más tarde, que la salud física –somatizaciones– de las mujeres que habían sufrido violencia física, había mejorado más de aquellas que fueron víctimas de violencia psicológica.

Método

El presente trabajo se realizó con el enfoque mixto, que combina el método cualitativo y cuantitativo para aprovechar las fortalezas de cada uno, así como minimizar sus debilidades. El término métodos mixtos, se refiere a una metodología emergente de investigación que promueve la integración sistemática o mezcla, de datos cuantitativos y cualitativos dentro de una sola investigación. Es de diseño no experimental y en ese sentido para Sampieri (2014), el diseño no experimental, se divide tomando en cuenta el tiempo durante el cual se recolectan los datos.

La investigación es de tipo documental y se realizó con base a los datos obtenidos en las causas tramitadas ante la Unidad Penal de Presidente Franco en los años 2020 al 2022.

Resultados

Caracterización de la violencia psicológica contra la mujer en las relaciones de pareja

Actos de desvalorización y humillación: Son actos o conductas que producen desvalorización o sufrimiento en la mujer, tanto en público como en privado. Es una práctica que consiste en dar un trato desfavorable o de desprecio inmerecido a la mujer, incluso muchas veces



asociado a su apariencia física. Es abuso que utilicen o empleen bromas sobre la mujer para quedar bien con los demás.

En ese entendimiento, no se le permite emitir opiniones y si los hace, se los descalifica o ridiculiza y menosprecian su inteligencia en la mayoría de las veces. También, cuando ignoran a sus parejas, cuentan algo importante o solo las buscan por interés.

En efecto, todo lo que se hace se descalifica y siempre es inferior a lo que los demás hacen; se la hace sentir que nunca da o hace lo suficiente.

A fin de humillarlas, les profieren palabras denigrantes en su calidad de mujer, las palabras frecuentemente utilizadas para descalificarlas son: Loca, puta, bandida, inútil, estúpida, entre otras. Ambas modalidades de violencia tienen por finalidad disminuir a la mujer.

La intimidación

Es un signo de que la violencia física puede llegar. Cuantas mujeres han pasado por las situaciones que el varón cuando se enoja rompe o tira objetos, golpea las puertas o la pared, desordena o ensucia a propósito, estos son indicadores de agresividad.

Para la Real Academia Española (2022) –RAE– define la intimidación como: La acción y efecto de intimidar. Este verbo refiere a causar o infundir miedo. Es por ello que este verbo, es un acto que intenta generar miedo en otra persona, para que ésta haga lo que desea.

Así como el abusador está decidido a infligir un daño a su víctima, ésta debe mostrarse receptiva. Cuando se establece el contacto entre ambas partes y la primera inyecta el temor en la segunda, comienza un ciclo que a menudo acaba en suicidio o con trastornos psicológicos muy graves. El miedo es parte de la vida, pero sólo es sano y natural cuando surge espontáneamente ante un hecho desconocido o difícil de entender; cuando en cambio, se convierte en la base de una relación entre dos personas, es altamente destructivo.

La coacción

Es la fuerza o violencia que se ejerce sobre alguien, para obligar a que diga o ejecute algo. Es la violencia física, psíquica o moral para forzar a una persona, a decir o hacer algo contra su voluntad.

Actualmente, la idea de hostigar se vincula a atacar o molestar a alguien con insistencia. Quien hostiga, por lo tanto, acosa, persigue o asedia a su víctima, pudiendo hacerlo incluso por medios telemáticos, a través de mensajes, llamadas y redes sociales, ya que la finalidad del agresor es infundir temor a sus víctimas.

El hostigamiento

Abarca una amplia gama de comportamientos ofensivos. Normalmente se entiende como una conducta destinada a perturbar o alterar. Según la RAE (2022), hostigar «es molestar a alguien o burlarse de él insistentemente». En el sentido jurídico, es el comportamiento que se encuentra amenazante o perturbador.

Entonces, el hostigamiento tiene la posibilidad de causar daño psicológico a corto y a largo



plazo. El simple temor a que ocurra ya puede ocasionar tensión y daño. El carácter continuado de esta forma de conducta puede hacer que la víctima se sienta impotente e incapaz y sus efectos sobre la salud y bienestar mental pueden continuar aun cuando la situación ya se ha resuelto.

Amenazas y persecución

Dar a entender con actos o palabras que se quiere hacer algún mal a alguien; por tanto, la amenaza tiene la finalidad de causar inquietud en el amenazado produciéndole un estado o un ánimo de miedo. Ahora bien, las más usuales son en relación a su vida y los hijos, en hacerles daño o despojarla de los ellos.

También, se dan con la persecución constante, por eje. no dejarla ir a ningún lado sola, si lo hace perseguirla para controlar sus pasos y para mantener siempre sometida a su víctima.

Control y vigilancia del comportamiento

Una de las primeras y comunes formas de control ejercido, se refiere al manejo y uso que hace la mujer del dinero; pidiéndole explicaciones continuas acerca de sus gastos; acusándola de no saber administrar el dinero; para luego controlar los lugares que frecuenta. No la deja ir sola a ningún lado, y si lo hace la persigue y la tiene bajo vigilancia.

Igualmente, la constante vigilancia en cuanto a su comportamiento en público, control respecto a la vestimenta, por ejemplo: Que la falda es muy corta, las blusas son escotadas, profiriéndola que se cambie la ropa al salir e inclusive limitando el uso de maquillaje.

Además, con el avance de la tecnología, la modalidad de la violencia psicológica adquirió otro nivel, lo que se utiliza para la seguridad de las personas, los agresores manipulan como método de vigilancia de su pareja, sirva de ejemplo la instalación del sistema de posicionamiento global –gps– en los vehículos o las cámaras instaladas en las casas, así como el control a través de los teléfonos celulares.

También, existen aplicaciones que son mal utilizadas y que permiten espiar todos los mensajes y las actividades de la mensajería del whatsapp, que es utilizada también para esta modalidad.

En efecto, reciben los mensajes de su pareja –sin conocimiento de la víctima– debido a la instalación de aplicaciones en sus dispositivos, con la finalidad de monitorearla.

También, la ubican por el número de celular a través de páginas de rastreo, para localizar a otros celulares que estén lejos, y con ello comprobar qué están haciendo o exactamente dónde están. Ejercen el control sobre sus redes sociales, por ejemplo: Las fotografías que pueden compartir, los textos a publicar y toda forma de sometimiento que no permita expresarse libremente.

Aislamiento impuesto a la mujer

El aislamiento impuesto a la mujer, impide relaciones con amigos o familiares, no permite que se reúna con ellos, inicia saboteando los encuentros familiares y de esa manera la aleja de su entorno, para perpetuar la violencia ya que la víctima –por la situación antes dicha– no tiene a



quien pedir ayuda.

El agresor la obliga a alejarse de otras personas, también le impide disfrutar de las cosas de su preferencia, logrando con ello la desconfianza en los demás y la baja autoestima, lo que le permite a este seguir con la violencia.

Atención a las mujeres víctimas de violencia psicológica

La ONU (1993) reconoce que los tipos de violencia contra las mujeres no siempre son iguales, y las psicológicas deben tratarse, puesto que dejan una huella mucho más negativa y duradera, incluso que la física.

La primera debe ser la atención psicológica, comprendiendo los siguientes métodos: Contención e intervención en crisis emocional, asistencia psicológica, terapia individual, atención terapéutica grupal –grupos de auto ayuda y de apoyo–.

Al respecto, el Ministerio de la Mujer, a través del Servicio de Atención a la Mujer –SEDAMUR– ofrece atención integral, información y asesoramiento a mujeres víctimas de violencia doméstica, intrafamiliar y de género. Para ese fin cuenta con un equipo interdisciplinario que brinda atención y orientación socioeducativa a aquellas que sufren algún tipo de discriminación.

También, se cuenta con el mecanismo «SOS Mujer» línea 137, que consiste en un Sistema Operativo de Seguridad para mujeres víctimas de violencia doméstica e intrafamiliar. Este servicio especial de tres cifras de orientación telefónica que tiene cobertura nacional, las 24 horas del día, los fines de semana y días feriados, están orientados a brindar respuestas claras y eficientes a las mujeres ante las situaciones en los casos de violencia doméstica e intrafamiliar.

A su vez, la Secretaría de la Mujer con sede en la ciudad de Presidente Franco, al igual que las demás ciudades, cuenta con una secretaría que ofrece un servicio de contención psicológica para las víctimas.

Tabla 1

Ubicación geográfica de albergues para mujeres en Paraguay

Departamento	Denominación	Administración
Central	Albergue Mercedes Sandoval	Ministerio de la Mujer
Canindeyú	Albergue Transitorio para Mujeres	Ministerio de la Mujer
Itapúa	Albergue Transitorio para Mujeres	Municipalidad de Encarnación
Itapúa	Albergue Transitorio para Mujeres	Gobernación de Itapúa

Fuente: Kuña Poty – Organización Feminista de Frontera (2022).

**Tabla 2***Descripción de los servicios ofrecidos por las Casas para Mujeres Mercedes Sandoval*

Indicador	Descripción
Capacidad	La casa se encuentra ubicada en el departamento Central, tiene una capacidad para 50 personas, y cuenta con asistencia integral, como contención psicológica y acompañamiento legal conforme a cada caso en particular.
Equipo multidisciplinario	Es un espacio temporal que garantiza el amparo, cuidado y protección de las mujeres en situaciones extremas; los servicios de atención integral son realizados por un equipo multidisciplinario compuesto por trabajadora social, psicólogas y abogadas y es de carácter absolutamente gratuito.
Servicio que ofrece	Alojamiento temporal; seguridad personal; atención y contención psicológica; asesoría y acompañamiento legal; atención y apoyo médico; terapia ocupacional; información y capacitación sobre sus derechos; apoyo a la continuidad de los programas educativos escolares para los niños y las niñas ingresados con sus madres, e introducción a programas de generación de ingresos que les posibilite alcanzar independencia económica para sí misma y para sus hijas e hijos.

Consumo de bebidas alcohólicas

Otro factor considerado para detectar víctimas que sufren violencia psicológica son aquellas mujeres emparejadas con varones que tienen problemas con el consumo de alcohol, es decir, quienes tienen problemas con la ingesta de alcohol, son más proclives a agredir verbalmente a sus parejas, lo que a su vez se traduce en la violencia psicológica.

En efecto, estos son algunos de los miles de relatos de las víctimas que acuden a diario en las sedes del Ministerio Público, y lo expresan al momento de recibir la contención, atribuyendo la violencia sufrida al consumo de bebidas alcohólicas.



Tabla 3

Relato de víctimas relacionados a hechos de violencia psicológica

Víctima	Relato
Adolescente R. (17)	T. S. (65) héra che tua, omoko jave jargel, hou caña puroite, ha oamenaza la che sy, che aguerokyhyje la che sy, ni ojaltera porque la Doctor heima ndovaléiha oñequebranta la che sy, ni ojaltera porque ha e iproblema ipresiompe, oguejy la ipresión. Omoko ha iceloso la che tua ha oreclama rei che sy las cosas, ha che sy omoingueterei ijehe ha uguapy hese la quebranto, ha ombyasy ha opyapy chupe. Mbaeiko oikota orehegui la mamá hasyro. Che ha ko vueltape papape: Mbaeiko la equebranta mamape, ha opua cheve, ha che jao, pero okauguente peícha ojapo, tres añohaguepe koanga omoko jey
Señora D.	Che ména celoso, T. S. héra, che cela la vecinogui, ha che maltrata en palabra, che putea, hei cheve: de puta, ndeko ejepikayka fulanope, ha ijapu. Che la oiro la quebranto che rasy, kuehe omoko jey la che ména tres (3) año haguepe.

Al respecto, la O. M. S. (2010), sostiene que el alcohol es una de las drogas más difundidas y con mayor número de consumidores, por tanto, el consumo excesivo en la actualidad lo convierte o toma el carácter de problema social.

Tabla 4

Cantidad de causas imputadas por el hecho punible de violencia familiar la Unidad Penal n.º 1 de la Fiscalía Zonal de Presidente Franco del 2020 al 2022

Año	Bajo consumo de alcohol	Sin consumo de alcohol
2020	9	16
2021	11	3
2022	7	5
Total:	27	24

Fuente: Proveído por la Unidad Penal n.º 1 de la Fiscalía Zonal de Presidente Franco.



Como se puede observar, las imputaciones por violencia familiar en donde se evidencia la ingesta de bebidas alcohólicas, incrementó en el periodo 2021 al 2022, en la unidad fiscal de referencia y por hechos de flagrancia que ameritaron la intervención inmediata de los efectivos policiales, quienes procedieron a la aprehensión de los agresores.

En el mismo sentido debe decirse que más causas han sido denunciadas, en las cuales incluso las víctimas se han retractado y en otras que no realizaron de inmediato la denuncia, pudiendo corroborarse este extremo mediante el análisis de los cuadernos de investigación, sobre hechos de esta naturaleza que han ingresado entre los años 2020 y 2022, los cuales obran ante la Unidad Penal n.º 1 de las Fiscalía Zonal de Presidente Franco, constancias en las que no se ha podido verificar el estado de ebriedad al momento de la comisión del hecho punible, sin embargo, al momento de las declaraciones esta circunstancia sí fue mencionada.

Entonces, se puede afirmar que la ingesta de bebidas se ve asociada a la violencia psicológica, el agresor al consumirlas es más propenso a emitir palabras denigrantes y humillantes, llegando en varias ocasiones a la violencia física. Además, en muchos casos la víctima tiende a justificar el comportamiento de su agresor asociándolo con el alcoholismo.

Al respecto, Saucedo-García et al., (1999) refirió que: «El alcoholismo es una patología que desinhibe la capacidad de autocontrol en la persona, desencadenando impulsos agresivos, crisis de violencia y a su vez permitiendo la pérdida de los escrúpulos de orden moral».

También Díaz Martínez y Esteban Jiménez, (2003) han expresado que el agresor quiere hacer creer que solo es así porque la bebida lo lleva a realizar esos actos, sin embargo: «El abuso de sustancias y de alcohol, así como los trastornos de personalidad límite o antisocial incrementa de manera considerable el riesgo de violencia».

El “tiempo muerto”, combinado con la necesidad de encubrir o de eludir la responsabilidad de la violencia familiar (...) provee la perfecta excusa en el campo de la violencia doméstica: “Yo no sabía lo que hacía cuando estaba borracho”, es la excusa más frecuentemente escuchada por quienes trabajan en el ámbito de la violencia familiar. Cuando las mujeres cuentan que sus parejas son como “Dr. Jekyll y Mr. Hyde”, están proveyendo la excusa que sus parejas necesitan para justificar sus conductas violentas. Los padres y compañeros violentos aprenden que, si no quieren ser considerados responsables de su violencia, deben beber y pegar, o al menos, decir que estaban ebrios (Gelles y Straus, 1988, págs. 45-46).

Por su parte, Murillo y Solis (2017) en el estudio «Violencia intrafamiliar asociado al consumo de bebidas alcohólicas», han concluido que en Latinoamérica el índice de la violencia intrafamiliar en muchas ocasiones es causada por agresores que se encuentran en estado etílico, de las cuales los estudios indagados clasifican a los maltratos físicos, psicológicos y sexuales como los más frecuentes en estas situaciones.

A su vez, se identifica que la mujer es la más afectada en la familia ante este tipo de abuso, aunque los hijos sufren daños que pueden ser permanentes como es la exclusión social o un deterioro en el rendimiento escolar.



Nivel familiar

Ana Safranoff, (2017) refiere que el estado civil y la duración de las relaciones sentimentales son también considerados factores relevantes asociados a la violencia en la pareja.

Para esta investigación se considera que la violencia psicológica, se inicia desde el noviazgo y luego se perpetua en el concubinato, que justamente las relaciones perduran, pues la víctimas normalizan la situación, alegando que no ha llegado a la violencia física. Por lo tanto, consideran que aún no se trata de una violencia propiamente dicha de parte de su pareja, nada más alejado a la verdad.

También, se puede decir las víctimas que denuncian, son aquellas las que inicialmente tienen la intención de poner fin a la relación, pero luego son manipuladas para volver, y así lo hacen, porque no han recibido la atención ni la contención suficiente; o son sometidas a terapias y antes de recuperar su autoestima y vencer el miedo, optan por volver con su agresor; perpetuándose esta violencia, con la promesa de matrimonio que no son cumplidas, manteniéndolas en esa situación –concubinato– que a su vez es una forma de violencia a través del chantaje o promesa, utilizando como moneda de cambio el matrimonio.

En efecto, las víctimas que acuden a realizar las denuncias en la ciudad de Presidente Franco, en su mayoría no contrajeron matrimonio, pero si tienen hijo en común con sus agresores y a través de dicho vínculo las mantienen atadas a la relación.

Tabla 5

Cantidad de casusa imputadas por violencia familiar –psicológica– en la Unidad Penal n.º 1 de la Fiscalía Zonal de Presidente Franco del año 2020 al 2022

Año	Matrimonio	Concubinato
2020	0	25
2021	0	14
2022	0	12
Total	0	51

Fuente: Oficina de Denuncias Penales de la Fiscalía Zonal de Presidente Franco.

Conclusión

No siempre resulta fácil detectar si ciertas conductas dentro de una relación de pareja se consideran violencia o no, más aún las de índole psicológico, intentando convencer a la víctima de que se está exagerando y que lo que está pasando no es tan malo; sin embargo, generalmente, el patrón de violencia familiar empeora con el tiempo y la violencia puede terminar en física e inclusive la muerte.

El presente artículo identificó como una causal de la violencia psicológica la ingesta de bebidas alcohólicas, por parte del agresor, y se convierte en un problema que afecta a un alto porcentaje en los hogares, en todos sus niveles económicos, lo que conlleva a tener consecuencias a nivel personal y social.



Igualmente, otro factor que aumenta la posibilidad de la mujer para sufrir violencia psicológica en la pareja, son aquellas que se encuentran en relaciones informales de concubinato y que generan una dependencia emocional con su agresor.

Como la violencia contra la mujer tiene su raíz en desigualdades de género, serán necesarios grandes esfuerzos para lograr un cambio, es menester un cambio cultural profundo para detectar la violencia psicológica, muchas veces imperceptibles y normalizadas, debiendo fortalecer la educación en pro de un cambio significativo en la que se reconocer bien para no repetir.

Referencias

Asamblea General de las Naciones Unidas. (Diciembre de 20 de 1993). Resolución 48/104. *La declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer*.

Congreso Nacional . (29 de diciembre de 2016). Ley n.º 5.777. *De protección integral a la mujer contra toda forma de violencia*. Asunción, Paraguay.

Congreso Nacional. (30 de noviembre de 2000). Ley n.º 1.600. *Contra la violencia Doméstica* . Asunción, Paraguay.

Constitución Nacional de la República del Paraguay. (1992).

Ley n.º 1.160/1997. Código Penal de la República del Paraguay.

Díaz Martínez y Esteban Jiménez, (2003). Dialnet. España. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4363058>

Gelles y Straus, 1988. Violencia íntima. Asociación Americana de Psicología. 750 First Street NE, Washington, DC 20002-4242. Recuperado de: <https://psycnet.apa.org/record/1988-98284-000>

El Economista. (25 de noviembre de 2021). [www.eleconomista.com.m](https://www.eleconomista.com.mx/arteseideas/Me-duele-el-alma-La-violencia-psicologica-deja-una-profunda-huella-emocional-en-las-mujeres-20211125-0041.html). Obtenido de [www.eleconomista.com.m](https://www.eleconomista.com.mx/arteseideas/Me-duele-el-alma-La-violencia-psicologica-deja-una-profunda-huella-emocional-en-las-mujeres-20211125-0041.html):<https://www.eleconomista.com.mx/arteseideas/Me-duele-el-alma-La-violencia-psicologica-deja-una-profunda-huella-emocional-en-las-mujeres-20211125-0041.html>

El Otro País. (30 de marzo de 2023). [elotropais.org](https://elotropais.org/2023/03/30/kuna-poty-mujeres-se-unen-en-la-frontera-para-cambiar-la-realidad-social/). Obtenido de [elotropais.org](https://elotropais.org/2023/03/30/kuna-poty-mujeres-se-unen-en-la-frontera-para-cambiar-la-realidad-social/):<https://elotropais.org/2023/03/30/kuna-poty-mujeres-se-unen-en-la-frontera-para-cambiar-la-realidad-social/>



- Murillo y Solis (2017). Violencia intrafamiliar asociado al consumo de bebidas alcohólicas. Ecuador. Recuperado de: <https://repositorio.unemi.edu.ec/bitstream/123456789/3717/1/Violencia%20intrafamiliar%20asociado%20al%20consumo%20de%20alcohol%2C%20MURILLO%20Y%20SOLIS.pdf>
- Ministerio Público de la República del Paraguay. Unidad Penal n.º De la Fiscalía Zonal de Presidente Franco (2020 al 2022).
- Ministerio de la Mujer. WWW.ministeriodelamujer.gov.py. Servicio de Atención a la Mujer. Asunción, Paraguay. (2023)
- Jina, R., & Thomas, L. (2013). *Consecuencias de la violencia sexual contra la mujer en la salud*. 15- 26.
- Kuña Poty. Organización Feminista de Frontera (2022). Asunción, Paraguay.
- Organización de las Naciones Unidas . (1993). www.un.org/. Obtenido de www.un.org/: <https://www.un.org/es/>
- Organización Mundial de la Salud. (2016). www.who.int. Obtenido de www.who.int: <https://www.who.int/es>
- Past Knowledge People. (2006). International Journal of Women's Health Care(IJWHC). doi: 10.33140/IJWHC
- Real Academia Española. (2022). www.rae.es. Recuperado: www.rae.es: <https://www.rae.es/>
- Safranoff, A. (2017). Violencia psicológica Hacia la Mujer ¿Cuáles son los riesgos de que exista esta forma de maltrato en la pareja? Salud Colectiva, 13 (4).
- Sampieri, H. (2014). *Metodología de la Investigación Científica (6 ed.)*. México: Interamericana Editores.
- Sauceda-García et al., (1999). Violencia intrafamiliar y sexual. Gac Méd Méx Vol. 135 n.º 3, 1999



Artículo original

Provisión de alimentos en el Penal de Mujeres Casa del Buen Pastor Provision of food at Casa del Buen Pastor Women's Prison Tembi'u oñeme'ëva kuñanguérape Buen Pastor Rógape

*Rodrigo Luis Chenú Morales

<https://orcid.org/0000-0003-4798-8514>

Desarrollo Instituto de Capacitación y Estudios. Asunción, Paraguay

** Nabil Ghassan Abou Ltaif Mora

<https://orcid.org/0009-0001-7914-9304>

Desarrollo Instituto de Capacitación y Estudios. Asunción, Paraguay

***Lisa Natalia Riveros Romero

<https://orcid.org/0009-0002-1142-7520>

Tabacman E.A.S. Asunción, Paraguay

Recibido:09/06/23

Aceptado: 19/06/23

El presente trabajo de investigación fue realizado en el marco de la Coalición por la Legalidad, iniciativa conformada por el Proyecto «Más ciudadanía, menos corrupción», a través de un acuerdo de cooperación entre la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID) y la Fundación CIRD.

* Especialista en Gestión de Investigaciones. Desarrollo Instituto de Capacitación y Estudios. Asunción. Paraguay. E-mail: rodrigo.chenu@desarrollo.edu.py

Economista por la Universidad Nacional de Asunción (UNA). Especialista en Gestión de Investigaciones en el marco del Programa Estado de Derecho y Cultura de la Integridad, impulsado por el Instituto Desarrollo con apoyo técnico y financiero de USAID. Consultor en Finanzas de SURECO & Partners.

**Consultor Jurídico Especialista en Gestión de Proyectos de Estado de Derecho. Desarrollo Instituto de Capacitación y Estudios. Asunción. Paraguay. E-mail: naboul@desarrollo.edu.py

Abogado por la Universidad Católica «Nuestra Señora de la Asunción» (UCA). Especialista en Didáctica Universitaria por la Universidad Nacional del Este (UNE). Consultor Jurídico Especialista en Gestión de Proyectos de Estado de Derecho en el marco del Programa Estado de Derecho y Cultura de la Integridad, impulsado por el Instituto Desarrollo con apoyo técnico y financiero de USAID.

***Tutora metodológica. Tabacman E.A.S. Asunción. Paraguay. E-mail: lisariveros01@gmail.com

Licenciada en Administración de Empresas por la Universidad Autónoma de Asunción (UAA). Masterando en Gestión de la Innovación por la Universidad Nacional de Asunción (UNA). Consultora en Gestión Empresarial, Proyectos e Innovación. Project Manager. Coach Ontológico Certificada.

ISSN 2415-5063 Versión impresa
<https://ojs.ministeriopublico.gov.py>

ISSN 2415-5071 Versión en línea
Contacto: dip.informaciones@ministeriopublico.gov.py



Artículo de acceso abierto. Licencia Creative Commons 4.0



Resumen

El presente trabajo pretende analizar los procesos de provisión de alimentos a personas privadas de libertad en las penitenciarías del país, con foco en el Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor», en Asunción, incluyendo la intervención de distintas organizaciones, tanto del sector público como privado en dichos procesos. A este efecto, se ha desarrollado una investigación cualitativa, mediante la revisión documental a nivel nacional como internacional, normativas que el Estado paraguayo está obligado a cumplir. Por otro lado, se han realizado pesquisas y entrevistas semiestructuradas, así como relevamiento de datos y análisis de los procesos licitatorios de los últimos años. Si bien el trabajo inicia con la suposición de que la escasez, la desproporción y la ausencia de alimentos; en algunos casos se debería exclusivamente a hechos de corrupción internos del penal, y que su vez estos repercuten directa y negativamente en la alimentación general de las mujeres privadas de libertad. En ese entendimiento, los hallazgos permitieron ampliar la perspectiva y consciencia de la complejidad del tema, considerando que son varios los aspectos que influyen en una adecuada provisión de alimentos, en proporción, calidad, contenido nutritivo y según las necesidades de la población penitenciaria.

Palabras claves: Corrupción, seguridad alimentaria, privación de libertad, Casa del Buen Pastor.

Abstract

This paper aims to analyze the processes of food provision to inmates in the country's penitentiaries, focusing on the "Casa del Buen Pastor" Women's Penitentiary in Asunción, including the intervention of different organizations, both from the public and private sectors in these processes. For this purpose, a qualitative research has been carried out, through the review of national and international documents, regulations that the Paraguayan State is obliged to comply with. On the other hand, research and semi-structured interviews were conducted, as well as data collection and analysis of the bidding processes of the last few years. This paper begins with the assumption that the shortage, disproportion and absence of food, in some cases due exclusively to corruption within the prison, and that these in turn have a direct and negative impact on the general nutrition of imprisoned women. In this understanding, the findings allowed to broaden the perspective and awareness of the complexity of the issue, considering that there are several aspects that influence the adequate provision of food, in proportion, quality, and nutritional content according to the needs of the prison population.

Key words: Corruption, food security, imprisonment, Casa del Buen Pastor.



Ñemombyky

Ko tembiapo rupive oñehesa'ýijyo mba'éichapa oñeme'ẽ tembi'u umi kuñaguéra ojepe'áva ichugui iliberta oĩva ka'irãime ñane retãme, ojejesarekove pe Centro Penitenciario kuñamegua hérava Buen Pastor oĩva Paraguáype, oñemoinge ipype heta hendaichagua organizacion oĩva sector público ha privado-pe. Kovarã ojejapókuri peteĩ investigación hérava cualitativa, ojejesareko hetaite kuantiañe'ẽre oĩva guive ko tetãme ha ambue tetãme, leikuéra paraguái Estado-pe ojejapo va'erã katuetéva. Upéichante avei, ojechapykuere reka oñeñomongetákuri hetándive oñeguenohẽ haguã umi dato ha oñehesa'ýijyo mba'éichapa ojejapóra'e umi proceso licitatorio ko'ã ary ohasa ramóvape. Ko tembiapo ojechai ñepyrũme oñeimo'ákuri, ipokã, naipeteĩchai ha naiñaliméntoi umi tembi'u; oĩmimi rupi káso oiko hague pokarẽ pe ka'irãi ryepýpe, ko'ã mba'e opokovai kuñanguéra isãso'ýva jekarúre. Ojekuaavévo, ojejuhu juhuve heta mba'e ha ojehechakuaave ko mba'e hakã hetaveha, ojehechakuaáma hetave mba'e oikeha oñemoguahẽ haguã hekoitépe umi tembi'u, oñeme'ẽ joja, oñeme'ẽ porã, iñaliménto ha ojekaru oikotevẽháicha kuñanduéra oĩva penitenciaria-pe.

Ñe'ẽ tee: Pokarẽ, seguridad alimentaria, libertad jeipe'a, Buen Pastor Róga.

Introducción

La presente investigación se origina a partir de la siguiente interrogante: ¿cuáles son los aspectos que inciden en el proceso de provisión de alimentos del Sistema Penitenciario Nacional con foco en el Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor» en el periodo 2018 al 2023? Para tal efecto, este estudio tiene como objetivo principal analizar las características del proceso de provisión de alimentos del Sistema Penitenciario Nacional, en adelante SPN, con foco en el Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor» en el periodo 2018 al 2023.

A su vez, se establecieron los siguientes objetivos específicos: (i) analizar el proceso de provisión de alimentos para el SPN; (ii) describir las características en la provisión de insumos alimenticios en el Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor» durante el periodo 2018-2023; (iii) determinar cuáles son los aspectos que inciden en el sistema de provisión y producción de alimentos en el mencionado centro penitenciario; (iv) analizar cómo estos factores afectan a la salud de las reclusas.

En ese marco, esta investigación se abordó desde un enfoque cualitativo, y específicamente, se realizó un estudio de caso en el Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor». Por un lado, se empleó la modalidad de revisión bibliográfico-documental para identificar las características en la provisión de insumos alimenticios en el penal durante el periodo estudiado.

Por otro lado, se realizaron trabajos de campo para determinar cuáles son los aspectos que inciden en el sistema de provisión y producción de alimentos dentro del mencionado centro penitenciario, por ende, en la salud de las reclusas.



En primera instancia, se utilizó como base los reportes de visitas de seguimiento al penal realizadas por el Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura, en adelante MNP, en los años 2015 y 2020 con el fin de recabar testimonios de las mujeres privadas de libertad, en adelante MPL, sobre su situación alimentaria, entre otros aspectos.

Además, se analizaron los procesos licitatorios de adquisición de alimentos impulsados por el Ministerio de Justicia, en adelante MJ, durante el periodo 2018 al 2023, de modo a identificar datos relativos a montos de las licitaciones, empresas adjudicadas, procesos de revisión de calidad y especificaciones técnicas de los insumos alimenticios adquiridos.

En segunda instancia, se aplicaron entrevistas semiestructuradas a actores claves con estrecha vinculación al Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor», tanto del sector público como de organismos no gubernamentales –ONG–. En efecto, dada su experiencia y conocimiento sobre la situación del sistema alimentario en la prisión y de la alimentación de las reclusas, su testimonio se convirtió en un insumo valioso para el caso de estudio.

Entre los distintos actores claves entrevistados, destaca la directora de la mencionada institución penitenciaria, por cuyo intermedio se pudo conocer en detalle el proceso de almacenamiento, preparación, provisión y distribución de alimentos en esta penitenciaría. Complementariamente, se recogieron las percepciones de familiares sobre la situación alimentaria de sus parientes en contexto de encierro, a través de entrevistas semiestructuradas.

Los principales hallazgos reflejan un sistema de licitación deficitario y poco transparente con llamativas adjudicaciones a pocas empresas, así como un sistema de almacenamiento, preparación, provisión y distribución de alimentos con fallas en el control de calidad y cantidad.

Finalmente, se realizaron recomendaciones que buscan mitigar los indicios de corrupción, transparentar los procesos de compras de alimentos y mejorar significativamente la alimentación de las MPL y en consecuencia su salud; a través de las buenas prácticas que se recomiendan implementar tanto al interior del MJ como también con la interacción de otras instituciones vinculadas al SPN.

Conceptos claves

Los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, establecidos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH, 2008), definen la privación de libertad como: «Cualquier forma de detención o encarcelamiento, institucionalización o resguardo de la persona, por razones de asistencia, tratamientos médicos, seguridad, o por los hechos punibles cometidos por los crímenes o delitos estipulados en la ley».

Esta privación puede ser ordenada por el juez u otra autoridad competente. En esta categoría no se encuentran solo las personas privadas de libertad, en adelante PPL, por los delitos –condenadas o con medida preventiva de pena privativa de libertad–, sino también a las personas que se encuentran bajo cuidado en otras instituciones tales como hospitales, comisarias, asilos,



entre otras instituciones cuyo deber es el resguardo de las personas evitando la libertad ambulatoria.

Por su parte, la Organización Mundial de la Salud (1949), en adelante OMS, define a la salud como: «El completo estado de bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades». Al respecto, las instituciones penitenciarias deben resguardar la salud de los reclusos, de acuerdo a las necesidades que estos requieren, tales como alimentación adecuada para garantizar todos los nutrientes, apoyo psicológico y la posibilidad de aprendizaje para poder reinsertarse en la sociedad.

A su vez, la seguridad alimentaria es: «La situación en la que todas las personas, en todo momento, tienen acceso físico y económico a suficientes alimentos inocuos y nutritivos para satisfacer sus necesidades alimenticias para desarrollar una vida saludable» (Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, 2006).

Mientras que la corrupción es definida por la Organización de las Naciones Unidas (2004), en adelante ONU, como una: «Plaga insidiosa que trae aparejadas consecuencias corrosivas para la sociedad, incita a violaciones de los derechos humanos y menoscaba la calidad de vida». Este fenómeno se da en todos los países, pero afecta gravemente a aquellos en vías de desarrollo. En las instituciones penitenciarias, la corrupción constituye un problema de gran escala, pues se desvían fondos que tendrían que haber sido asignados para la readaptación de los reclusos.

Normativa legal nacional e internacional

La protección de las PPL está garantizada tanto a nivel nacional como internacional. El objetivo principal de la ejecución de la pena de privación de libertad en cualquier modalidad es lograr que el recluso adquiera las aptitudes necesarias para comprender y respetar la ley, así como procurar que mantenga y adquiera modos de comportamiento aceptados por la sociedad.

En su art. 20 la Constitución Nacional del Paraguay establece que: «Las penas privativas de libertad tendrán por objeto la readaptación de los condenados y la protección de la sociedad».

Esto se ratifica en el art. 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el cual se establece que el derecho a la alimentación forma parte del derecho a una vida adecuada. Por su parte, el derecho fundamental a estar protegido contra el hambre constituye el nivel mínimo requerido del derecho a la alimentación. Este se encuentra íntimamente vinculado al derecho a la vida, y es considerado como una norma absoluta que debe ser garantizada a todas las personas. Por ello, representa una obligación de carácter prioritario para el Estado.

Así también, Los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en su principio 11 establece que las personas que se encuentren privadas de libertad tienen derecho a percibir una alimentación adecuada en cantidad, calidad, condiciones de higiene, nutritiva y suficiente, atendiendo las necesidades especiales de alimentación sea esta por motivos religiosos, culturales o fuesen determinadas por motivos de salud. Esta alimentación será brindada en horarios regulares. Mientras que la suspensión o limitación de los alimentos como



medida disciplinaria debe estar prohibida por ley (CIDH, 2008).

Por su parte, las Reglas de Bangkok establecen que las mujeres embarazadas o en etapa de lactancia recibirán, junto a sus bebés, alimentación gratuita suficiente y puntual en un ambiente sano donde puedan ejercitarse periódicamente (Regla 48.1). A su vez, se deberá tener en cuenta las necesidades médicas y de alimentación de las madres recientes cuyos hijos residen fuera de prisión (Regla 48.3).

En Paraguay, la Ley n.º 210/1970 «Del régimen penitenciario» en su art. 19 establece que la alimentación del interno estará a cargo de la administración, sin perjuicio de que se le autorice a recibir una alimentación adicional, de acuerdo a lo establecido por los reglamentos. Esta alimentación es realizada con base en criterios médicos que aseguren que los reclusos puedan mantener un nivel de vida saludable. En tanto que se prohíbe el consumo de bebidas alcohólicas dentro del penal.

Antecedentes

El derecho a la salud, como tal, depende de otros derechos humanos, entre los cuales se encuentra el derecho a la alimentación. En efecto, se trata de un derecho inclusivo que abarca a los principales determinantes de la salud, como el acceso al agua potable limpia y sanitizada, así como el suministro adecuado de alimentos sanos y nutritivos (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 2000).

Entonces, concebir a la salud como un derecho humano fundamental implica garantizar la respuesta organizada del sistema de salud a las necesidades de las personas en forma efectiva y oportuna. Es así que todas las políticas que pretenden hacer de los centros penitenciarios un lugar más habitable y garantizar los derechos de las personas que se alojan, se alimentan y trabajan en contextos de encierro, pueden considerarse acciones que apuntan a la salud tanto física como mental y emocional (Ministerio de Salud de Argentina, 2020).

Por tanto, los gobiernos tienen la responsabilidad de garantizar la protección de la salud. Es decir, que los reclusos a su cargo no estén expuestos a amenazas graves contra su salud. Como un todo, la protección social de las personas reclusas conlleva la reducción de los peligros en el entorno, buen servicio de reconocimiento médico, atención a las necesidades sanitarias inmediatas, nutrición adecuada y ejercicio al aire libre. En muchos países, la sanidad penitenciaria era responsabilidad del MJ o del Ministerio del Interior, excluyendo cualquier influencia de la OMS para trabajar con el Ministerio de Salud Pública (Enggist et al, 2014).

Por su parte, las Reglas Europeas de Prisión revisadas establecen la obligación de las autoridades penitenciarias de velar por la salud de todos los reclusos y de que los servicios médicos penitenciarios se organicen en estrecha relación con la administración general de salud pública (Comité de Ministros del Consejo Europeo, 2006).

Con respecto a la atención sanitaria de las PPL, el rol del personal médico no se limita solamente a la prestación de cuidados. En particular, los médicos de prisiones deben participar en



la gestión general del establecimiento penitenciario, lo cual incluye el control de la alimentación y la higiene (Enggist et al, 2014).

En lo que respecta, al Comité de Ministros del Consejo Europeo (1998), hace hincapié –especialmente– en el control de la alimentación de los presos en huelga de hambre. Al respecto, los responsables de la sanidad penitenciaria no solo deben ocuparse de las necesidades sanitarias de cada recluso. Además, deben inspeccionar las condiciones generales en torno a su situación de encierro, incluida la alimentación, el agua, la higiene, el saneamiento, la calefacción, la iluminación y la ventilación, así como la limpieza de la ropa y cama utilizada por los mismos.

Aunque la alimentación de los reclusos es responsabilidad de las autoridades penitenciarias, la provisión de una dieta adecuada y equilibrada no siempre es garantizada. Y aún en los casos en que se cumple este derecho, el suministro de alimentos saludables no significa que los reclusos vayan a beneficiarse de una buena dieta. Al igual que ocurre con el tabaco, la relación de los presos con la comida es compleja y a menudo se utiliza para aliviar el aburrimiento de la reclusión. También existen pruebas de la alta prevalencia de trastornos alimentarios entre reclusos de países de ingresos altos (Birecree et al, 1994 y Brinded et al, 2001).

Otra problemática en torno a la alimentación en prisión es la escasez de insumos alimenticios y el suministro insuficiente de calorías y/o nutrientes a las PPL. De hecho, se han documentado brotes de deficiencias nutricionales. En tales situaciones, los reclusos corren el riesgo de sufrir problemas de salud debido a estas deficiencias, y también porque la comida se convierte en una mercancía que se intercambia entre los mismos y puede ser un instrumento de intimidación. Aquellos a los que se les niega la comida corren un riesgo especial de desarrollar problemas de salud (De Montmollin et al, 2002).

En efecto, es menester que las autoridades penitenciarias proporcionen una dieta nutritiva y balanceada para proteger la salud de los reclusos, incluida su salud mental. En ese marco, la literatura evidencia que una mala alimentación puede conducir a una mala salud mental. Por ende, las intervenciones dietéticas pueden tener valor terapéutico en afecciones como la depresión. Dada la alta prevalencia de enfermedades mentales en las prisiones, esto apoya la necesidad de realizar esfuerzos para priorizar la provisión de una dieta saludable para todos los reclusos (Gesch et al, 2002).

Al respecto, una encuesta realizada a las reclusas del Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor», por parte de Ayala et al (2021) refleja que el 45 % de las encuestadas padece ansiedad, mientras que el 22 % sufre de depresión. A su vez, el 55 % manifestó recibir atención psicológica periódicamente. De hecho, el 64 % mencionó el hecho de que el primer lugar en donde recibieron este tipo de atención fue en la prisión.

Por su parte, el hacinamiento es un factor que incide negativamente en la protección de la salud, la prestación de servicios básicos y la provisión adecuada de alimentos a los reclusos. En ese sentido, las prisiones en Sudamérica encarcelan a más presos de lo que su capacidad espacial



les permite. De acuerdo al World Prison Brief (2023), solamente Chile 91,3 % y Surinam 75,2 % no tienen las cárceles sobreocupadas en la región. En cuanto a Paraguay 171 %, se ubica tercero en índice de ocupación carcelaria, solo por debajo de Bolivia 263,6 % y Perú 219,4 %. Con relación a este punto, la CIDH (2011) enfatiza que este factor se constituye en uno de los principales problemas de los sistemas penitenciarios de Sudamérica. Precisamente, la falta de capacidad de albergar a la población privada de libertad es una gran problemática para los países de la región.

A su vez, el crecimiento sostenido de la población carcelaria tampoco contribuye a mitigar el hacinamiento en las prisiones, sumando a que obstaculiza la reinserción social de los reclusos. En efecto, América Latina es una de las regiones con mayor población privada de libertad por cada 100 habitantes. Esta situación se ha intensificado con los años, y –particularmente– desde inicios del siglo XXI. Como resultado, la población privada de libertad en América Latina se incrementó en 120 %, mientras que en el resto del mundo solo lo hizo en 24 % (Banco Interamericano de Desarrollo, 2019).

En el caso del Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor», contaba con una población de 454 reclusas al 28 de abril del 2023. Según el criterio de Derechos Humanos, su capacidad de albergue es de 151 personas, lo cual arroja un índice de ocupación del 299 %, superando así la capacidad máxima de esta prisión (MNP, 2023).

De acuerdo con Carranza (2012) la sobrepoblación penitenciaria es producto del acelerado crecimiento de las tasas de encierro. Esto, a su vez, es fruto de dos factores: Por un lado, hay más delitos y, por otro lado, políticas que promueven un mayor uso de la justicia penal y la prisión.

A su vez, Gómez (1980), enfatiza que esto se da usualmente por el retraso en los procesos penales. La población privada de libertad, en Latinoamérica, está integrada mayormente por procesados que condenados. Con respecto a las MPL en Paraguay, solamente el 38 % posee condena, mientras que el 62 % se encuentran procesadas y sin condena (MNP, 2023).

Por último, las cárceles latinoamericanas son administradas por un personal administrativo y técnico no capacitado. Sobre este aspecto, la CIDH (2011) expresa que uno de los problemas más comunes a lo largo de los años ha sido precisamente las distintas deficiencias del personal de los lugares de privación de libertad.

En efecto, Gómez (1980) sostiene que las deficiencias del personal penitenciario se deben a dos causantes principales; en primer lugar, el sueldo y las condiciones de trabajo son precarias, por lo que no es posible exigir muchos requisitos a tales aspirantes y, en segundo lugar, la formación que reciben estas personas es de carácter paramilitar o cívico. En lo que respecta al personal médico en su mayoría, se evidencia un desinterés hacia la población privada de libertad.

Investigaciones previas sobre alimentación en centros penitenciarios

La provisión de alimentos en las penitenciarías es un tema abordado en la literatura relativo sobre derechos humanos, en la cual se enfatiza que la nutrición de las PPL es obligación de cada



centro penitenciario. Al respecto, el *Instituto de Defesa do Direito de Defesa et al* (2022) plantea que la privación de libertad no es el único castigo recibido por parte de los reclusos, dado que la pena de hambre se vuelve cotidiana y esto se debe a la negligencia por parte de las autoridades responsables de suministrar agua potable y alimentos nutritivos. Lo anterior denota la escasez alimenticia como una de las grandes falencias del sistema penitenciario brasileño.

En ese entendimiento, González (2022) indica que los centros penitenciarios tienen la obligación de proveer los alimentos suficientes para que el recluso adquiera los nutrientes necesarios en pos del desarrollo de su actividad reformativa. Independientemente de los hechos punibles realizados por las personas, es responsabilidad del Estado velar por la mejora de la calidad de vida, estableciendo las necesidades humanas básicas, y por ese medio, producir resultados favorables en la reinserción efectiva del recluso en la sociedad.

En efecto, el centro de reclusión debe ser el principal actor encargado de la reforma de los reclusos, siendo la provisión adecuada de alimentación un factor clave para tal efecto.

Entonces, la penitenciaria no solo tiene la obligación de proveer alimentos a los reclusos, sino que debe cumplir con mínimas condiciones en cuanto al valor nutricional, el cuidado, la preservación y la manipulación de los alimentos. En ese marco, la Asociación para la Prevención de la Tortura (2019), en adelante APT, enfatiza que las porciones repartidas a los reclusos deben ser en una medida suficiente con el fin de satisfacer la necesidad tanto en cantidad como en calidad, y con ello no precisar de apoyo externo, por ejemplo, el envío de alimentos por parte de familiares.

Ante la falta de garantías alimentarias, se crean comedores clandestinos dentro de las penitenciarias. En ese sentido, la APT (2019) resalta que esta alternativa podría darse debido a que los detenidos rechazan los alimentos dados por la institución. En efecto, el funcionamiento de las cantinas es un riesgo latente debido a que para cocinar en las celdas se utilizan placas conectadas a la electricidad a través de conexiones irregulares, aumentando las probabilidades de incendios en el lugar.

Vinculada con los comedores, otra fuente alternativa de alimentación consiste en la preparación informal de alimentos. De acuerdo con Smoyer y Minke (2015), las PPL suelen optar por preparar su comida en sus celdas utilizando los alimentos adquiridos en las cantinas de la prisión. Esta situación es más común en las instituciones penitenciarias con normas más laxas, en las cuales se permite cocinar y se dispone de equipamientos básicos a los reclusos. No obstante, en aquellas instituciones más estrictas, los reclusos tienden a construir medios de cocción caseros utilizando artículos adquiridos mediante contrabando.

Para la preparación de sus comidas, los reclusos tienen que recurrir al contrabando de insumos y alimentos. Un estudio realizado en Estados Unidos evidenció que las mujeres encarceladas llevan comida de la cafetería a sus celdas, a pesar de las normas que se lo prohíben. A su vez, combinan estos alimentos con otros que adquieren mediante contrabando de la cocina y que compran en los comedores de la prisión. Como un todo, se preparan platos personalizados



utilizando secadores de pelo, agua caliente y bolsas de basura, también adquiridos vía contrabando (Smoyer, 2014).

Esta práctica de –contrabando de alimentos– no es propia de los reclusos, sino también es utilizado por los guardias como herramienta para negociar y construir relaciones con los internos. En ese sentido, los sistemas alimentarios contribuyen al desarrollo y mantenimiento de las relaciones en la prisión entre reclusos, entre reclusos y personal, y entre reclusos y sus amigos y/o familiares no encarcelados (Smoyer, 2014).

Con relación al punto anterior, un estudio realizado en una prisión danesa demostró cómo los papeles de los reclusos en las cocinas construían y reflejaban la jerarquía social de los mismos. Al respecto, los reclusos débiles, a menudo drogadictos y de escasos recursos, cocinaban y servían a aquellos más poderosos. Aunque estos hombres se encontraban en posiciones de servidumbre, sus habilidades culinarias les proporcionaban un lugar relativamente seguro dentro de la jerarquía de la prisión. Mientras tanto, los delinquentes sexuales estaban completamente excluidos de todos los grupos de cocina, señal del rechazo de los demás reclusos (Minke, 2014).

En general, la comida en prisión influye en la cultura de la penitenciaría y puede ser utilizada por las PPL como herramienta para construir identidades y relaciones. La investigación cualitativa sobre la vida en prisión describe cómo los reclusos utilizan la comida para negociar el poder y organizar redes sociales. Estas investigaciones sugieren que el género y la identidad étnica determinan el comportamiento individual en relación con la comida (Smoyer & Minke, 2015).

Método

Con el fin de abordar la pregunta de investigación, se empleó un enfoque cualitativo con un diseño no experimental. En particular, se realizó un estudio de caso sobre el sistema alimentario de las MPL en el Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor». En ese marco, se utilizó la modalidad bibliográfica-documental para identificar las características resaltantes del sistema alimentario del penal. Además, se realizó un estudio de campo con el objeto de extraer las percepciones de actores estratégicos respecto al tema de estudio, ampliando así los hallazgos recopilados en los documentos analizados.

En primer lugar, se realizó un análisis documental de las visitas de seguimiento realizadas por funcionarios del MNP en los años 2015 y 2020, durante los cuales se aplicaron entrevistas a las MPL y se recabó información sobre sus condiciones de vida en la penitenciaría, abordando la alimentación como uno de los ejes prioritarios. Adicionalmente, se observaron las licitaciones impulsadas por el MJ para la adquisición de alimentos destinados a las PPL del sistema penitenciario en general, durante el periodo 2018-2023.

En segundo lugar, se realizaron entrevistas semiestructuradas a tres actores claves: (i) Norma Bogarín, directora del Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor»; (ii) Sonia Von Lepel, Comisionada Nacional del MNP; (iii) Iris Arce, área de investigación del Proyecto



Social Corazón Libre. La finalidad de estas entrevistas fue recabar las opiniones expertas en torno al almacenamiento, preparación, provisión y distribución de alimentos en el penal.

En tercer lugar, se recopilaron las percepciones de los familiares y conocidos de las reclusas respecto de la situación alimentaria de las mismas, a través de la aplicación de entrevistas semiestructuradas. Antes de la realización de las entrevistas se remitió la nota n.º 6.291/23 al MJ y la nota n.º 1.274/23 a la Dirección del Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor» con el propósito de solicitar permiso para realizar actividades de observación y entrevistas a las MPL. No obstante, no se obtuvo retorno respecto a las solicitudes formales realizadas. Como acción alternativa, se abordó a los familiares durante los días de visitas a las mujeres, en la fila de espera para ingresar al penal.

Por último, se solicitó vía web al MJ, a través del Portal de Acceso a la Información Pública, los documentos que avalen el presupuesto designado al estudiado centro de reclusión, así como su ejecución durante el último año, indicando en detalle objeto de gastos, y programas o planes de acción correspondientes, discriminado por rubros. Pero tampoco, no se obtuvo retorno al pedido realizado.

Resultados

Análisis documental de informes de seguimiento del MNP

En lo que respecta a la alimentación dentro del Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor», se encuentran varias problemáticas. Una de ellas se relaciona con el espacio destinado al almacenamiento de los insumos alimenticios. De acuerdo con el MNP:

(...) están ubicados muebles-estantes de construcción precaria, destinados respectivamente y en forma separada, a víveres e insumos de limpieza en general. También se visualizan conservadoras eléctricas para carne y verduras y otros alimentos perecederos (...) Se observaron rastros que denotaban la presencia de ratones y a simple vista, cucarachas pequeñas en toda la zona (2015, págs. 6-8).

Según lo narrado, el almacenado no discrimina el guardado de alimentos con productos de limpieza, que poseen químicos dañinos al consumo humano, asimismo manifiesta la presencia de plagas y parásitos en contacto con los mismos.

Otra arista de la problemática alimenticia guarda relación con el valor nutricional del menú presentado por la penitenciaria (MNP, 2015). El desayuno consta de cocido con leche y una galleta; el almuerzo suele variar entre puchero, tallarín, guiso, estofado, entre otros. Si bien, están contempladas varias comidas al día, por un lado, estas no están planificadas de acuerdo con los requerimientos nutricionales básicos. Por otro lado, cabe destacar la baja calidad de los ingredientes y sus limitaciones cuantitativas.

Pese a que las responsables de la cocina aseguraron que las internas reciben el cupo



de leche adecuado, algunas de las reclusas expresaron que el desayuno contiene más agua que leche. El pan se elabora en Tacumbú, previo envío de los ingredientes necesarios. Esto hace que la provisión sea limitada y que termine prácticamente al inicio de cada mañana.

En este sentido, hay registros sobre la disminución de los alimentos, y la desigualdad en la repartición de los mismos, viéndose algunas reclusas más favorecidas que otras:

(...) el MNP comprobó que de mayo a julio ha existido una disminución de provisión mensual de carne y pollo. En el primer caso; era de 2.500 kilos a 2.000 y el pollo de 2.800 kilos a 700. La institución ha elevado una nota de reclamo al MJ. Respecto a la distribución de los insumos, el MNP recibió quejas sobre la existencia de “arreglos” entre intendentas y las delegadas de los pabellones en cuanto a la distribución de alimentos, lo cual favorece a una parte de la población en detrimento de otra (2015:8).

Según lo recopilado, estas situaciones provocan la existencia de comedores irregulares dentro de la cárcel, propiciando la corrupción, el robo y la reventa de insumos y alimentos.

Sobre la base del informe del MNP –anteriormente citado– el personal de depósito trabaja de lunes a viernes hasta las 15:00, y los fines de semana queda bajo el cuidado de las internas, esto permite situaciones de abusos, por ejemplo:

Durante su recorrido por el depósito y la cocina, el MNP observa que una interna de Amanecer entregaba una suma de dinero a cambio de víveres, en coincidencia con el relato de algunas de sus compañeras del mismo sector en cuanto a que tenían que colaborar económicamente para que les alcance la comida (2015, p. 8).

Posteriormente, el MNP (2020) realizó el seguimiento de las medidas de contención implementadas por el penal durante el COVID-19, donde se constató la precariedad del espacio destinado a la preparación de alimentos en el pabellón Amanecer, el cual se describió de la siguiente forma:

El espacio dedicado a la preparación de los alimentos para las madres y los niños tiene graves deficiencias en la mampostería, como roturas, paredes en mal estado, orificios por donde entran ratones, pisos rotos. La cocina, en mal estado, tiene fuga de gas.

Escasos enseres (2020, p. 7).

Con respecto a la atención médica de niños y niñas que residen con sus madres en el pabellón Amanecer, no realizaron consultas con nutricionistas, por lo cual los niños y niñas no contaron con una dieta equilibrada y nutritiva, esto se aprecia en el siguiente relato: «...Refiere que no tiene contacto con la nutricionista. Dada la limitación presupuestaria para alimentos, no hace más recomendación sobre nutrición, no hay frutas por ejemplo en este momento» (2020, p. 8).

Por su parte, la alimentación de las madres reclusas y sus hijos no reúne los nutrientes necesarios para garantizar una dieta equilibrada, además de que la cantidad proveída resulta

insuficiente para satisfacer las necesidades nutricionales mínimas:

(,..) Las raciones que se les distribuyen son de tan solo hasta 400 gr. de pollo para el almuerzo y cena para la madre y su hijo o hija diariamente, lo que resulta insuficiente, sumado a que generalmente estos insumos están en malas condiciones (2020, p. 8).

Como aspecto positivo, se destaca que se proveen raciones específicas para las adultas mayores y las mujeres que padecen enfermedades crónicas. No obstante, no se dispone de un listado detallado de las personas vulnerables del penal. De acuerdo con los documentos analizados, se puede deducir que la alimentación para la población general en la penitenciaría es más un beneficio que un derecho.

Figura 1

Reclusas en el patio del Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor»



Fuente: Todas las imágenes del artículo fueron capturadas en ocasión de la visita y entrevista en la institución (2023).

Complementariamente, se analizaron las licitaciones públicas de adquisición de alimentos para PPL impulsadas por el MJ en el periodo 2018-2023, las cuales se presentan a continuación en la Tabla 1.



Tabla 1

Procesos licitatorios de adquisición de alimentos para personas privadas de libertad en el periodo 2018-2023

ID Licitación	Nombre del llamado / convocatoria / licitación	Publicación de la convocatoria	Fecha de adjudicación	Monto del llamado (en guaraníes)	Cantidad de PPL (según MNP)	Sitios de entrega según pliego	Monto adjudicado	Proveedores adjudicados	Promedio diario estimado de alimentación por PPL en Gs.
431652	Licitación pública nacional (PPI) - adquisición de alimentos para las personas privadas de libertad	Jun./2023	Información no disponible	130.000.000.000	17065	Información no disponible	Información no disponible	Información no disponible	20.871,0
414267	LPN 04/2022 - adquisición de alimentos para las personas privadas de libertad	23/5/22	29/06/2022	108.720.438.751	16443	29 centros	93.801.360.934	9	18.114,9
395621	Adquisición de alimentos para las personas privadas de libertad	22/4/21	23/08/2021	65.000.000.000	15151	28 centros	64.967.194.172	6	11.753,8
382242	LPN 03 - adquisición de alimentos para las personas privadas de libertad	30/4/20	21/07/2020	57.592.389.603	13821	Información no disponible	46.822.495.899	9	11.416,4
363125	LPN SBE 11 - adquisición de alimentos para las personas privadas de libertad	09/8/19	04/10/2019	61.525.435.458	15477	27 centros	44.274.649.106	4	10.891,1
349610	LPN 08 – adquisición de alimentos para las personas privadas de libertad	04/9/18	17/12/2018	38.127.082.898	14696	27 centros	35.968.800.638	5	7.107,9
Totales en Gs.				460.965.346.710	-----		285.834.500.749	-----	

Fuente: Elaborado sobre la base en datos del Portal de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas (2023).

El documento analizado refleja una asignación *per cápita* insuficiente, si bien ha ido mejorando, sigue siendo exiguo. La situación se torna aún más crítica considerando el manejo deficiente en la gestión de la provisión de alimentos, la falta de transparencia, la concentración de proveedores adjudicados, la falta de controles rigurosos y la no aplicación de sanciones al incumplimiento de calidad e inocuidad de los alimentos.

En ese sentido, a partir del análisis realizado, se identificaron los siguientes puntos:

Falta de formato para los documentos. Los llamados se realizan una sola vez, de forma anual, y la documentación no cuenta con un formato estándar para cruzar los datos entre los mismos.

Falta de cronograma para entrega de alimentos. En el portal de la Dirección Nacional de Contrataciones Públicas, en adelante DNCP, se observa que se realizan licitaciones de adquisición de alimentos para toda la red de centros penitenciarios del país, siendo centralizados varios proveedores en el departamento Central. No obstante, se desconoce que exista un cronograma de entrega. Aunque se mencionen en los pliegos, dichos cronogramas, no están incluidos en los documentos del llamado.

Falta de control de calidad de los alimentos. Los controles de calidad son poco fiables. Aunque la DNCP verifica las condiciones contractuales sobre la base de los documentos que avalan los productos entregados por los proveedores. En efecto, ante la falta de información que refleje un estricto control de la calidad de los productos y sus especificaciones técnicas por parte de los funcionarios del MJ, y mucho menos en el momento de la recepción en los recintos penitenciarios. En consecuencia, el estado de entrega de los alimentos depende de la voluntad y ética de los proveedores, y sus funcionarios o servicios tercerizados; así como de la poca o nula preparación de los encargados de turno, quienes reciben los insumos en la pena.

Figura 2

Cocina del Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor»





Entrevistas semiestructuradas a actores claves y personas vinculadas a las MPL

Además de la revisión documental, se llevaron a cabo entrevistas semiestructuradas a tres actores claves del sistema penitenciario. El objetivo de estas entrevistas fue disipar las dudas existentes sobre los mecanismos de provisión de alimentos, el control de calidad y sistema de salud, así como los mecanismos de dirección dentro del Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor», ubicado en Asunción, Paraguay.

Por un lado, dos de las entrevistadas informaron que dicho centro de reclusión no cuenta con las competencias necesarias para realizar las licitaciones, pues esa es una de atribución del MJ y el penal solamente recibe los bienes adquiridos (N. Bogarín, comunicación personal, 6 de mayo de 2023 y S. Von Lepel, comunicación personal, 17 de mayo de 2023). Así también, informaron que el MJ es el ente encargado de hacer el control de calidad de los alimentos. Por su parte, la tercera entrevistada informó que no conocía los medios de provisión de alimentos dentro del penal (I. Arce, comunicación personal, 22 de mayo de 2023).

Figura 3

Cocina del Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor»



Además, Von Lepel (2023) manifestó que, si el penal llega a rechazar los bienes debido a su mala calidad, existe un retraso de casi 45 días para la reposición de dichos bienes. En tanto que Bogarín (2023), Von Lepel (2023) y Arce (2023) afirmaron que el mecanismo de almacenamiento de los alimentos es por medio de estantes para los alimentos no perecederos y *freezer* para conservar las carnes y pollos que reciben.



A su vez, Bogarín (2023) informó que además de los alimentos provistos por el Estado, las reclusas reciben donaciones de alimentos por parte de las diversas ONG y por sus familiares o amigos. En caso de los alimentos recibidos por las ONG se dividen de forma proporcional para que todas las reclusas tengan una porción adicional.

Existen puntos dispares en las entrevistadas, pues Bogarín (2023) manifiesta que las reclusas tienen una buena calidad de alimentos (pollo, arroz, carne, etc.) y en proporciones racionales a las necesidades de las personas, así también atienden a las diversas restricciones de salud de las reclusas tales como: Celiaquía, presión alta o baja y diabetes.

Sin embargo, Von Lepel y Arce (2023) afirman que existe una mala calidad en los alimentos, una mala cocción de los mismos y en cantidades insuficientes para la subsistencia diaria, bastante arroz, fideos y chorizos en la mayoría de los casos, sin acompañamiento de frutas o verduras, lo que produce que la alimentación no sea balanceada, y que no exista un sistema de alimentación diferenciado para las personas con restricción alimentaria.

Bogarín, Von Lepel y Arce (2023) manifestaron que las reclusas están encargadas de preparar y servir los alimentos a todas las personas dentro del centro penitenciario, esto incluye a las reclusas, oficiales, guardias, personal administrativo entre otros.

Con respecto a la comunicación vía telefónica, Bogarín (2023) mencionó que existe una *tablet* que usan las reclusas bajo estricta supervisión de los oficiales para hacer video llamadas con sus familiares y seres queridos en los casos de aquellas reclusas cuyos familiares residen en departamentos del interior del país y no cuenten con los medios de movilidad para acercarse en los días de visita. Dicha *tablet* actúa como un incentivo para el buen comportamiento de las reclusas dentro del penal. Por su parte, Von Lepel (2023) manifestó que no hay un control por parte del penal, por lo cual es necesario el control exhaustivo para corroborar que las reclusas no tengan acceso a un teléfono celular propio.

Con respecto al sistema de salud, Bogarín (2023) afirmó que se dispone de los medios para realizar el control médico de las reclusas las 24 horas, pues poseen un plantel médico rotativo de 16 profesionales. Sin embargo, en los casos más severos como cáncer, el penal cuenta con los medios para realizar el traslado fuera de este para que las reclusas reciban las sesiones de quimioterapia.

Sin embargo, Von Lepel (2023), por su parte, manifiesta que el sistema médico dentro del penal es de mala calidad, cuenta con un solo ginecólogo, y no cuentan con pediatras. Existe una excesiva burocracia para realizar los tratamientos médicos fuera del penal, un tiempo de espera aproximado de 6 meses para retirar los análisis médicos, y para ese entonces hay que volver a hacerlos, debido a la excesiva demora.

En esa línea de razonamiento, Von Lepel (2023) afirma que un problema existente en el Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor» es el poco tiempo de la administración. Sobre el punto, Bogarín (2023) manifiesta que se requiere de experiencia para manejar la población penitenciaria, el manejo de los funcionarios sindicalizados, las prebendas, las corrupciones y los grupos políticos de apoyo, entre otros.

De manera complementaria, se realizaron entrevistas semiestructuradas anónimas



a los familiares de las reclusas. A través de las mismas, se recabaron las opiniones y percepciones de las personas vinculadas a las MPL con relación a su alimentación.

Al respecto, la mayoría de las personas entrevistadas coincidió en que las comidas ofrecidas por la penitenciaría son insuficientes para garantizar una alimentación equilibrada, nutritiva y suficiente de las reclusas. No obstante, la mayoría de los entrevistados indicaron que las mujeres consumían al menos 3 comidas al día. *A priori*, esto refleja que las porciones proveídas no reúnen requisitos nutricionales mínimos para satisfacer el apetito de las reclusas.

Ante la consulta de adquirir alimentos en comedores del penal, los entrevistados manifestaron que se trata de una alternativa con la cual cuentan las reclusas, en cuyo caso es costeadado enteramente por los familiares. A su vez, declararon desconocer que el gobierno presupuesta 30.000 guaraníes por cada MPL, aunque no consideran que esos recursos se utilicen para los fines previstos.

Entre otros aspectos, los entrevistados enfatizaron en que la donación de víveres se constituye en una alternativa de alimentación para las reclusas, ante la dudosa calidad de la comida del penal. Finalmente, hicieron hincapié en que la ayuda proveída por la iglesia y las fundaciones ha disminuido notoriamente tras la pandemia, siendo estos aportes fundamentales para una mejor alimentación de las MPL.

Discusiones

En un principio se presumía que la responsabilidad de la gestión de la provisión de alimentos del Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor» recaía en su dirección, sin embargo, la máxima autoridad no tiene autonomía ni control sobre dichos procesos, más que realizar el relevamiento de las necesidades y transferirlas al MJ, quien procede a realizar tanto las convocatorias, como las adjudicaciones de bienes y servicios vinculados al penal, y por tanto, es el responsable de velar por que se cumplan con los requerimientos tanto técnicos como de calidad e inocuidad.

Un problema central es el exíguo presupuesto que se dispone para la provisión de alimentos a las PPL. A esto se suma el manejo deficiente en la gestión de la provisión de alimentos, la falta de transparencia, la concentración de proveedores adjudicados, la falta de controles rigurosos y la no aplicación de sanciones al incumplimiento de calidad e inocuidad de los alimentos.

La reposición de los alimentos rechazados por el penal tiene una demora excesiva, por lo cual prefieren conservarlos en los espacios de almacenamiento de la prisión. Precisamente, la mayoría de los entrevistados coincide en que los alimentos son de mala calidad, no reúnen las condiciones nutricionales mínimas, y tampoco satisfacen las necesidades alimentarias de las MPL.

En lo que respecta al personal penitenciario –en todos sus niveles– no cuenta con capacitación técnica profesional, además, de percibir remuneración no acorde a la responsabilidad y a las situaciones de riesgo a los que están expuestos permanentemente. Estos factores predisponen a los recursos humanos a cometer prácticas de corrupción durante su desempeño laboral.



Conclusión

Luego de desarrollar todas las etapas previas que forman parte de este estudio de caso, fue posible analizar las características del proceso de provisión de alimentos del SPN con foco en el Centro Penitenciario de Mujeres «Casa del Buen Pastor» en el periodo 2018-2023.

Así mismo, se verificaron aspectos relevantes que hacen al proceso de provisión de alimentos para el SPN, tales como las licitaciones que son ejecutadas de forma global desde el MJ en perjuicio de la autonomía administrativa y de gestión de cada penal. En efecto, la falta de transparencia en los procesos licitatorios permite la concentración de los proveedores.

Por otro lado, fue posible detectar las condiciones que inciden en el sistema de provisión y producción de alimentos en el estudiado centro penitenciario, así como la recepción por parte del penal de alimentos vencidos o en condiciones no aptas para el consumo, a igual que la atención de personal no calificado, la precaria infraestructura para el almacenamiento adecuado de los insumos alimenticios, la falta de cuidados mínimos de higiene y salubridad, lo cual afecta de manera determinante la salud de las MPL.

Recomendaciones

El Estado Paraguay debe realizar una revisión del marco legal nacional e internacional, y una medición del cumplimiento de los compromisos asumidos ante organismos internacionales, referente a la salud de la población penitenciaria, basado en una buena alimentación.

Este análisis debería realizarse conjuntamente entre el Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social –órgano rector de las políticas públicas de salud en el país– y el MJ, inclusive involucrando a otras instituciones públicas, a quienes se debe dar seguimiento en la provisión de los insumos que se necesita para cubrir una buena alimentación a cada uno de los centros penitenciarios, y en particular al Centro de estudio.

A partir del enunciado anterior, y de los resultados del presente estudio de caso, se deducen las siguientes recomendaciones:

1. Instar al MJ la transparencia de los fondos destinados a la provisión de alimentos del SPN, dentro del Presupuesto General de la Nación –PGN–, mejorando así los procesos licitatorios, y garantizando los controles tanto en la adjudicación como en el proceso de la ejecución.
2. Establecer una metodología de control cruzado de lo solicitado por el penal, así como de lo que se ejecuta en el presupuesto individual.
3. Diseñar indicadores de gestión del penal, vinculados al uso adecuado de los recursos, y otros, considerados sensibles para la buena gobernanza.
4. Iniciar un proceso de mejora continua en el proceso de provisión, manipulación, preparación y almacenamiento de alimentos.
5. Crear un comité interdisciplinario que incluya a: MPL, agentes penitenciarios, ONG, MJ, MNP, Ministerio de la Defensa Pública, Ministerio Público, Ministerio



de la Mujer, Defensoría del Pueblo y Ministerio de la Niñez y de la Adolescencia para establecer un plan de mejora de corto, mediano y largo plazo, coordinado por el Vice Ministerio de Política Criminal del MJ.

6. Permitir que dicho comité defina las designaciones, periodos e incentivos a las personas más idóneas de entre las MPL, para las tareas de recepción y control de los alimentos.

7. Establecer un presupuesto estimado de las necesidades en cuanto a alimentación.

8. Formar un sistema de evaluación de proveedores, y divulgar dicha calificación en el portal oficial del MJ.

9. Realizar un plan piloto de provisión de alimentos de forma regional, es decir, que el llamado sea específico para un determinado centro penitenciario, donde puedan concursar empresas proveedoras de la zona a las cuales se aplicarán determinados criterios de control.

Referencias

- Asociación para la Prevención de la Tortura (APT). (2019). Food and water. <https://www.apt.ch/en/knowledge-hub/detention-focus-database/material-conditions-detention/food-and-water>
- Ayala, A., Balanza, A., Aguilera, A., & Jara, B. (2021). Salud mental en contexto de encierro en el Centro Penitenciario “Casa del Buen Pastor”. Proyecto Social Corazón Libre. https://drive.google.com/file/d/1nL-El7FwGrGMSXnWdyExc_JWw6LeB1b_/view
- Banco Interamericano de Desarrollo (BID). (2019). Dentro de las prisiones de América Latina y el Caribe: Una primera mirada al otro lado de las rejas. <https://publications.iadb.org/es/dentro-de-las-prisiones-de-america-latina-y-el-caribe-una-primera-mirada-al-otro-lado-de-las-rejas>
- Birecree, E., Bloom, J., Leverette, M., & Williams, M. (1994). Diagnostic Efforts Regarding Women in Oregon’s Prison System: A Preliminary Report. *International Journal of Offender Therapy and Comparative Criminology*, 38(3), 217-230. <https://doi.org/10.1177/0306624X9403800304>
- Brinded, P., Simpson, A., Laidlaw, T., Fairley, N., & Malcolm, F. (2001). Prevalence of Psychiatric Disorders in New Zealand Prisons: A National Study. *Australian & New Zealand Journal of Psychiatry*, 35(2), 166-173. <https://doi.org/10.1046/j.1440-1614.2001.00885.x>
- Carranza, E. (2012). Situación penitenciaria en América Latina y el Caribe ¿Qué hacer? *Anuario de Derechos Humanos*, 8, 31-66. <https://doi.org/10.5354/adh.v0i8.20551>



- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2008). Resolución n.º 1/08: «Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas». <http://www.cidh.oas.org/pdf%20files/RESOLUCION%201-08%20ESP%20FINAL.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2011). Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas (OEA/Ser.L/V/II. Doc. 64). <https://www.oas.org/es/cidh/ppl/docs/pdf/ppl2011esp.pdf>
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (2000). Observaciones finales N° 14: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2FC.12%2F2000%2F4&Lang=es
- Comité de Ministros del Consejo Europeo. (1998). Recommendation R (98) 7 of the Committee of Ministers to member states concerning the ethical and organizational aspects of health care in prison. <https://rm.coe.int/09000016804fb13c>
- Comité de Ministros del Consejo Europeo. (2006). Recommendation R (2006) 2 of the Committee of Ministers to member states on the European Prison Rule. <https://rm.coe.int/09000016809ee581#:~:text=Basic%20principles%201.,or%20remanding%20them%20in%20custody>.
- Constitución Nacional del Paraguay (1992). <https://www.bacn.gov.py/leyes-paraguayas/9580/constitucion-nacional->
- De Montmollin, D., MacPhail, J., McMahon, J., & Coninx, R. (2002). Outbreak of Beri-Beri in a Prison in West Africa. *Tropical Doctor*, 32(4), 234-236. <https://doi.org/10.1177/004947550203200419>
- Enggist, S., Møller, L., Galea, G., & Udesen, C. (2014). Prisons and Health. World Health Organization (WHO). <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/128603/9789289050593-eng.pdf?sequence=3&isAllowed=y>
- Gesch, B., Hammond, S., Hampson, S., Eves, A., & Crowder, M. (2002). Influence of supplementary vitamins, minerals and essential fatty acids on the antisocial behaviour of young adult prisoners. Randomised, placebo-controlled trial. *The British Journal of Psychiatry*, 181(1), 22-28. <https://doi.org/10.1192/bjp.181.1.22>
- Gómez, E. (1980). Las prisiones en Latinoamérica. *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, 33(3), 689-696. ISSN: 0210-3001. <https://dialnet.unirioja.es/ejemplar/5181>



- González, C. (2022). La inseguridad en el sistema alimentario cubano. *Revista Foro Cubano de Divulgación*, 5(45). https://revistas.usergioarboleda.edu.co/index.php/fc_divul/article/view/2371/1805
- Instituto de Defesa do Direito de Defesa et al. (2022). Alimentación y prisiones: La pena de hambre en el sistema penitenciario brasileño. <https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/issues/food/covid19/2022-07-07/submission-rtf-covid-ga-76-cso-iddd-1-pt.pdf>
- Ley n.º 210/1970 “Del Régimen Penitenciario”. (1970). <https://www.bacn.gov.py/leyes-paraguayas/2405/ley-n-210-regimen-penitenciario>
- Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura (MNP). (2015). Informe de Monitoreo N° 16: Penal de Mujeres “Casa del Buen Pastor”. <https://www.mnp.gov.py/index.php/repository/informes-de-monitoreo-y-seguimiento/albergue-sanitario/func-startdown/210/>
- Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura (MNP). (2020). Informe sobre las medidas de contención del COVID-19 en el Centro Penitenciario de Mujeres “Casa del Buen Pastor”-Asunción. <https://www.mnp.gov.py/index.php/repository/informes-de-monitoreo-y-seguimiento/albergue-sanitario/penitenciarias/Informe-sobre-las-medidas-de-contenci%C3%B3n-del-COVID-19-en-el-Centro-Penitenciario-de-Mujeres-Casa-del-Buen-Pastor--->
- Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura (MNP). (2023). Personas privadas de libertad en Paraguay-Abril 2023. <https://www.mnp.gov.py/index.php/investigacion-social/2015-08-23-04-10-39/Estad%C3%ADsticas/Personas-privadas-de-libertad-en-Paraguay---Abril-2023/>
- Ministerio de Salud de Argentina (2020). Programa de salud en contextos de encierro. <https://bancos.salud.gob.ar/sites/default/files/2021-04/Boletin-contexto-de-encierro.pdf>
- Minke, L. (2014). Cooking in prison—from crook to cook. *International Journal of Prisoner Health*, 10(4), 228-238. <https://doi.org/10.1108/IJPH-09-2013-0044>
- Organización de las Naciones Unidas (ONU). (2004). Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. <http://biblioteca.udgvirtual.udg.mx/jspui/bitstream/123456789/1534/1/Convenci%C3%B3n%20de%20las%20Naciones%20Unidas%20contra%20la%20corrupci%C3%B3n.pdf>



- Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura. (2006). El estado de la inseguridad alimentaria en el mundo 2006. La erradicación del hambre en el mundo: Evaluación de la situación diez años después de la Cumbre Mundial sobre la Alimentación. <https://www.fao.org/3/a0750s/a0750s.pdf>
- Organización Mundial de la Salud. (1949). Constitución de la Organización Mundial de la Salud. <https://www3.paho.org/gut/dmdocuments/Constituci%C3%B3n%20de%20la%20Organizaci%C3%B3n%20Mundial%20de%20la%20Salud.pdf#de%20la%20Salud.pdf#>
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (1976). https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/ProfessionalInterest/cescr_SP.pdf
- Reglas de Bangkok. (2011). Organización de las Naciones Unidas (OMS). https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Bangkok_Rules_ESP_24032015.pdf
- Smoyer, A. (2014a). Feeding relationships: Foodways and social networks in a women's prison. *Affilia*, 30(1), 26-39. <https://doi.org/10.1177/0886109914537490>
- Smoyer, A. (2014b). Good & healthy: Foodways and construction of identity in a women's prison. *The Howard Journal of Crime and Justice*, 53(5), 525-541. <https://doi.org/10.1111/hojo.12097>
- Smoyer, A., & Minke, L. (2015). Food systems in correctional settings: A literature review and case study. *World Health Organization (WHO)*. <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/326323/9789289051156-eng.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- World Prison Brief. (2023). Highest to Lowest—Occupancy level (based on official capacity). https://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/occupancy-level?field_region_taxonomy_tid=24



Artículo original

Principios rectores aplicables a los adolescentes infractores de la ley penal **Guiding principles applicable to adolescent criminal offenders** **Umi principio sãmbhyhypy ikatúva ojeporu mitãrusukuéra rehe ojapyharáva léi penal**

*Francisco Javier Martínez Paiva

<https://orcid.org/0000-0003-1163-0190>

Ministerio Público. Encarnación. Paraguay

Resumen

El abordaje del presente trabajo, tiene por objetivo conocer cuáles son los principios rectores aplicables a los adolescentes infractores de la ley penal en la legislación nacional vigente y analizar su implementación. Para este efecto, se utilizó como instrumentos de análisis documentos relacionados al objeto de estudio, mediante un enfoque cualitativo interpretativo, con un diseño no experimental, en relación al nivel de conocimiento esperado es descriptivo. En tal sentido, se puede afirmar que varios son los principios que rigen en el proceso penal adolescente, a partir del cambio de paradigma de la situación irregular, para una protección integral, ubicándolo como un sujeto de derecho que goza de todas las garantías establecidas en el marco de un proceso penal, con ciertas excepciones en lo que refiere a su protección para el desarrollo de su personalidad. A su vez se tiene en esta materia especial relevancia a la justicia restaurativa ya que a través de ella, se da una oportunidad a los adolescentes infractores para resocializarse y que el hecho cometido no sea un factor limitante para seguir con su vida futura sin delinquir.

Palabras claves: Principios, adolescentes infractores, salidas alternativas, justicia restaurativa.

Recibido: 04/04/23

Aprobado: 07/07/23

*Agente Fiscal en lo penal. Encarnación, Paraguay. Email: fmartinezpaiva@gmail.com

Doctor en Ciencias Jurídicas por la Universidad Uberoamericana (UNIBE). Magíster en Derecho Penal. Universidad Técnica de Comercialización y Desarrollo (UTCD). Especialista en Derecho Procesal Penal Universidad Católica. Especialista en Didáctica Superior Universitaria (UNP). Egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Asunción (UNA). Notario y Escribano Público de la Universidad Nacional de Pilar (UNP). Egresado de la Escuela Judicial del Paraguay, Consejo de la Magistratura. Docente y Coordinador Facultad de Derecho, Filial Ayolas, Universidad Nacional de Pilar.

ISSN 2415-5063 Versión impresa

ISSN 2415-5071 Versión en línea

<https://ojs.ministeriopublico.gov.py>

Contacto: dip.informaciones@ministeriopublico.gov.py



Artículo de acceso abierto. Licencia Creative Commons 4.0



Abstract

The purpose of this study is to learn about the guiding principles applicable to adolescent offenders of criminal law in current national legislation and to analyze their application. For this purpose, documents related to the object of study were used as instruments of analysis, through a qualitative interpretative approach, with a non-experimental research design, in relation to the expected level of knowledge is descriptive. In this sense, it can be stated that there are several principles governing adolescent criminal proceedings based on the change of paradigm of the irregular situation, for comprehensive protection, placing them as a subject of law who enjoys all the guarantees established in the framework of criminal proceedings, with certain exceptions regarding their protection for the development of their personality. In turn, restorative justice is of special relevance in this matter, since it provides an opportunity for the adolescent offender to re-socialize and to ensure that the act committed is not a limiting factor for him to continue with his future life without committing a crime.

Key words: Guiding principles, adolescent offenders, alternative solutions, restorative justice.

Nemombyky

Ko tembiapo oikuaase umi principio sãmbyhypy ikatúva ojepuru mitãrusukuéra rehe ojapyharáva léi penal oikovéva ñane retã léi apytépe ha ohesa'yijo ijeroike. Upevarã, ojepurúkuri hetaite kuatiañe'ẽ ojogueraháva ko tembiapo rehe, pe enfoque cualitativo rupive oñemyesakã, i-diseño héra investigación no experimental, oñeha'arõ ichugui oikuaa pypuku ha omombe'u paite ko mba'e. Upépe, ikatu ja'e añetehápe hetaha umi principio oisãmbyhyva proceso penal mitãrusukuéra reheguáva, oñemoambue rire pe paradigma oĩ vaipa va'ekue, oporoguerékóva mba'eve'yĩrõ, ojehasa haguã ambuépe oñeñangareko hağua hese hekoitépe, ojeguerekóma hağua ichupekuéra yvypóra añete sujeto de derecho omoañetekuaáva opaichagua garantía oñemoneĩva peteĩ proceso penal ryepýpe, ohechakuaáva opa mba'e oñangarekóva hese omombarete porã hağua hekotee. Eterei avei oñemomba'e ko tembiapópe tekojoja oporomyatyrõva kóva rupive mitãrusu ojapyharáva léi penal- ári ikatu ombopyahu hekove ojehe'a jey hağua atýpe ha pe mba'e vai ojapovaekue ndaha'eivaerã apañuãi ogueroguatáma hağua tekove potĩ pokovĩ'yre.

Ñe'ẽ tee: Principio-kuéra sãmbyhypy, mitãrusukuéra ojapyharáva léi, ambue ñesẽ iporãveháicha, tekojoja oporomyatyrõva

Introducción

La investigación tiene como fin realizar un estudio descriptivo, acerca de la aplicación de la ley penal a los adolescentes infractores por consumo de drogas, para este efecto se analiza el proceso judicial aplicado, a fin de verificar si se cumplen con los principios rectores, en consideración al carácter, finalidad pedagógico y formativo de la legislación penal, para lograr la reinserción dentro del seno de la sociedad a la que pertenece.

Asimismo, se observa que se puede desempeñar honradamente para no volver a



delinquir y puedan ser ciudadanos de bien en un futuro no muy lejano, estar preparados para interactuar socialmente y ejercer responsablemente sus derechos en la comunidad en la que habitan (Hernández Sampieri, Fernández Collado, & Baptista Lucio, 2010).

A través del estudio se conoce las deficiencias en la aplicación de la ley penal a los menores infractores, con sus características intrínsecas y las salidas otorgadas en dichos casos, por lo que el trabajo sirve sobre todo para los operadores del derecho, tras analizar si antes de solicitar una medida, la aplicación responde realmente a los fines que persigue, es decir, si cuenta con la estructura adecuada para la correcta ejecución y seguimiento, que permita trabajar con la finalidad de la descentralización.

Todo esto, precisa una respuesta específica e integral, donde el sistema y las normativas se conjuguen por medio del trabajo en equipo de los órganos ejecutores, así como las políticas públicas del Estado, de modo que se enlace la justicia juvenil con otras de carácter social, educativo, cultural, étnico y económico, motivando la prevención y tratamiento de las adicciones con el círculo vicioso de la delincuencia y, de esa manera incentivar a que los jóvenes se preparen a ser personas útiles a la sociedad y para sí mismos.

Evolución histórica del derecho penal de menores

Durante siglos, el niño fue una pieza despreciada por la humanidad, considerado como algo secundario y circunstancial de la persona humana, hasta que el hombre empezó a tomar conciencia de que este es un ser humano, futuro de la humanidad y que constituye la base de la sociedad.

En ese entendimiento, pese a que en el siglo IX se tuvo ideas incipientes en relación a la protección que se le debe brindar al infante, recién en el siglo XX el mundo empezó a tomar conciencia de la importancia de la protección del niño, como consecuencia de lo observado durante la primera guerra mundial, en el año 1919, cuyo resultado fue la creación del movimiento «*Save the Children fund*» –salva al niño–, sustentado en la «Declaración de los Derechos del Niño», que luego fue adoptada para la elaboración de la «Declaración de los Derechos del Niño» celebrada en Ginebra por la Sociedad de las Naciones (1924) y confirmada por las Naciones Unidas, en adelante NN. UU. en (1959), y con ello se crea una institución transnacional de alcance universal, entidad cosmopolita en la que se fijaron pautas y metas referentes al niño (Marzal Martínez, 2007).

Es así que, surgen tratados internacionales en defensa y protección de los derechos del niño, que luego han sido ratificados por varios países incluyendo el Estado paraguay, y marcaron la transición de un sistema retributivo, que buscaba la sanción del daño causado, como una respuesta directa hacia una conducta criminal que se enfoca en el castigo sobre los infractores y la compensación para las víctimas, a un sistema restaurativo cuya visión es una solución



alternativa de conflictos sociales, como un medio de gestión para la resolución de conflictos. En consecuencia, más que castigar y compensar, se enfoca en comprender, conciliar y solucionar. El diálogo es su base y su objetivo principal es restablecer la paz social, fracturada por un conflicto o acto criminal.

Es así que, en el año 1989 se marca un punto de partida para el tratamiento de los adolescentes en conflicto con la ley penal, este tipo de personas tienen un conflicto con su vida, en su mayoría con las drogas, cuyo desencadenante es el entorno familiar y social (Molledo & Miranda, 2004).

En efecto, en el año 1989 las NN. UU. promueve a través de una resolución e insta a los Estados parte a una serie de cambios en su regulación normativa interna, para tener una justicia penal diferenciada en el tratamiento de los adolescentes infractores. Con la implementación de una justicia restaurativa cuyos ejes centrales son, la responsabilidad del infractor, reparación del daño causado, y reinserción del adolescente en la sociedad y en su familia.

A continuación, se cita los antecedentes inmediatos que marcaron la modificación en el C N y A en lo que respecta a la aplicación de la ley penal a menores infractores en Paraguay.

Tabla 1*Documentos internacionales de carácter universal*

Documento	Año	Órgano
Declaración de Ginebra	1924	Naciones Unidas
Declaración de los derechos del Niño	1959	Naciones Unidas
Reglas mínimas de la ONU Beijing	1985	ONU
Directrices de Riad para la prevención de la delincuencia juvenil	1990	ONU
Reglas de protección de menores privados de libertad	1991	ONU

Tabla 2*Documentos internacionales de carácter regional*

Documento	Año	Ciudad
8vo. Congreso Panamericano del Niño	1942	Washington
Declaración sobre la Salud del Niño	1948	Caracas



Tabla 3

Tratados y documentos ratificados por la República del Paraguay

Denominación del tratado	Número de ley	Año de ratificación
Convención Americana sobre Derechos Humanos «Pacto de San José de Costa Rica».	1	1989
Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del Niño	57	1990
Convenio de la Haya relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción Internacional	900	1996
Convenio sobre aspectos civiles de la sustracción internacional de menores.	983	1996
Convención Interamericana sobre Restitución Internacional del Menor.	899	1996
Convención Interamericana sobre Tráfico de Menores.	1062	1997

Evolución histórica de los derechos del adolescente en Paraguay

La Constitución de la República de Paraguay (1992), en adelante CN, reconoce los principios proclamados en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, suscrita por Paraguay en el año 1990.

Esta convención, marcó la evolución histórica de la justicia penal juvenil, dejando atrás el concepto del –menor– como objeto de asistencialismo, reivindicando al niño, niña y adolescente como sujetos de derechos, y de esta manera se da inicio a un proceso de reformas legislativas en varios países de América Latina.

Sobre el punto, en el campo del derecho penal se tradujo en el reconocimiento de las garantías sustantivas y formales frente al aparato coercitivo del Estado. Indefectiblemente, los adolescentes imputados por hechos punibles deben gozar de las garantías del derecho penal y procesal penal, además de las garantías propias de la justicia juvenil.

Método

El estudio realizado fue viable, en razón de que se realizó con un enfoque cualitativo, con diseño no experimental, de tipo documental y en cuanto al alcance es descriptivo. A su vez se utilizó como técnica de recolección de datos, el análisis documental a través de fuente abiertas primarias y secundarias. En cuanto al instrumento de recolección fue la ficha documental en dónde se organizaron los archivos por el nombre de autor, año, leyes, convenciones, etc.



Análisis de resultados

Principios rectores de la legislación penal aplicables a adolescentes infractores en el proceso judicial

Respecto a los principios rectores en materia de la justicia penal juvenil, Tiffer Sotomayor (2000) sostiene que:

Se trata de principios de integración, es decir de principios que abarcan todos los ámbitos del desarrollo de los jóvenes: Social, familiar, psicológico, etc. Estos principios deben prevalecer y servir de orientación a los operadores de justicia a la hora de aplicar la ley (pág. 103).

A este efecto, la –protección integral del menor– y el del –interés superior del niño– tienen una mayor relevancia.

Del principio del interés superior

El Código de la Niñez y Adolescencia, en adelante CNyA, en vigencia por Ley n.º 1.680/01 en su art. 3 reconoce dicho principio y a este efecto dispone cuanto sigue:

Toda medida que se adopte respecto al niño o adolescente, estará fundada en su interés superior. Este principio estará dirigido a asegurar el desarrollo integral del niño o adolescente, así como el ejercicio y disfrute pleno de sus derechos y garantías, para determinar el interés superior o prevaleciente se respetarán sus vínculos familiares, su educación y su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico. Se atenderá además la opinión del mismo, el equilibrio entre sus derechos y deberes, así como su condición de persona en desarrollo (pág. 3).

Esta disposición normativa, incluida dentro de las disposiciones generales del referido código, que precede al desarrollo de las normas sustantivas y adjetivas o procesales, permite sostener que la misma constituye la línea directiva fundamental que debe ser imprescindiblemente respetada en la consideración, interpretación y aplicación de las demás normas que integran el ordenamiento legal especializado (Alfonso de Bogarín & Vasconsellos, 2017).

La idea de la imparcialidad del juez, supone la condición de este, como tercero extraño a la controversia, tal como enseña Rita Mill (2011), al desarrollar su análisis sobre este aspecto, vinculado con el juez en la Jurisdicción Penal, cuando sostiene que:

Es la condición de «tercero desinteresado» (independiente, neutral) del juzgador, es decir, la de no ser parte, ni tener prejuicios a favor o en contra, ni estar involucrado con los interés(del demandante o del demandado)... ni comprometido con sus posiciones, ni vinculado personalmente con estos; y la actitud de mantener durante todo el proceso la misma distancia de la hipótesis acusatoria que de la hipótesis defensiva (sin colaborar con ninguna) hasta el momento de elaborar la sentencia (pág. 23).



La Convención sobre los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las NN. UU. el 20 de noviembre de 1989, mencionado por el Comité Español (2006) y ratificada por Paraguay mediante Ley n.º 57/90 promulgada el 20 de septiembre de 1990, en su art. 3.1 menciona:

En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño, entre otras situaciones tal como lo determina la Observación General n.º 12 (2009), que el derecho a ser oído, es un derecho y no una obligación.

Lo que sí es una obligación para los Estados parte, es asegurarse de que las niñas, niños y adolescentes reciban toda la información necesaria y asesoramiento a fin de que la opinión que exprese sea lo mejor a su interés superior.

Al respecto, es sabido que este principio es una regla, en todos los asuntos en que los adolescentes se encuentren involucrados y «presente en todo discurso público referido a la infancia y fundamento obligado en los pronunciamientos judiciales que se relacionan con la persona del niño» (Grosman. 2001, pág. 3).

En el ámbito nacional se puede considerar lo mencionado en la publicación de la Corte Suprema de Justicia (2009) en cuanto al interés superior del niño, al realizar comentarios al CNyA cuanto sigue:

El hecho de que el interés superior del niño deba ser una consideración primordial en la decisión que afecta al niño, es una indicación de que el interés superior no será siempre el único factor que anule a cualquier otro a ser considerado, ya que puede haber intereses de derechos humanos en conflicto o en competencia, por ejemplo, entre niños distintos, entre diferentes grupos de niños, o entre niños y adultos.

No obstante, el interés superior del niño debe ser sujeto a una atención especial y se necesita demostrar que este interés se ha buscado y tomado en cuenta como una consideración primordial (pág. 187).

A su vez, la Revista Chilena de Derecho en una de sus publicaciones menciona que la Declaración Universal de los Derechos del Niño (1959) a nivel internacional, es uno de los primeros textos en los que aparece como tal el principio del interés superior del niño (Ravetllat Ballesté & Pinochet Olave, 2015).

Este concepto jurídico está basado en dos de los principios, contenidos en el documento de las NN. UU., relativo a los aspectos esenciales que deben tomarse en consideración al promulgarse leyes que garanticen el desarrollo físico, mental, moral, espiritual y social de las personas menores de edad; y que eleva el interés superior del niño al nivel de elemento rector de quienes ostentan la responsabilidad de la educación y orientación de los niños, niñas y adolescentes (Dabove Caramute, 2015).



Principio de protección integral

La doctrina de la protección integral recoge un conjunto de instrumentos jurídicos de carácter internacional, que evidencian un salto cualitativo fundamental en la consideración social de la infancia, que se puede y debe tener en cuenta. Es así que, esta investigación tiene como objeto los instrumentos jurídicos, de vital importancia para el estudio y consideración de los principios y garantías fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, más aun de estos últimos que son los pasibles de sanción penal.

Entre ellas se puede citar la Declaración Universal de los Derechos del Niño de 1959; la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989; las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores de 1985, conocidas como Reglas de Beijing, que se encuentra inserta en el ordenamiento positivo nacional; las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad de 1990, que también es base en cuanto al trato a los menores, cuando a modo de cuidado, se ordena su reclusión y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil, conocidas como Directrices de Riad de 1990 (Fleitas, 2019) (Tiffer, 2000).

En ese entendimiento, respecto al concepto de protección integral el autor Tejeiro López (1998) sostiene: «Se encuentra la búsqueda de la proyección general del niño y el adolescente como entes éticos, el desarrollo de su misma personalidad en términos de sus potencialidades» (pág. 5).

Basados en la definición de este autor se interpreta el principio como el conjunto de acciones, políticas, planes y programas que con prioridad absoluta, se dictan y ejecutan desde el Estado, con la firme participación y solidaridad de la familia y la sociedad, para garantizar que todos los adolescentes gocen de manera efectiva y sin discriminación todos sus derechos.

El principio de protección integral de la corriente dogmática que la sustenta, marca su carácter tuitivo al reconocer como sujeto de derecho al menor de edad, y a la vez le asegura las garantías penales y procesales a las que tiene derecho toda persona que haya sido acusada de un hecho punible. Además de eso, todas las que le corresponden por su condición de estar en pleno desarrollo y formación de su personalidad.

En el ámbito penal, dicho principio para los adolescentes en conflicto con la ley, busca el respeto de las garantías en materia penal y procesal juvenil, diferenciadas de las establecidas para las personas adultas, garantizando el fiel cumplimiento de la norma penal y que el juzgamiento cumpla con las garantías establecidas en el ordenamiento internacional (Tiffer Sotomayor, 2014).

Como ya se había dicho, a nivel internacional en materia de derechos humanos, a través de la Declaración Universal de los Derechos del Niño (1959), el Principio 2 establece:

El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño. Al promulgar leyes con



este fin, cada país que trate normas positivas dirigidas a menores tendrá en cuenta la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño (pág. 2).

Además, de manera textual y directa en el Principio 7 (1959) menciona que: «El interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación; dicha responsabilidad incumbe, en primer término, a sus padres» (pág. 3).

Principio de Legalidad

En la legislación penal, además, de la CN tiene como eje el principio de legalidad, por lo que se precisó traer a colación lo dispuesto en el art. 1 del CP, mencionado por Guzmán Dalbora (1999) en los siguientes términos:

Nadie será sancionado con una pena o medida sin que los presupuestos de la punibilidad de la conducta y la sanción aplicable se hallen expresa y estrictamente descritos en una ley vigente con anterioridad a la acción u omisión que motive la sanción (pág. 5).

En ese sentido, Villalba Bernié (2020) exclama que no hay posibilidad de la aplicación de una sanción penal o la imposición de una medida, sin que se cumpla con los parámetros o circunstancias propias de la punibilidad de la conducta, lo que conlleva que esa sanción o pena debe necesariamente encontrarse de manera expresa, clara y contundente en una ley anterior, es decir, en primer término debe estar establecido en una ley, los hechos posibles de sanción penal y solamente a todas las conductas punibles ocurridas posterior a esa ley son las que serán pasibles de punición.

En el mismo sentido y como fundamento constitucional en este caso en su art. 9 la CN establece: «Toda persona tiene el derecho a ser protegida en su libertad y en su seguridad. Nadie está obligado a hacer lo que la ley no ordena ni privado de lo que ella no prohíbe» por lo que el ordenamiento de los derechos fundamentales debe partir de una finalidad en sí mismo lo cual el Estado siempre se encuentra supeditado (Villalba Bernié, 2020).

Es por ello que la importancia de lo mencionado en ese artículo de la carta magna, desarrolla el principio constitucional del derecho a la protección legal, en cuanto a la libertad y, además, en cuanto a la seguridad que el Estado debe brindar, sin orden superior que imponga tal o cual obligación, si es que en el plexo normativo no existe.

En efecto, la convención por los derechos del niño se ha abanderado en el principio de legalidad como límite que se impone en el Estado al ejercicio de su poder punitivo en cuanto sólo las acciones típicas y antijurídicas tienen relevancia para la apreciación jurídico-penal, para la reprochabilidad de los adolescentes infractores, por tanto, estableció como uno de sus principios básicos y a partir de allí ha sido recogido en las legislaciones que se han dictado respecto a la materia.



Principio de inviolabilidad de la defensa

En el sistema penal acusatorio el principio de inviolabilidad de la defensa es una garantía procesal fundamental para toda persona sea mayor o menor de edad, en el caso del menor desde el momento en que se inicia la investigación policial se le debe dotar de asistencia letrada, por tanto, es obligación del Estado proveerle de un defensor público especializado cuando el menor infractor no tuviere o no pudiere pagar uno particular, siendo en este caso el imputado sujeto procesal que puede ejercer la defensa de manera amplia y libre con todas las herramientas jurídicas aplicables (Kronawetter Zarza, 2015).

Como lo establece la Convención sobre los Derechos del Niño (2006) en el Manual conocido como «Administración de la justicia de menores», el cual establece que todo niño considerado acusado o declarado culpable de haber infringido las leyes, tiene derecho a que se respeten sus derechos fundamentales y, en particular, el derecho a beneficiarse de todas las garantías de un procedimiento equitativo, incluso de disponer de asistencia jurídica o de otra asistencia adecuada en la preparación y presentación de su defensa. Siempre que sea posible, se evitará recurrir a procedimientos judiciales y al internamiento en instituciones.

Sobre el particular Tiffer Sotomayor (2011) indica que la función del defensor no puede ser sustituida por sus padres, ni por otros técnicos como, psicólogos o trabajadores sociales; ya que el proceso es legal y la defensa que se necesita es estrictamente jurídica. Sin perjuicio, de que los psicólogos y trabajadores sociales sean llamados al proceso, en calidad de técnicos, cuando el juez considere conveniente.

El principio de inviolabilidad de la defensa también se encuentra consagrado en la normativa internacional, es así como, la Convención Internacional de los Derechos del Niño (2006) en su art. 37 inciso d) que menciona «Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada» (pág. 26).

Además, en el mismo sentido Binder (1998) indica que para garantizar el respeto a sus derechos de todo menor de edad que por algún motivo se encuentre privado de su libertad tiene constitucional y convencionalmente el supremo derecho de acceder en la brevedad posible al auxilio jurídico y una asistencia adecuada para la respectiva defensa de sus derechos procesales.

Por ello a tenor de lo precedentemente dicho, desde el momento de la presentación de la imputación al adolescente se debe contar con un defensor especializado en la materia (Vigil, 2000).

Asimismo, las Reglas de Beijing (1985) en el art. 7 inc 1) establece sobre lo concerniente al derecho de asesoramiento y por su parte el art. 15 inc 1) expresa que «el menor tendrá derecho a hacerse representar por un asesor jurídico durante todo el proceso y solicitar asistencia jurídica gratuita cuando esté prevista la prestación de dicha ayuda en el país» (pág. 6).

Acorde a lo mencionado también se debe considerar que la asistencia jurídica debe ser proporcionada desde el primer instante de haber iniciado proceso penal al adolescente (Beristain Ipiña, 1988).



Principios de racionalidad y proporcionalidad

Con este principio se persigue el equilibrio entre la sanción impuesta a un menor de edad, el grado de participación y su culpabilidad en el hecho punible del que ha sido imputado considerando la magnitud del daño causado.

Sobre el principio de proporcionalidad, se debe considerar que será el balance o equilibrio que deberá existir entre la gravedad de la acción delictiva cometida por el menor, y la medida cautelar o sanción dentro de varias posibles que se pueda llegar a imponer, de acuerdo a la valoración motivada realizada por el operador jurídico para unir ambos extremos (Amador Badilla, 2006).

En ese centro de valoración, deberán tomarse en cuenta la idoneidad y necesidad, como sub-principios integrantes del principio de proporcionalidad en relación con la importancia de la causa y la pena.

A su vez, el principio de necesidad indica que de acuerdo con la finalidad perseguida, entre las posibles medidas a imponer, deberá optarse por aquélla que menos perjudique los derechos fundamentales del menor, pues su detención deberá ser considerada la *última ratio*.

El principio de idoneidad hace referencia a la obligatoriedad de que todos los poderes públicos, deben cumplir en su funcionamiento los fines que persiguen, es decir, la idoneidad de un acto será considerada en la medida en que se adecue a los fines propuestos, por lo que el fin vendría a justificar la medida.

En el derecho penal ordinario, la sanción impuesta debe ser proporcional al hecho cometido. En el derecho penal juvenil, sin embargo, en razón a sus fines, la pena puede ser menor que la culpabilidad. Así también, este postulado conlleva a que, si hay necesidad de aplicar la privación de la libertad, se otorguen facultades a los funcionarios a cargo del asunto penal para que –periódicamente– verifiquen la ejecución de la sanción, con miras a variarla por otra de carácter externo, en tanto las condiciones lo recomienden. Esta flexibilidad conlleva a que el tiempo de la medida pueda variar, así como las condiciones fijadas al momento de su imposición (Arias López, 2020).

De esta manera, el juez se convierte en el último garante de los principios del Estado de Derecho. Para equilibrar estos intereses resulta indispensable el principio de proporcionalidad, para la prohibición de exceso por parte del Estado.

Esta prohibición de exceso resulta especialmente válida en el derecho penal, como medio de protección de los bienes jurídicos. Así, la proporcionalidad se convierte en límite de la reacción estatal del *ius puniendi*. Por lo tanto, la proporcionalidad no solo está referida a la sanción o a las medidas cautelares en el proceso, sino más bien ve cualquier intromisión del poder público en la esfera privada del ciudadano. Además, la aplicación de dicho principio demuestra la fidelidad al cometido para la realización de los principios de la política criminal del Estado (Tiffer Sotomayor, 1999).



Lastimosamente, la ley no gradúa el marco penal de la medida privativa de libertad, en función a la mayor o menor cercanía del adolescente a la categoría de adulto, como si lo hacen legislaciones de otros países (Pereira Paredes, 2020) en concordancia a lo que dispone el art. 207 del CNyA en la cual menciona:

A los efectos de la medición de la medida, no serán aplicables los marcos penales previstos en las disposiciones del Derecho Penal común. La duración de la medida será fijada en atención a la finalidad de una internación educativa a favor del condenado (pág. 32).

Principio de educación

Este principio es muy sensible en cuanto a su aplicación al igual que el principio de interés superior. Es más, contiene la misma lógica, en cuanto a que debería servir para estimular derechos, para limitar abusos del poder punitivo, lo cual tiene que tener una consideración positiva. No es posible, por ejemplo, aplicar medidas privativas de libertad, sin consideración, previo a la reprochabilidad y proporcionalidad, es decir –te encierro no por lo que hiciste, no porque necesitas ser -re- educado, -re- socializado–.

El autor chileno Jaime Couso (2007), fundado en este principio, menciona que cuando en este contexto se habla de –educación– es claro que con esa expresión no se puede hacer referencia a lo que la pedagogía y las ciencias de la educación entienden por tal, por lo que rechaza que el principio educativo pueda fundar la pena, porque la educación en este contexto no es la educación formal, y se impone de forma coactiva. Por ello no puede fundar la sanción, solo utilizarse legítimamente para limitar la pena, caso contrario se estaría afectando la dignidad del adolescente.

La finalidad del proceso es eminentemente educativa, las medidas que se adopten deben tender a dicho fin (Couso Salas, 2012) esto se encuentra dispuesta de igual manera y de conformidad, además, a lo previsto en el art. 206 CNyA que establece: «La medida privativa de libertad consiste en la internación de un adolescente en un establecimiento especial, destinado a fomentar su educación y su adaptación a una vida sin delinquir».

Principio de humanidad

Conlleva el estudio de lo que se conoce como la prohibición de la tortura y de toda pena o trato inhumano, crueles o degradante constituye, sin duda, el primer corolario práctico de la afirmación de este principio en derecho penal.

Recogida internacionalmente no sólo en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 (art. 5) y en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de 1966 (art. 7), sino en la generalidad de textos e instrumentos internacionales –universales y regionales– en materia de derechos humanos, la regulación más detallada de la prohibición de la tortura se encuentra en la Convención de Naciones Unidas de 1984, que siguió a la Declaración de las Naciones Unidas de 1975 sobre la protección de todas las personas contra la tortura y otros tratos o penas crueles,



inhumanos o degradantes. Tal es así que, las actuaciones en este sentido del cual se deduce la proscripción de las penas crueles y de cualquier pena que desconozca los derechos inherentes a la persona humana y, en el caso específico de los adolescentes, la prohibición de la pena de muerte (González Valdez, 2015).

Este es el cometido, en el derecho español en donde el art. 15 de su Constitución declara el derecho de todos de la siguiente manera «derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura, ni a penas o tratos inhumanos o degradantes» del título VII del Libro II del Código Penal (art. 173 a 177), que lleva por rubrica «De las torturas y otros delitos contra la integridad moral». No es éste el momento de entrar en las variadas cuestiones que suscita esta parte novedosa de regulación del Código Penal de 1995.

Estos actos, que no tienen por qué suponer empleo de violencia, de algún modo han de provocar –sufrimientos o padecimientos– y ser –humillantes, vejadores, envilecedores–, como exige la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (De la Cuesta Arzamendi, 2009).

Derecho de protección a la intimidad

Esto regula el derecho que tiene todo menor de edad, a que se respete la esfera de su vida privada y la de su familia, que se respete su privacidad involucra su nombre, su imagen, su domicilio, su lugar de estudio o trabajo, tal como lo regula el art. 33 de la carta magna:

La intimidad personal y familiar, así como el respeto a la vida privada, son inviolables. La conducta de las personas, en tanto no afecte al orden público establecido en la ley o a los derechos de terceros, está exenta de la autoridad pública (pág. 98).

El derecho a la privacidad que reconoce el proceso penal juvenil a los menores infractores, (Soria, 1975) es una muestra del grado de especialidad que caracteriza la materia, y, por ende, es una excepción al principio de publicidad procesal del derecho penal de adultos.

Es así, como en materia penal juvenil no se permite el acceso de terceros al proceso, ya que puede traer consecuencias estigmatizantes y negativas para el menor infractor, así como tampoco y esto es preciso considerar de manera específica, que en ningún caso podrá recabarse del menor, datos que permitan obtener información acerca de los demás miembros del grupo familiar o sus características, relativos a la actividad profesional de los progenitores, información económica, datos sociológicos o cualesquiera otros, sin el consentimiento de los titulares de tales datos.

No obstante, podrán recabarse la identidad y dirección del padre, madre o tutor, con la única finalidad de solicitar autorización prevista en el apartado anterior.

También, se establece que cuando el tratamiento se refiera a datos de menores de edad, la información dirigida a ellos deberá expresarse en un lenguaje que sea fácilmente comprensible por aquéllos. El análisis de varias redes sociales muestra que, si bien para acceder a ellas hay que indicar la edad y el contenido de la casilla de seguridad, algunas no establecen ninguna otra medida para verificar la edad. Indudablemente la red social ha de asumir su responsabilidad



como receptora con plena disposición a cerca de los perfiles y otros datos de carácter personal facilitados por los usuarios.

La actitud de la propia red será jurídicamente reprochable, dependiendo de las circunstancias ya que la difusión de tales datos será lícita sólo cuando: a) derive del ejercicio de derechos fundamental; b) lleve a cabo en cumplimiento de obligaciones legales. c) se produzca con el consentimiento inequívoco del afectado, para lo que será necesario que la red social haya cumplido con la obligación en relación a los buscadores, respecto a la claridad y fácil comprensión de los avisos legales y políticas de privacidad. Es por esto que, resulta fundamental con mirar a proteger la privacidad de los integrantes de la red social, la lectura detallada de las condiciones generales de uso (Morillas Fernandez, 2014).

El principio de confidencialidad

Éste principio se encuentra íntimamente ligado con el derecho a la privacidad o protección a la intimidad, ya que trata de proteger ese ámbito que tiene la persona menor de edad, asimismo, procura que el infractor no sea afectado en el futuro por una actuación que realizó en su vida pasada, por lo que se busca salvaguardar una posición a tomarse en los casos que realice nuevos hechos punibles y, que sus antecedentes no sean una sumatoria de actos que vayan a perjudicarlo por malas decisiones tomadas con anterioridad.

En relación con el principio de confidencialidad Tiffer Sotomayor (2001) señala:

Lo que se busca proteger son los datos de la persona menor de edad investigada o acusada. Es decir, su nombre, cualidades e imagen. No son los hechos cometidos o investigados, sobre los cuales puede haber interés de terceros e incluso de la prensa en conocerlos y divulgarlos...La confidencialidad no debe afectar el interés de las partes y su derecho a estar informados sobre el desarrollo del proceso y sobre las decisiones que se toman (pág. 20).

En ese mismo sentido, Amador Badilla (2006), indica que de este principio se basa lo siguiente: «No sólo abarcará la protección del expediente, sino su protección se extiende al dato mismo» (pág. 128).

En otras palabras, la confidencialidad de los datos debe ser guardada por todos aquellos funcionarios e inclusive oficinas que los generaron, así, serán confidenciales los informes de la policía, los partes policiales, los informes psicosociales, y demás datos que se hayan requerido para gestionar la tramitación de la investigación y que relacionen al adolescente en cuanto al hecho punible cometido.

Por supuesto que el resultado de los encuentros ha de ser puesto en conocimiento del fiscal a efectos de lo previsto en la ley, ya sea en cuanto a la solicitud de sobreseimiento o continuación del procedimiento (Cólas Turégano, 2015).

Con respecto a la confidencialidad, el procedimiento que se inserta en un proceso penal, debe estar en consonancia con garantías del debido proceso. Por ejemplo, la participación no debe ser considerada como evidencia de culpa; el procedimiento debe ser confidencial y las



partes deben tener acceso a supervisión judicial (Miranda Sánchez, Farah, Bolívar, Baracho, & Fernández, 2022).

Principio de intervención mínima

El derecho penal se basa en un presupuesto de naturaleza ético-filosófica y notable trascendencia político-criminal, cual es el principio de intervención mínima conforme al cual las infracciones funcionales vitales de la comunidad o del pueblo, no necesitan siempre estar provistas de penas o sanciones penales y de castigo a sus propios conciudadanos.

Por consiguiente, el principio de intervención mínima significa que el derecho penal, sólo tutela aquellos derechos, libertades y deberes imprescindibles para la conservación del ordenamiento jurídico, frente a los ataques más intolerables que se realizan contra el.

Este principio tiene como postulados fundamentales el carácter fragmentario del derecho penal; además, de tener en cuenta para su consideración como *última ratio* y así el castigo queda como la naturaleza accesoria que rige a la materia (Martos Núñez, 1987).

La actuación del Estado solo resulta tolerable cuando sea estrictamente necesaria e inevitable, para la protección del mismo ciudadano y la conservación del ordenamiento jurídico. El derecho penal juvenil propugna la despenalización de los hechos punibles que no generan gran interés en su persecución, por lo que antes de acudir al derecho penal, el legislador debe utilizar otros mecanismos desprovistos de la sanción.

Por ello, debe ser considerado como la *última ratio*, cuando el ataque no sea muy grave o el bien jurídico no sea tan importante, o cuando el conflicto pueda tener salidas con soluciones menos radicales que las sanciones penales propiamente dichas, deben ser aquellas las aplicables. Esta parte del sistema no puede tenerse como prima o único modo para la solución de los problemas sociales, que muchas veces son perfectamente filtrables por otras ramas del ordenamiento jurídico (Milanese, 2004).

Principio de excepcionalidad

En relación a este principio la CN en el art. 19 dice: «La prisión preventiva sólo será dictada cuando fuese indispensable en las diligencias del juicio.». Esta disposición se establece en forma sencilla considerando que la prisión en cualquiera de sus formas –entiéndase esto tanto la domiciliaria, la preventiva o cualquiera– con el fin de limitar la libertad del ser humano y más aún relacionado a los adolescentes, al considerar que solamente serán dictadas cuando sean indispensables en cuanto a las diligencias del proceso penal seguido.

En ese sentido, en el art. 37 de la Convención señala que todos aquellos Estados partes, deberán en todas sus formas velar en sus disposiciones internas para determinar en forma taxativa para que ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente, solo y únicamente cuando existan suficientes indicios de flagrante comisión de hechos punibles.

Todo lo hasta aquí mencionado adquiere especialmente relevancia en el sistema penal juvenil, ya que estos parámetros dan la propia Convención sobre los Derechos del Niño que indica



la intervención de la justicia penal juvenil debe ser la *última ratio* (art. 40, inc. 3.b) y, en caso de iniciarse un proceso penal contra una persona menor de edad, la aplicación de una pena privativa de la libertad debe ser la última opción (López, 2019).

Principio de celeridad

En efecto si lo que se quiere es enfrentar al adolescente acerca de las consecuencias de sus actos, y hacerlo consciente de esto, es necesario actuar rápido, caso contrario se diluye el fin que se quiere lograr. Asimismo, por las características propias de esta franja etaria, requiere rápida actuación en consonancia a la Convención por los Derechos del Niño, el cual exige que: «...a causa sea dirimida sin demora».

Sobre la base a la citada disposición, el juzgado de garantías penal de la adolescencia, puede hacer una valoración cuando va fijar el tiempo de investigación, así como cuando analiza los pedidos de prórrogas, conforme se mostrará en la parte del análisis de casos (Convención por los Derechos del Niño, 1989, art.40.2 inc. b. III).

A *contrario sensu* puede ocurrir el mismo hecho, pero con efecto diferente en cuanto a la persona, ya que por el otro lado –consecuentemente– ocurre la victimización secundaria, que opera tras ocurrido el ilícito y una vez que la víctima tiene contacto con la autoridad a cargo del proceso penal o del proceso penal juvenil, debido a la inoperancia o ausencia de celeridad del sistema de justicia (Quirós Rodríguez, 2018).

Principio de *última ratio* de la prisión preventiva y por el tiempo más breve posible

El principio de ultima ratio de la prisión preventiva tiene rango constitucional y es reconocido y sumamente relevante en todo el proceso penal adolescente donde cobra importancia por las características psicofísicas del imputado y que la justicia especial para menores infractores respalda y garantiza con documentos nacionales e internacionales de carácter universal.

Sin embargo, es necesario enfatizar que, para su implementación parte del principio de legalidad, en el sentido de que su primer presupuesto debe ser la existencia de un hecho punible grave, y los elementos suficientes que indiquen participación, la necesidad de asegurar la presencia por peligro de fuga o de obstrucción de investigación.

Estos presupuestos contemplados en el art. 242 del CPP, lo que en doctrina se conoce como; *fumus boni iuris* –apariciencia de buen derecho–, en los dos primeros requisitos mencionados y que constituyen los presupuestos sustanciales, y el *periculum in mora*, el último presupuesto peligro en la demora, que podría ocasionar la sustracción del imputado a las resultas del proceso, que es el presupuesto formal.

Sin embargo, es totalmente inadmisibles en el contexto constitucional, sostener la prisión preventiva como una necesidad educativa, por las medidas de protección, o para evitar comisión de futuros hechos punibles, bajo el análisis de un estudio socioambiental que señale una situación familiar desestructurada, o en consideración de que lo mejor para el adolescente es el encierro en prisión preventiva. Estos argumentos son violatorios del debido proceso.



El tiempo, además, debe ser el más breve, en cuanto a este punto la CSJ estableció que la pena mínima para adolescentes, aún en crimen es de seis meses, por ello conforme al art. 19 de la CN, el tiempo en prisión preventiva en ningún caso puede sobrepasarse dicho tiempo (Acuerdo y Sentencia n.º 919 del 17 octubre del 2005).

Conclusión

Al culminar el trabajo investigativo, se puede confirmar que los principios observados otorga la posibilidad de brindar una mejor justicia juvenil, cumpliendo con cada base estudiada, desde los años de inicio del cambio de paradigma al concederle al adolescente la cualidad de sujeto de derecho, a cuidar y no a castigar.

Así se puede observar que, los principios rectores deben ser fundamentalmente recogido por cada jurista, más aún por cada magistrado en materia de derecho penal juvenil y hacerla efectiva en pro de mejorar la tan golpeada justicia de menores.

Por ello cada principio estudiado demuestra que son válidos para cumplir con la restauración del adolescente infractor, como ser el principio de protección de la intimidad que engloba una serie de actos, que el juez debe realizar para no afectar el nombre o la persona del adolescente procesado por un hecho punible.

En suma, proteger es dar una oportunidad al adolescente, de manera que al resocializarse, el hecho cometido no sea un factor limitante para seguir con su vida futura, lo que da la importancia evidente y suprema de cada uno de los principios estudiados en este material, para aplicar el nuevo sistema de protección juvenil.

Referencia

- Alfonso de Bogarín, I., & Vasconsellos, J. R. (2017). El interes superior del niño como principio de derecho procesal. *Revista Juridica de la Facultad de Derecho, UNA*, 212.
- Amador Badilla, G. (2006). La detención provisional en la ley de justicia penal juvenil. (A. d. adolescencia, Ed.) San José, Costa Rica: Editorial Juridica Continental.
- Arias López, J. C. (2020). El principio de privación de la libertad como ultimo recurso en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes en Colombia. *Revista repositorio de la Universidad Católica*, 1-25.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1959). Declaración de los derechos del niño. Ginebra.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1985). Reglas de Beijing. Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores, (pág. 22). Beijing.



- Beristain Ipiña, A. (octubre de 1988). El bienestar social y las reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing). Cuaderno del Instituto Vasco de criminología.(2), 71-85.
- Binder, A. (1998). Introducción al Derecho procesal Penal. Buenos Aires: Ad hoc.
- Cabral, J. M. (1997). Las libertades de expresión, de prensa y de otras y los derechos a la información y la intimidad. En E. Camacho, & L. Lezcano Claude, Comentario a la Constitución (págs. 103-132). Asunción: Corte Suprema de Justicia.
- Cólas Turégano, A. (julio de 2015). Hacia una humanización de la justicia penal: la mediación en la justicia juvenil española. Principios y ámbito aplicativo en la LO 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. *Revista Boliviana de Derecho*(20), 142-167.
- Comité derechos del Niño ONU. (2009). Observación General n.º 12/2009, 51º periodo de sesiones Ginebra: ONU.
- Comité Español Unicef. (2006). Manual de administración de la Justicia de Menores. Madrid: UNICEF.
- Constitución Nacional. (1992). Constitución de la República del Paraguay. Obtenido de <http://www.bacn.gov.py/constitucion-nacional-de-la-republica-del-paraguay>
- Corte Suprema de Justicia. Departamento de Investigación, legislación y publicaciones. (2009). Comentarios al Código de la Niñez y la adolescencia. Interese superior del niño. Asunción: Corte Suprema de Justicia.
- Couso Salas, J. (Julio de 2012). Los adolescentes ante el derecho penal en Chile. Estándares de juzgamiento diferenciado en materia penal sustantiva. *Revista de Derecho*, 25(1), 149-173.
- Couso, J. (agosto de 2007). Principio educativo y (re) socialización en el derecho penal juvenil. (Unicef, Ed.) *Revista Justicia y derechos del niño*(9), 219-231.
- Dabove Caramute, M. I. (2015). Prestaciones alimentarias. *Revista Chilena de derecho*, 7-33.



- De la Cuesta Arzamendi, J. L. (Diciembre de 2009). El principio de humanidad en derecho penal. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología(23), 209-225.
- Fleitas, L. (2019). Ministerio de la Defensa Publica. Obtenido de [www.mdp.gov.py](http://www.mdp.gov.py/application/files/2114/3748/4143/CHARLA-Defensora-Luz-Fleitas.pdf): <http://www.mdp.gov.py/application/files/2114/3748/4143/CHARLA-Defensora-Luz-Fleitas.pdf>
- González Valdez, V. (2015). Principios constitucionales de derecho penal juvenil en Paraguay. Anuario Iberoamericano de justicia constitucional(19), 221-242.
- Grosman, C. (1998). Los derechos del niño en la familia. Discurso y realidad. Buenos Aires: Universidad.
- Grosman, C. (2001). El niño y la familia en la justicia. Revista Jurídica del Centro de estudiantes, 2.
- Guzman Dalbora, J. L. (1999). El nuevo codigo penal del Paraguay (1997). Universidad Nacional de educación a distancia, 1-22.
- Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, P. (2010). Metodología de la investigación (5ta ed.). México: Mc Graw Hill.
- Kronawetter Zarza, A. E. (2015). El imputado y su defensa. Revista Lejister.
- López Cabral, M. O. (2019). Código Procesal Penal, Comentado, concordado y comparado quinta edición. Asunción: Librería El foro.
- López, G. A. (2019). El alcance de la justicia juvenil restaurativa en el proyecto de ley sobre el régimen de responsabilidad penal juvenil. XIII Jornadas de sociología. Facultad de Ciencias Sociales. Universidad de Buenos Aires, 13. Obtenido de www.aacademica.org
- Martos Núñez, J. A. (1987). El principio de intervención penal mínima. Revista Anuario de derecho penal y ciencias penales, 99-134.
- Marzal Martínez, A. (2007). Políticas públicas para la infancia. En M. H. Pedreño, Los derechos de los niños: Responsabilidad de todos (págs. 29-32). Murcia: Universidad de Murcia.
- Milanese, P. (2004). El moderno derecho penal y la quiebra del principio de intervención mínima. Revista electrónica de doctrina y jurisprudencia, 2(4).



- Mill, R. (2011). Principios del derecho procesal penal. Santa Fe: Universidad de Córdoba.
- Miranda Sánchez, P., Farah, J., Bolívar, D., Baracho, B., & Fernández, M. (julio de 2022). La mediación penal restaurativa juvenil en el marco del nuevo Servicio nacional de reinserción social juvenil en Chile: principios y fundamentos de una norma técnica. *Revista de Política criminal*, 17(33), 229-262.
- Molledo, C., & Miranda, M. (2004). Protegiendo los derechos de nuestros niños. Huechuraba: Fundación de la Familia.
- Morillas Fernandez, M. (Junio de 2014). La publicidad infanto-juvenil en España. *Revista Luso-Brasileira de direito do consumo*, 4(14), 61-82.
- Organización de la Naciones Unidas. (1959). Declaración Universal de los Derechos del Niño. Nueva York: ONU.
- Pereira Paredes, L. M. (2020). Los plazos de prescripción en el procedimiento penal adolescente. *Revista jurídica de la Asociación de Defensores Públicos del Paraguay*, 136.
- Poder legislativo. (2001). Código de la Niñez y la Adolescencia. Asunción: Intercontinental.
- Quirós Rodríguez, M. M. (2018). La victimización secundaria en el proceso penal juvenil costarricense: análisis del periodo 2014-2017. *Revista Dialnet Universidad de la Rioja*, 81.
- Ravetllat Ballesté, I., & Pinochet Olave, R. (diciembre de 2015). El interés superior del niño en el marco de la convención internacional sobre los derechos del niño y su configuración en el derecho civil chileno. *Revista chilena de Derecho*, 42(3), 903-934.
- Soria, C. (1975). Límites jurídicos a la información sobre delincuencia juvenil. *Revista española de la opinión pública*, 101-115.
- Tejeiro López, C. E. (1998). Teoría General de niñez y adolescencia. Bogotá: UNICEF. Universidad de los Andes.
- Tiffer Sotomayor, C. (1999). Principio de proporcionalidad y sanción penal juvenil. En C. T. Sotomayor, & J. Llobet, *La sanción penal juvenil y sus alternativas en Costa Rica: con jurisprudencia nacional* (págs. 31-80). San José: Unicef.



- Tiffer Sotomayor, C. (2000). Ley de Justicia penal juvenil dentro de los modelos teóricos de política criminal y fuentes legales. En U. C. Rica, & H. Laakkomen (Ed.), *De la arbitrariedad a la Justicia: Adolescentes y responsabilidad penal en Costa Rica. Serie de políticas* (Primera ed., pág. 546). San José, Costa Rica: Impresora Gossestra Internacional.
- Tiffer Sotomayor, C. (2011). *Ley de Justicia Penal juvenil, comentada y concordada* (Tercera edición ed.). San José, Costa Rica: Editorial Jurídica Continental.
- Tiffer Sotomayor, C. (2014). Justicia penal juvenil y política criminal. *Revista digital de Ciencias Penales*(6), 1-39.
- Tiffer Sotomayor, C., & México. (2001). *Justicia juvenil instrumentos internacionales de Naciones Unidas y la experiencia de Costa Rica*. México: UNICEF.
- Tiffer, C. (2000). Justicia juvenil. Instrumentos internacionales de Naciones Unidas y la experiencia de Costa Rica. Sumario para talleres en México, 1-37.
- Unicef Comité Español. (2006). *Convención sobre los derechos del niño*. Madrid: Nuevo Siglo.
- Unicef. Fondo de las Naciones Unidas para la infancia. (2005). *Código de la niñez y la adolescencia y leyes complementarias del Paraguay*. Asunción, Paraguay: Grafitec S.A.
- Vigil, Z. R. (25 de 07 de 2000). Justicia Penal de Adolescentes. Principios y garantías fundamentales. *Revista Encuentro*, 32(54), 116-121.
- Villalba Bernié, P. (2020). El relacionamiento entre el orden interno y el orden internacional. En P. V. Bernié, *Convencionalidad y Derecho procesal vinculaciones e incidencias*. Parte 1 (pág. 624). Encarnación.



Artículo original

La tentativa inidónea en el derecho penal paraguayo The inidoneous attempt in Paraguayan criminal law Tentativa inidónea ojchaíva Paraguái Código Penal-pe

*Federico Hetter Garay

<https://orcid.org/0000-0002-4899-2286>

Secretaría Nacional Anticorrupción. Asunción, Paraguay

Resumen

La presente investigación tiene como objetivo analizar la punibilidad de la tentativa inidónea en el Código Penal paraguayo. La tentativa constituye un adelantamiento de la punición de la conducta a etapas anteriores a la lesión o menoscabo de un bien jurídico. Por ese motivo, las reglas que establezcan las condiciones de su punibilidad, serán un parámetro muy significativo sobre las características de un sistema penal determinado. Por otra parte, en la dogmática penal también existe una figura denominada tentativa inidónea o delito imposible, sobre la cual existe un considerable desacuerdo conceptual en cuanto a su sentido y alcance. En cuanto al método, es de tipo documental, con enfoque cualitativo, diseño no experimental y de alcance jurídico dogmático, a través del cual se estableció en primer término, una postura acerca de la figura de la tentativa y su regulación en la dogmática penal vigente. Luego, se buscó una postura acerca del sentido y alcance de la tentativa inidónea o delito imposible, y si ella es o no una figura distinta de la tentativa. Posteriormente, una vez asumida una postura de su definición se argumentó sobre si dicha figura debería o no ser punible en abstracto, es decir, a la luz de criterios político-criminales. Finalmente, luego de establecer de manera fundada un criterio referente a los puntos expuestos, se sostiene que el ámbito de punición establecido para la tentativa en el art. 26 del Código Penal paraguayo y su modificación, incluye a la tentativa inidónea.

Palabras clave: Tentativa inidónea, delito imposible, política criminal, sistema penal, consumación, bien jurídico..

Recibido:10/07/23

Aceptado: 27/07/2023

* Ministro Secretario Ejecutivo de la Secretaría Nacional Anticorrupción. Asunción. Paraguay. E-mail: fedehetter@gmail.com

Abogado. Máster en Derecho Penal Económico Internacional. Especialista en Derecho Penal. Especialista en Didáctica Universitaria. Docente universitario y disertante nacional e internacional. Experto titular ante el Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción - MESISIC.

ISSN 2415-5063 Versión impresa
<https://ojs.ministeriopublico.gov.py>

ISSN 2415-5071 Versión en línea
Contacto: dip.informaciones@ministeriopublico.gov.py



Artículo de acceso abierto. Licencia Creative Commons 4.0



Abstract

The purpose of this research is to analyze the punishability of the inidoneous attempt in the Paraguayan Criminal Code. Attempt constitutes an advance of the punishability of the conduct to stages prior to the injury or impairment of a legal right. For this reason, the rules that establish the conditions of supunibility will be a very significant parameter on the characteristics of a given criminal system. On the other hand, in criminal dogmatics there is also a legal figure called inidoneous attempt or impossible crime, on which there is considerable conceptual disagreement as to its meaning and scope. As for the method, it is of a documentary type, with a qualitative approach, non-experimental design and dogmatic legal scope, through which, first, a position was established about the figure of the attempt and its regulation in the current criminal dogmatics. Then, a position was sought on the meaning and scope of the inidoneous attempt or impossible crime, and whether or not it is a different figure from the attempt. Subsequently, once a position was taken on its definition, an argument was made as to whether or not it should be punishable in the abstract, i.e., in light of political-criminal criteria. Finally, after establishing in a well-founded manner a criterion referring to the exposed points, it is argued that the scope of punishment established for attempt in article 26 of the Paraguayan Criminal Code and its modification, includes the inidoneous attempt.

Key words: Inidoneous attempt, impossible crime, criminal policy, criminal system, consummation and legal good

Ñemombyky

Kóva ko jeporeka oñemoneĩ ohesa'ỹijo hağua tentativa inidónea rehegua castigo oĩva Paraguái Código Penal-pe. Pe tentativa ningo ha'e peteĩ tembiapo vai oñembohapéva ombyai hağuaícha peteĩ mba'e ojeguerekóva ñangarekohápe ha oje-castigá-va oiko mboyve. Upévore, umi mba'e omoneĩva mba'éicha javépa oje-castigá-ta, umíva ohechakáta hina mba'éichagua sistema penal-pa ojeguereko. Ambue hendáicha, ojeguereko avei peteĩ mba'e ojeheróva tentativa inidónea téra delito imposible dogmática penal ryepýpe, ojehechakuaa ko'ã mba'e he'iséva rupyty añete rehe noñeiméiha peteĩ ñe'ẽme. Ko jeporeka jeroguatápe, oñehesa'ỹijo kuatiaa, oñemoma'ẽ hekopyre, ijapopyrã'ypy noñemboguapýi jepokuaa ári ha oğuahẽ dogmatica jurídica-pe, péva rupi oñemoneĩ tenonderã, peteĩ jekupyty tentativa rehe ha mba'eichaitépa oñemohenda dogmática penal ágaguáva ryepýpe. Upéi, ojeheka jekupyty tentativa inidónea téra delito imposible he'iséva rupyty añete rehe, ha avei ha'épa peteĩ mba'e iñambuéva tentativa-gui. Upégui, oiko rire jekupyty he'iséva rehe oñemopyenda tekotevẽ téra pa nahániri oje-castiga ko mba'e oiko'ỹre añetehápe, ja'e porāsérõ, política-criminal rechaukaha myesakã guýpe. Ipahaitépe, techaukaha ko'ã mba'e oñemyesakãvaekue rehegua oñemopyenda porã rire, oñemombarete artículo 26 Paraguái Código Penal-pe oĩva omoneĩva moõ ha mba'éicha javépa oje-castiga tentativa ohupytyha avei tentativa inidónea-pe.

Ñe'ẽ tee: Tentativa inidónea, delito imposible, política criminal, sistema penal, tembiapo vai oikopyre ha mba'e ojeguerekóva ñangarekohápe.



Introducción

La presente investigación se propone determinar si el ámbito de punición establecido para la tentativa en el Código Penal paraguayo, en adelante CP, incluye o no a la llamada tentativa inidónea.

El tema resulta importante en consideración a que, a diferencia de otras legislaciones penales, en el CP no existe una regulación expresa sobre dicha figura jurídica.

Además, el art. 26 del referido cuerpo normativo refiere: «...Hay tentativa cuando el autor ejecutara la decisión de realizar un hecho punible mediante actos que, tomada en cuenta su representación del hecho, son inmediatamente anteriores a la consumación del tipo legal...», y por su parte su modificación por el art. 1 de la Ley n.º 3.440/08 establece: «...Hay tentativa cuando el autor ejecutara la decisión de realizar un hecho punible mediante actos que, tomada en cuenta su representación del hecho, son inmediatamente anteriores al fin de la ejecución de la acción descrita en el tipo legal...», este precepto legal que regula la figura de la tentativa, no establece en su redacción ningún requisito relacionado con la creación de algún riesgo o peligro por parte del autor de la conducta, ni alguna exigencia o condición relacionada con la idoneidad de los medios seleccionados por aquél para conseguir el fin propuesto.

En ese entendimiento, el parámetro establecido por el legislador paraguayo para determinar la existencia de la tentativa en los casos concretos es esencialmente la representación del hecho por parte del autor.

Es decir, que existe tentativa cuando el autor ejecuta la decisión de realizar un hecho punible mediante actos que, según su representación, son inmediatamente anteriores al fin de la ejecución de la acción descrita en el tipo legal.

Sobre la base de lo expuesto, surge la necesidad de estudiar las posturas doctrinarias sostenidas por autores como: Zaffaroni, Eugenio Raúl, Manual de Derecho Penal, Parte General; Casañas Levi, José Fernando, La tentativa; Struensee, Eberhard, Avances del Pensamiento Penal y Procesal Penal; Welzel, Hans, Derecho Penal Alemán; Mir Puig, Santiago, Derecho Penal, Parte General 7ª edición, entre otros, quienes justifican la posibilidad de la habilitación del ejercicio del poder punitivo del Estado sobre personas que realizan una conducta que no tiene la entidad suficiente de generar ningún tipo de peligro en contra de algún bien jurídico.

La tentativa. Noción

El desarrollo de la presente investigación exige como punto de partida la exposición de las ideas elaboradas por los autores en la dogmática penal sobre la tentativa, como noción previa a la tentativa inidónea.

En doctrina, la mayoría de los autores concuerdan en afirmar que todo hecho punible doloso es realización de voluntad, y ésta puede quedar en las primeras etapas, o puede llegar a la total ejecución de la decisión a la acción.

Los preceptos penales de la parte especial, y los de las leyes penales especiales, describen generalmente el delito en el estadio de consumación.



Con ello, se plantea la cuestión sobre si las fases del delito doloso previas a la consumación quedan impunes, o si dentro de ciertos límites se encuentran comprendidas en las conminaciones penales establecidas para la consumación del delito sostenida por Jescheck, Hans Heinrich, en el Tratado de Derecho Penal, Parte General, Comares (1993).

Eugenio Raúl Zaffaroni, por su parte, explica que en el hecho punible doloso no se pena sólo la conducta que llega a realizarse totalmente o que produce el resultado típico, sino que la ley prevé la punición de la conducta que no llega a llenar todos los elementos típicos, por quedarse en una etapa anterior de realización (1999).

El mismo autor, manifiesta que:

Por supuesto que esa etapa anterior debe haber alcanzado cierto grado de desarrollo para que pueda considerársela típica, pues de lo contrario se perdería toda seguridad jurídica. Tengamos en cuenta que el delito se inicia cronológicamente como una idea en la mente del autor, que a través de un proceso que abarca la concepción (idea criminal), la decisión, la preparación, la ejecución, la consumación y el agotamiento, llega a afectar el bien jurídico tutelado en la forma descripta por el tipo (Zaffaroni, 1999, pág. 601).

En el mismo sentido, el autor argentino Ricardo Juan Cavallero (1983) sostiene que: «En el delito doloso no se pena únicamente la conducta que realiza el tipo totalmente, sino también, aquella que no alcanza a recorrer todo el tipo por quedarse en una etapa anterior de realización, es decir, la que queda en tentativa» (pág. 21).

Para el autor Eberhard Struensee (2005):

A diferencia de la consumación, la tentativa consiste solamente en acciones a las cuales no necesita agregarse ninguna otra circunstancia objetiva del mundo exterior; y acciones son, conforme a su menor denominador común, movimientos corporales voluntarios (pág. 156).

A su vez el doctrinario paraguayo José Fernando Casañas Levi (2014) refiere con relación a la tentativa en los siguientes términos:

Es el hecho punible iniciado, pero no culminado, en el sentido de que si bien el aspecto subjetivo en el comportamiento del autor está completo, el objetivo, en el acontecer perceptible no lo está, por ausencia del resultado (pág. 18).

Desde la decisión a la acción, y específicamente hasta su total realización, transcurre una serie continuada de grados de ejecución, y esto genera la necesidad de determinar el momento en el cual se atribuye relevancia penal a la acción.

Igualmente, Luis Jiménez de Asúa (2005) refiere:

El delito recorre un camino que tiene su partida en un proceso interno. De aquí el estudio de dos fases: interna y externa. Ordinariamente, el hombre delibera y luego ejecuta. Sin embargo, a veces, el sujeto, sin entrar en la fase de realización, produce una manifestación intermedia (pág. 458).

A su vez Welzel (1997) explica que la simple decisión a la acción no es punible: *Cogitationis poenam nemo patitur* (Ulpiano). También, en el derecho penal la voluntad no se castiga, es decir, la voluntad mala como tal, sino aquella en que la realización de un hecho es consecuencia de esta; esto no solo porque la voluntad mala no es aprehensible y la moralidad no puede ser impuesta a la



fuerza, sino también por el profundo abismo que separa en último caso los pensamientos del hecho.

El referido autor alemán sostiene: «Se cuenta que Goethe confesaba que él se sentía capaz de cometer cualquier delito... la energía delictiva no se muestra justamente en los pensamientos delictivos sino en su transformación en un hecho real» (1997, pág. 221).

Todo delito nace, como toda conducta humana, en la mente del autor. La deliberación puede ser más o menos breve, e incluso faltar. Pero la resolución, más o menos lúcida, es presupuesto de todo hecho doloso.

También, Luís Jiménez de Asúa realiza un desarrollo de la «fase interna» del *iter críminis*, a la cual divide en tres fases: La ideación, la deliberación y la resolución (2005).

El citado autor expone que surge primero lo que los escolásticos llamaban la tentación. La idea de delinquir aparece en la mente del sujeto. Éste puede rechazarla o no. En el primer caso, la idea puede volver. El sujeto ya delibera, piensa el pro y el contra (Jiménez de Asúa, 2005).

De esta deliberación puede salir de nuevo rechazada la idea. Pero puede determinar una resolución criminal que, aún no manifestada exteriormente, es capaz de sufrir dos procesos. Uno, quedar anulada en el agente, y otro, salir de él. Con esto ha quedado agotado el proceso interno y se entra en los actos externos (Jiménez de Asúa. 2005, pág 460).

Finalmente, «aunque parezca una obviedad, es importante destacar que la fase interna no puede ser objeto de castigo por el Derecho, sino solo cuando se traduzca en una fase externa, y bajo ciertas condiciones» (Mir Puig, Santiago. 2007, pág. 335) todo lo cual será desarrollado en los siguientes apartados.

La falta de relevancia penal en la fase interna constituye sin lugar a dudas una cuestión elemental en la dogmática contemporánea.

Entre los medios de control social existentes en las sociedades contemporáneas, se encuentran algunos que poseen un carácter informal, tales como la familia, la escuela, los grupos sociales, etc.

Luego, existen otros medios de control social altamente formalizados, como ocurre con aquellos que tienen un carácter jurídico, y más específicamente el derecho penal.

Santiago Mir Puig (2017) explica al respecto que:

Como todo medio de control social, éste tiende a evitar determinados comportamientos sociales que se reputen indeseables, acudiendo para ello a la amenaza de imposición de distintas sanciones para el caso de que dichas conductas se realicen; pero el Derecho penal se caracteriza por prever las sanciones en principio más graves –las penas y medidas de seguridad– como forma de evitar los comportamientos que juzga especialmente peligrosos (pág. 50).

Luigi Ferrajoli (2006), al desarrollar lo que denomina principio de materialidad de la acción, explica con mucha claridad que:

Ningún daño, por grave que sea, puede estimarse penalmente relevante sino como efecto de una acción... Los fundamentos de este principio, también fruto de la elaboración ilustrada, son los mismos que encontramos como fundamento de la garantía de lesividad: el utilitarismo jurídico y la separación axiológica entre derecho y moral. Ante todo está el criterio de utilidad: sólo las acciones externas, y no los actos internos... pueden



producir daños a terceros: los actos internos, esto es, los pensamientos y las intenciones, al igual que los vicios y la maldad de ánimo, no son perjudiciales para nadie y nadie está interesado en su punición (pág 480).

En el mismo sentido, Günter Stratenwerh (2005) manifiesta que:

Una decisión de acción, cuya realización aún no se ha comenzado, queda siempre impune. Dado que el Derecho Penal no tiene que fomentar la formación moral del individuo, sino proteger el orden social, ilícito sólo puede ser la lesión de ese orden. La decisión, empero, es un proceso puramente interno; no lesiona nada ni a nadie (pág. 326).

El comportamiento humano ha de considerarse, por tanto, un requisito esencial exigido por los tipos penales. Por ese motivo, Mir Puig (2007) sostiene que la conducta humana, en cuanto exista voluntariedad: «Es la primera de las condiciones de imputación del resultado típico, sin ella éste no puede imputarse a nadie» (pág. 182).

En síntesis, hasta que una conducta humana llega a realizar perfectamente uno de los tipos dolosos previstos en la parte especial del CP o en alguna ley penal especial, pasa por diversos momentos o fases, por lo que se suele decir que discurre *el iter criminis*.

En el delito doloso no se castiga solo a la conducta que llega a realizar el tipo totalmente, sino también a aquéllas conductas que no alcanzan a recorrer todo el tipo por quedarse en una etapa anterior de realización, es decir quedan en la tentativa.

Existen necesidades preventivas que justifican el adelantamiento de la punición en ciertos casos en momentos previos a la etapa de consumación del hecho punible.

Finalmente, es importante destacar que dentro del conjunto de hechos punibles, no se encuentran otras conductas que no sean consumación o tentativa, es decir que el hecho punible intentado está en relación contradictoria con el hecho consumado.

La mencionada relación contradictoria existente entre la tentativa y la consumación es: «Consecuencia de la aplicación del principio lógico de no contradicción, el cual implica que la misma cosa no puede ser y no ser a la vez y bajo el mismo respecto» (Mans Puigarnau, Jaime M. 1978, pág. 28).

En concreto, por aplicación del principio lógico de no contradicción, un hecho punible es tentado o consumado, no pudiendo ser ambos a la vez.

Consumación del hecho punible

El derecho penal, si quiere ser eficaz y legítimo, ha de integrarse a los medios propios de una política social y no solo criminal, y en tal sentido, debe dirigirse específicamente a tutelar los derechos, intereses o principios propios de un Estado republicano y democrático.

Como consecuencia de lo referido en el párrafo anterior, en un sistema penal garantista propio de un Estado de derecho tal como refiere Zaffaroni (2002): «Es concebido como el que somete a todos los habitantes a la ley, y se opone al estado de policía, en el que todos los habitantes están subordinados al poder del que manda» (pág. 6), la elaboración del tipo penal debe partir desde la óptica de la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico en concreto.

En ese sentido, el legislador solamente puede criminalizar una conducta que tenga la entidad suficiente de lesionar o al menos generar un peligro a algún bien jurídico. No obstante,



es importante aclarar, que ello no implica que toda lesión o puesta en peligro a un bien jurídico, necesariamente ya deba tener relevancia penal.

Sobre lo manifestado anteriormente, Eugenio Raúl Zaffaroni (2002), manifiesta:

No se concibe que haya una conducta típica sin que afecte un bien jurídico, puesto que los tipos no son otra cosa que particulares manifestaciones de tutela jurídica de esos bienes. Si bien es cierto que el delito es algo más –o mucho más– que la afectación a un bien jurídico, esta afectación es indispensable para configurar la tipicidad. De allí que el bien jurídico desempeñe un papel central en la teoría del tipo, dando el verdadero sentido teleológico (de telos, fin) a la ley penal (pág. 389).

Santiago Mir Puig (2007) explica que un «Derecho Penal de un Estado social y semocrático de derecho está llamado al cometido político social de prevención de comportamientos externos (no de voluntades ni actitudes internas) en la medida de su peligrosidad objetiva para bienes jurídicos» (pág. 338).

En el derecho positivo paraguayo, el sustento constitucional de lo expresado anteriormente se encuentra en el art. 33 de la Constitución Nacional, del derecho a la intimidad que establece:

La intimidad personal y familiar, así como el respeto a la vida privada son inviolables. La conducta de las personas, en tanto no afecten el orden público establecido en la ley o a los derechos de terceros, está exenta de autoridad pública. Se garantizarán el derecho a la protección de la intimidad, de la dignidad y de la imagen privada de las personas...

Dicho precepto establece que las conductas de las personas, en tanto no afecten al orden público establecido en la ley, o a los derechos de terceros, estará exenta de la autoridad pública.

En ese sentido, el autor alemán Günther Jakobs (1996) sostiene que: «En un Estado de libertades están exentas de responsabilidad no sólo las *cogitationis*, sino toda conducta que se realice en el ámbito privado y, además, toda conducta que sea *per se* irrelevante» (pág. 200).

No obstante, debe aclararse que la existencia de una conducta que pueda lesionar algún bien jurídico es un motivo necesario, pero insuficiente para que el legislador esté habilitado a construir un tipo penal a los efectos de atribuir relevancia penal a dicha conducta.

Lo manifestado en el párrafo anterior implica que en el proceso de criminalización primaria, el cual autores como Zaffaroni, Alagia y Slokar (2002) lo definen como: «El acto y el efecto de sancionar una ley penal material, que incrimina o permite la punición de ciertas personas» (pág. 7), el legislador debe tener presente otros parámetros al momento de decidir a qué conductas ha de atribuir relevancia penal.

Entre dichos parámetros está, por ejemplo, el principio de necesidad, según el cual, si el problema o conflicto puede ser solucionado por otra rama del derecho, se debe prescindir de la intervención del poder punitivo.

Las afirmaciones realizadas es sumamente importante, a los efectos de determinar lo que debe entenderse por consumación de un hecho punible.

Desde la perspectiva del principio de lesividad, la consumación del hecho punible sería la afectación, mutación o detrimento de un objeto material que representa al bien jurídico, como consecuencia de la realización íntegra de una conducta típica.



Dicha definición resulta sumamente esclarecedora para explicar la consumación en los casos en que existe una separación espacio-temporal entre la conducta y el resultado típico, entendido éste como la afectación al objeto material que representa al bien jurídico (los llamados tipos penales de resultado).

El doctinario Francisco Muñoz Conde (2014) sostiene: «Generalmente en los tipos penales de hechos de resultado, la consumación se da en el momento de la producción del resultado lesivo, por ejemplo: en los hechos punibles contra la vida, la muerte del sujeto pasivo» (pág. 159).

Sin embargo, existen otros casos en los que el tipo penal no contempla entre sus elementos objetivos la concurrencia de un resultado, es decir, la afectación o detrimento de algún objeto material que represente a un bien jurídico, que sea consecuencia de la conducta típica –los llamados tipos penales de mera actividad–.

Un ejemplo sería el tipo legal establecido en el art. 27 de la Ley 1.340/88, el cual está descrito en los siguientes términos: «El que tuviere en su poder, sin autorización, sustancias estupefacientes, drogas peligrosas o productos que las contengan, será castigado».

Entre los elementos del tipo objetivo del hecho punible analizado en el párrafo anterior se encuentra el verbo rector consistente en la mera tenencia por parte del autor de sustancias que pueden afectar al bien jurídico tutelado por dicho tipo penal, es decir la salud pública.

En el referido hecho punible no se exige la efectiva afectación o detrimento de algún objeto material que represente el bien jurídico tutelado –salud pública–, que pueda ser un espacio-temporalmente separado de la conducta típica.

En este caso, la consumación se daría con la concurrencia de todos los elementos del tipo en el caso concreto.

Al contrario, no existiría consumación en un caso concreto, si no concurre algún elemento objetivo del tipo penal.

La consumación entendida como la concurrencia de todos los elementos objetivos del tipo penal, es aplicable a todos los hechos punibles, independientemente de la exigencia o no de algún resultado que esté espacio-temporalmente separado de la conducta típica.

En efecto, Francisco Muñoz Conde (2014), refiere: «Se parte aquí de un concepto formal de consumación o consumación típica. En este sentido, consumación es la plena realización del tipo en todos sus elementos» (pág. 159).

En el extracto transcrito en el párrafo anterior, el citado autor español desarrolla lo que entiende por el denominado concepto formal de consumación.

A parte de la consumación formal, se encuentran los casos de consumación material, agotamiento o terminación del hecho punible.

En dichos casos, el autor no se limita a realizar todos los elementos del tipo legal, sino que además consigue satisfacer la intención que perseguía, como por ejemplo incrementar su patrimonio, heredar al pariente que mató, etc..

Como la consumación material excede las previsiones del tipo legal, ella carece de relevancia para la configuración de la tipicidad de la conducta en cuestión, aunque sí podría generar un aumento del reproche en la medida en que concurren los numerales del inciso segundo del art. 65 del CP:



1° La medición de la pena se basará en el grado de reproche aplicable al autor o partícipe y considerará los efectos de la pena en su vida futura en sociedad... 2° Al determinar la pena, el tribunal sopesará todas las circunstancias generales en favor y en contra del autor, y particularmente: ...1. Los móviles y los fines del autor; ...2. La forma de la realización del hecho y los medios empleados; ...3. La intensidad de la energía criminal utilizada en la realización del hecho; 4. La importancia de los deberes infringidos; ...5. La relevancia del daño y del peligro ocasionado; ...6. Las consecuencias reprochables del hecho; ...7. Las condiciones personales, culturales, económicas y sociales del autor; ...8. La vida anterior del autor; ...9. La conducta posterior a la realización del hecho, y en especial, los esfuerzos para reparar los daños y reconciliarse con la víctima; ...10. La actitud del autor frente a las exigencias del derecho y, en especial, la reacción respecto a condenas anteriores o salidas alternativas al proceso que impliquen la admisión de los hechos... que regulan las bases de la medición de la pena. Sobre la misma cuestión, Günter Jakobs (1996) sostiene que:

Significativamente el concepto de consumación es un concepto formal, esto es, la consumación se orienta a la formulación del tipo, no a criterios materiales, y en correspondencia con ello, resulta materialmente inseguro determinar ya en términos generales qué es el estadio previo (pág. 182).

En el mismo sentido, Luís Jiménez de Asúa (2005) manifiesta: «Cuando el delito objetivamente se perfecciona, cuando el delincuente realizó la lesión jurídica que resolvió ejecutar su voluntad, se dice que el delito se encuentra consumado. Según Berner, se alcanza cuando la acción ha realizado el *Tatbestand*» (pág 492).

El mencionado autor también denomina a la consumación como delito perfecto, y sostiene que éste sólo existe cuando el hecho corresponde a todos los elementos constitutivos del tipo: «El delito es perfecto cuando la previsión del tipo legal se convierte en realidad concreta» (2005, pág 493).

Finalmente, es importante destacar que las descripciones de las conductas punibles elaboradas por el legislador, tanto en la parte especial del CP como en las leyes penales especiales, son realizadas en su forma consumada.

Sobre ese punto, el autor Muñoz Conde (2014), refiere: «El hecho consumado constituye, pues, el punto de referencia o la imagen conceptual que tiene presente el legislador a la hora de configurar los tipos delictivos en la parte especial» (pág. 159).

La tentativa en el Código Penal Paraguayo

La tentativa está regulada en el art. 26 del CP, el cual fue modificado por el art. 1 de la Ley n.º 3.440/08, en los siguientes términos: «Hay tentativa cuando el autor ejecutara la decisión de realizar un hecho punible mediante actos que, tomada en cuenta su representación del hecho, son inmediatamente anteriores al fin de la ejecución de la acción descripta en el tipo legal».

En otras palabras, para el CP los actos que constituyen tentativa son aquellos inmediatamente anteriores al fin de la ejecución de la acción descrita en el tipo legal.



En cambio, en la redacción original del art. 26 se estableció que constituían tentativa los actos inmediatamente anteriores a la consumación del tipo legal.

El parámetro establecido para determinar la proximidad o no de la conducta, al fin de la ejecución de la acción descripta en el tipo legal, es la representación del hecho por parte del autor.

Sobre el punto, se señala que el CP adoptó como criterio de distinción, una idea desarrollada en la dogmática penal con el nombre de teoría objetivo individual, cuya formulación pertenece a Hans Welzel.

El mencionado autor alemán (1997) sostiene:

Lo que es siempre importante es que el enjuiciamiento del principio de ejecución resulta sobre la base del plan individual del autor (teoría objetiva individual), y no desde el punto de vista de un observador hipotético, que no conoce el plan delictivo (pág. 226).

Dicha teoría parte de una conjunción de elementos objetivos y subjetivos en la consideración de la conducta típica particular.

El aspecto subjetivo se da con la introducción del plan del autor, como un elemento individualizador, el cual por su naturaleza puede ser apreciado por un tercero, para establecer la proximidad inmediata a la realización del tipo.

La implicancia de la existencia del plan del autor, como criterio de distinción entre la tentativa y los actos preparatorios, radica en que poco importa el acontecer objetivo mismo, sino la representación del agente sobre ese acontecer.

En ese mismo sentido, Helmut Frister (2011) expresa:

Dado que el autor sólo tiene que haberse puesto inmediatamente a realizar el tipo según su representación del hecho, carecen de importancia los pasos intermedios objetivamente necesarios, pero no previstos en el plan del hecho (pág. 47).

Al respecto, Ricardo Juan Cavallero señala (1983) que:

La teoría objetiva individual es la que más se acerca a la solución de tan problemática cuestión, porque importa llevar el límite de la tentativa a la fase que antecede inmediatamente a la realización del tipo, impidiendo que el comienzo de ejecución se amplíe excesivamente en la zona previa al hecho (pág. 65).

Es importante destacar que en virtud de la definición legal del CP, la tentativa de un delito imprudente no es punible. En el actuar imprudente, el autor no tiene representación del hecho, de modo que no pueden cumplirse las características legales de una tentativa.

Así, Francisco Carrara (1983) sostiene que: «...el tipo culposo está fuera la cuestión, porque imaginar una tentativa culposa es tanto como pensar en un monstruo lógico» (pág. 21).

Sin embargo, Edmundo Mezger (2004) plantea la cuestión desde otro enfoque, y en tal sentido expone:

Es impune la tentativa de un delito culposo. La tentativa de un tal delito es perfectamente concebible: el hecho, por ej. de que alguien ponga culposamente un veneno en la comida de otro sin que se produzca, sin embargo daño alguno, o en la creencia culposa de que existe una situación de legítima defensa. Pero al derecho penal no se interesa por una tal tentativa culposa y la considera como tal, impune (pág. 192).



Tal como se mencionó al inicio del presente trabajo, en la redacción del art. 26 del CP no existe ninguna referencia a la existencia de algún peligro efectivo de la conducta.

La punibilidad de la tentativa está establecida en el art. 27 del CP El inc. 1º de dicho artículo que establece: «La tentativa de los crímenes es punible, y la de los delitos lo es sólo en los casos expresamente previstos por la ley».

Dicha regla es sumamente clara considerando la clasificación de los hechos punibles en crímenes y delitos prevista en el art. 13 del CP como sigue:

- 1) Son crímenes los hechos punibles cuya sanción legal sea pena privativa de libertad mayor de cinco años.
- 2) Son delitos los hechos punibles cuya sanción legal sea pena privativa de libertad de hasta cinco años, o multa...

No obstante, se debe tener en cuenta que existen casos de hechos punibles dolosos, en los cuales se aumenta el marco penal en virtud de un resultado adicional, aunque este se hubiese producido culposamente.

Ello se encuentra regulado en el inc. 2º del art. 17 del CP, en los siguientes términos: «Cuando la ley prevea una pena mayor para los hechos punibles con resultados adicionales, respecto a dicha consecuencia, ella se aplicará al autor o partícipe cuando su conducta haya sido dolosa o culposa».

Un ejemplo sería el hecho punible de robo con resultado de muerte o lesión grave, previsto en el art. 168 del CP, en cuyos dos incisos se establece el aumento del marco penal cuando el autor al realizar el robo causa la muerte de otro, o cuando el resultado fuera una lesión grave.

En este punto resulta necesario insistir en que la tentativa no es punible en los tipos culposos, ello en virtud de la propia definición legal transcrita en párrafos anteriores.

Entre los argumentos más atendibles para esta postura, se encuentra aquél en virtud del cual el autor, en el actuar imprudente, no tiene una representación del hecho, y por tanto, no pueden concurrir las características legales de la tentativa.

En los hechos punibles dolosos calificados por el resultado, en los que existe una combinación entre dolo e imprudencia, sólo sería posible considerar la configuración de la tentativa respecto de la parte dolosa, pero no de la culposa.

Sobre el punto, Helmut Frister (2011) sostiene:

En tales delitos sólo entra en consideración la punibilidad de una tentativa, si solamente está intentada la parte dolosa y consumada la parte imprudente o bien si el autor también ha actuado dolosamente respecto de la parte que requiere solo imprudencia (pág. 466).

Consideraciones en la dogmática penal acerca de la tentativa inidónea

Previo a todo, es sumamente importante destacar que existe un notable desacuerdo conceptual en torno a la figura de la tentativa inidónea, la cual es denominada también como delito imposible.

Igualmente, existió una controversia sobre la punibilidad de la tentativa inidónea ya desde inicios del siglo XIX, en la que se enfrentaban las tendencias objetivas y subjetivas. La primera, de ellas negaba la posibilidad de que dicha figura tenga relevancia penal, y la segunda, la propiciaba,



pero con ciertas limitaciones.

Para entender las implicancias del término inidónea, resulta necesario partir de la noción de la teoría final de la acción, la cual constituye uno de los aportes más importantes del finalismo, en atención a la marcada influencia finalista del Código Penal paraguayo.

En esa línea, Welzel, Hans sostiene:

La acción humana es ejercicio de actividad final. La acción es por eso, acontecer final y no solamente causal. La finalidad o el carácter final de la acción se basa en que el hombre, gracias a su saber causal, puede prever dentro de ciertos límites, las consecuencias posibles de su actividad, proponerse, por tanto fines diversos y dirigir su actividad conforme a su plan, a la consecución de esos fines (1997, pág. 39).

Luego, desde una perspectiva ontológica, existen conductas, elegidas como medios por el autor, que tienen la entidad suficiente de lograr el fin propuesto por dicho autor, así como existen conductas que no tienen esa posibilidad.

La inidoneidad implica una característica propia de ciertas conductas que no son aptas para producir el resultado al que se dirigen.

Sin embargo, dicha definición de lo que se entiende por inidoneidad resulta insuficiente para distinguir a la tentativa inidónea de la figura de la tentativa, puesto que finalmente en ambos casos la conducta no fue apta para la producción del resultado buscado por el autor.

Así, Santiago Mir Puig sostiene que hay –delito imposible– o –tentativa inidónea– cuando por inidoneidad del objeto, de los medios o del sujeto, no podía llegarse a la consumación del delito efectivamente intentado.

Refiere el mismo autor, que ciertamente desde una perspectiva *ex post* toda tentativa demuestra no haber sido adecuada para consumir el delito.

Sigue sosteniendo: «Pero sólo será inidónea aquélla que aparece como incapaz de lesión desde un primer momento, es decir desde una perspectiva *ex ante*» (2007, pág. 354).

Por su parte, Eugenio Raúl Zaffaroni explica con mucha claridad que hay tentativa inidónea o tentativa imposible cuando los medios empleados por el autor son notoriamente inidóneos para causar el resultado. La única diferencia que hay entre la tentativa inidónea y la idónea es: «...que en aquélla existe una absoluta incapacidad de los medios aplicados para la producción del resultado típico» (1999, pág. 601).

Por otro lado, Hans Heinrich Jescheck sostiene que existe tentativa inidónea cuando la acción del autor dirigida a la realización del tipo penal, no puede llegar a la consumación en las circunstancias, sea por razones fácticas, por razones jurídicas. Este es el caso en la inidoneidad del objeto, del medio o del sujeto.

También Jescheck, Hans-Hainrich sostiene: «Se incluyen aquí los supuestos en los que el objeto de la acción previsto por el autor, no se encuentra en el lugar del hecho o, contra lo esperado se mantiene alejado del mismo (inidoneidad del medio)» (1993, pág. 480).

Otros autores como Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán sostienen que son varias las razones por las que la tentativa no llega a la consumación del delito. Unas son de tipo jurídico, otras, de tipo fáctico. En todos estos casos, la tentativa, objetivamente considerada siempre es inidónea para consumir el delito y, sin embargo, la doctrina y la jurisprudencia dominantes



aceptan, en general, que es merecedora de pena, aunque con ciertas limitaciones.

Así mismo, los citados autores refieren: «Pero cuando el grado de inidoneidad es absoluto, y el bien jurídico ni siquiera de lejos puede ser objetivamente afectado por la conducta realizada, parece también lógico que se prescinda de la intervención del Derecho Penal» (1998. pág. 468).

También, Eugenio Raúl Zaffaroni (2002) refiere que existen casos denominados como tentativa aparente, en los que no existe tentativa propiamente.

En estos casos, lo que realmente ocurre es que no existe tipicidad, o en otras palabras, se da una ausencia de tipicidad. Ello se da en los tres siguientes casos:

- 1) Cuando falta algún elemento del tipo legal, lo cual implica una ausencia de tipo en sentido estricto.
- 2) Cuando falta la cosa elegida como medio (lo que Zaffaroni denomina atipicidad por falta de medio).
- 3) Cuando ex ante el medio elegido carece en absoluto de cualquier idoneidad para consumir el hecho (lo que el referido autor denomina atipicidad por falta de medio idóneo).

Otro supuesto distinto de la tentativa inidónea es el caso de los delitos putativos, en los que el autor cree erróneamente que su conducta cumple con los presupuestos de algún tipo penal.

En otras palabras, en los casos de delitos putativos el autor incurre en un error sobre la subsunción, puesto que realiza una conducta que carece de relevancia penal porque no concurre algún presupuesto de punibilidad, sin embargo, el autor cree erróneamente que dicha conducta sí tiene relevancia penal.

Un ejemplo sería el de una persona que realiza una conducta de adulterio, convencido de que ello tiene relevancia penal, cuando que ningún tipo penal vigente en el derecho positivo paraguayo contiene ese tipo de conducta.

En general en los casos de tentativas inidóneas también existe un error por parte del autor, pero dicho error recae sobre situaciones fácticas. Por ejemplo, el autor cree erróneamente que el medio que eligió era idóneo, para producir un resultado anhelado por él, pero fácticamente, dicho medio no tenía la entidad suficiente para producirlo.

En ese punto, Ricardo Juan Cavallero sostiene que, existe una suerte de error de tipo invertido.

En los casos de error de tipo, existe tipicidad objetiva sin dolo, pero en los errores de tipo invertido, el autor cree que está presente una circunstancia del tipo objetivo que en realidad no existe.

El citado autor Cavallero explica que: «El error de tipo invertido propio de la tentativa inidónea recae sobre la idoneidad de los medios o el comportamiento (el autor quiere matar con azúcar que ha tomado con error vencible por veneno)» (1983. pág. 130).

Sobre el delito putativo, el mismo autor manifiesta que: «El autor cree erróneamente que su conducta cae bajo una norma prohibitiva, la que sólo existe en su imaginación (error de prohibición al revés), claro que la imaginación no puede crear tipicidad objetiva inexistente» (Caballero. 1983. pág. 130).



En el mismo sentido, Helmut Frister refiere que: «En el caso de la tentativa inidónea, el agente yerra sobre la situación de hecho a subsumir en la norma penal; en el delito putativo, en cambio sobre la norma jurídico penal misma» (2011. pág. 473).

Por ello, el mismo autor sostiene que la diferencia entre una tentativa inidónea y un delito putativo impune se corresponde a la distinción entre error de tipo y error de subsunción.

Definición de la tentativa inidónea adoptada en el presente trabajo de investigación

Tal como se manifestara y demostrara con el desarrollo del punto anterior, existe un significativo desacuerdo conceptual en la dogmática penal sobre el sentido y alcance de la tentativa inidónea.

En tal sentido, en el presente trabajo de investigación se adopta la definición propuesta por Eugenio Raúl Zaffaroni en su obra Derecho Penal, Parte General, Alagia Alejandro, Slokar, Alejandro, Derecho Penal, Parte General, Ediar, (2002).

Refiere el citado maestro argentino que, en cuanto a la existencia de la tentativa inidónea, se exige como requisito que ex ante el medio sea idóneo, para lograr el fin propuesto, y que como consecuencia esto genere la existencia de un peligro.

No obstante, *ex post*, el peligro no se concreta en un resultado lesivo por alguno de los siguientes motivos:

- 1) La forma muy inadecuada en que se usó el medio.
- 2) Un muy grave defecto del medio.
- 3) Un accidente del objeto material que representa al bien jurídico.
- 4) Una previa neutralización del peligro.

En otras palabras, para que en un caso concreto exista tentativa inidónea, el autor debe iniciar la ejecución de la conducta punible, y con ello generar un peligro para el bien jurídico.

Es decir, al realizarse el comportamiento del autor, el mismo debe aparecer como peligroso desde una perspectiva ex ante.

Dicha peligrosidad ex ante se define situando a un espectador objetivo en el lugar del autor al momento de la realización de la conducta, a los efectos de determinar la existencia o no de alguna posibilidad de producir, con dicha conducta, un menoscabo o detrimento al objeto material que representa al bien jurídico.

Si de acuerdo con la estimación del observador objetivo, desde ese primer momento era imposible, que la conducta produzca en esas condiciones algún tipo de afectación al objeto material, que representa al bien jurídico, no puede existir ningún tipo de injusto penal, puesto que como lo refiere el autor Ricardo Juan Cavallero: «Una conducta que carece de aptitud ex ante para realizar el tipo objetivo no puede de modo alguno calificarse de delito» (1983. pág. 81).

Al ingresar al análisis de la definición propuesta, resulta innegable la existencia de la estrecha relación que existe entre las nociones de inidoneidad y peligro de la conducta.

En tal sentido una conducta será idónea, cuando exista una considerable probabilidad de que ella producirá un resultado lesivo, es decir, sea peligrosa.

Una de las cuestiones más importantes en la construcción de la definición de la tentativa inidónea, radica en que el peligro de una conducta puede ser enjuiciado desde distintos criterios,



«...es decir, o desde una perspectiva ex ante o bien desde una perspectiva ex post, de forma que una conducta considerada peligrosa desde una perspectiva ex ante, podría resultar inocua enjuiciado el peligro desde una perspectiva ex post» (Alcácer Guirao, Rafael y Marcial Pons. 2013, pág. 17).

De acuerdo con el concepto adoptado en el presente trabajo de investigación y conforme a Caballero, Ricardo Juan (1983), existiría una tentativa inidónea en un caso concreto, cuando la conducta en un primer momento era capaz de lograr la consumación, pero luego falla por circunstancias posteriores, que pueden consistir en:

1) La forma muy inadecuada en que se utilizó el medio, por ejemplo cuando el autor pretende realizar un disparo con el arma de fuego sin desactivar el seguro.

2) Un grave defecto del medio, por ejemplo cuando el gatillo del arma tiene una avería que le impide activar el mecanismo de disparo.

3) Por un accidente del objeto material que representa al bien jurídico (Algunos ejemplos sobre lo que implica el accidente del objeto material que representan a un bien jurídico, serían los siguientes: “Hay delito imposible si al entrar el procesado al camión de donde debía sustraer las mercaderías, éstas no han sido cargadas aún... El hecho de que las cajas, cuya entrega pretendieron los procesados al tentar la extorsión no contuvieran cigarrillos importados, sino simplemente virtuta, no excluye la figura de la tentativa de extorsión, lo mismo que subsiste la tentativa pura y simple de hurto cuando el carterista introduce su mano en un bolsillo vacío ajeno, o la del robo cuando el armario fracturado no contiene la cosa que esperaba el ladrón o por una previa neutralización del peligro, por ejemplo cuando alguien descarga el arma antes de que el autor la tome para ejecutar el disparo sobre la víctima (pág. 155).

Sobre la base de la definición adoptada en el presente trabajo de investigación, no serían casos de tentativa inidónea aquéllos en los que en realidad falta un elemento del tipo objetivo del hecho punible, bajo cuya luz se realiza el análisis de punibilidad.

Ello ocurre, cuando falta la cosa elegida como medio, por ejemplo: cuando se pretende envenenar a una persona con un vaso de agua con azúcar.

Otro caso según Friter, Helmut, sería cuando ex ante el medio elegido carece en absoluto de cualquier idoneidad para consumir el hecho, lo que implicaría una falta de tipicidad por falta de medio idóneo:

Hacer que un hombre sea llevado por el demonio o matarlo por medio de otras fuerzas supraterráneas no está prohibido en nuestro ordenamiento jurídico secular. Por ello, una mujer que, mediante acciones rituales de conjuros, invoca al demonio para que se lleve a su marido al infierno, no comete tentativa de homicidio (2011, pág. 475). Por ejemplo cuando el autor pretende envenenar a la víctima con un medicamento que no tiene la entidad de producir la muerte de una persona.

Unos casos interesantes para el presente análisis se dan cuando el autor dispara sobre el cadáver de su enemigo, creyendo erróneamente que seguía con vida. O cuando alguien entra a un recinto para hurtar la caja fuerte, la cual fue llevada de ese lugar una semana antes, o cuando el autor dispara sobre una cama vacía, en la cual ya no se encontraba la víctima.



Es importante destacar que en los ejemplos transcritos, no existe un objeto material, ya sea un otro vivo que representa al bien jurídico vida, o la cosa mueble que representa al bien jurídico propiedad.

El objeto material es un elemento esencial del tipo objetivo, el cual constituye el núcleo material de todo hecho punible, que indiscutiblemente no es sólo voluntad mala. El fundamento real de todo delito es la objetivación de la voluntad en un hecho externo, que constituye la base de la estructuración dogmática del hecho punible.

El tipo penal es una fórmula que describe la conducta que tiene relevancia penal. Por ello, en un trabajo de subsunción resulta sumamente necesario, establecer cuál es la conducta que constituye el sustrato material del tipo penal bajo cuya luz se realiza el análisis de punibilidad, y cuál es el objeto material sobre el que recae la conducta del autor.

Luego, de acuerdo con lo manifestado anteriormente, resulta claro que el objeto material es un presupuesto de la punibilidad de la conducta. Si en un caso concreto no existe el objeto material perteneciente al tipo penal, bajo cuya luz se realiza el análisis de punibilidad, no existe tipicidad y por ende, la conducta no puede tener relevancia penal.

Dicha conclusión se realiza como consecuencia del Principio de Legalidad, establecido en el artículo 1 del CP en los siguientes términos:

...Nadie será sancionado con una pena o medida sin que los presupuestos de la punibilidad de la conducta y sanción aplicable se hallen expresa y estrictamente descritos en una ley vigente con anterioridad a la acción u omisión que motive la sanción...

En ese mismo sentido, el maestro Eugenio Raúl Zaffaroni expresa:

El supuesto más claro es el de los casos de ausencia de tipo propiamente dicha, en que *ab initio* faltan elementos del tipo objetivo, como puede ser la vida humana en el homicidio, la cosa ajena en el hurto, o cuando faltaba la mujer ajena en el antiguo y desprestigiado tipo de adulterio (la mujer era propia, como en el cuento de Bocaccio) (2002. pág 833).

En ese sentido, Ricardo Juan Cavallero en su obra *El Delito Imposible, La tentativa inidónea en el Derecho Penal*, expone que:

...no vemos motivo alguno que justifique que pueda afirmarse la tipicidad de una conducta en que, desde el comienzo de la acción ejecutiva, falte su objeto material como cualquier otra circunstancia del hecho del tipo objetivo. Para que el hecho sea típico, será imprescindible que el objeto se halle presente en algún momento de su desarrollo (1983, pág. 128).

Método

La investigación es de tipo documental, con enfoque cualitativo, diseño no experimental y de alcance jurídico dogmático, a través del cual se estableció en primer término, una postura acerca de la figura de la tentativa y su regulación en la dogmática penal vigente. Luego, se buscó una postura acerca del sentido y alcance de la tentativa inidónea o delito imposible, y si ella es o no una figura distinta de la tentativa. Posteriormente, una vez asumida una postura de su definición se argumentó sobre si dicha figura debería o no ser punible en abstracto, es decir, a la luz de criterios político-criminales, cuales fueron presentados como conclusión.



Análisis de los resultados

Consideraciones en la dogmática penal sobre el peligro

Del desarrollo de los puntos anteriores, resulta claro que todo lo relacionado con la legitimación de las criminalizaciones anticipadas, es decir de la tentativa en un Estado republicano y liberal, está estrechamente ligado con la noción del peligro. En palabras de Luís Jiménez de Asúa: «El peligro es pues, un elemento fundamental de la tentativa» (2005, pág. 487).

En tal sentido, tal como se manifestó en el apartado relacionado con los fundamentos de la punición de la tentativa, la vinculación entre el Derecho penal y la protección de bienes jurídicos exige que no solo haya punibilidad en casos de lesión de bienes jurídicos, sino que, en ciertos casos, y bajo ciertas condiciones sea suficiente con una puesta en peligro de bienes jurídicos.

Eugenio Raúl Zaffaroni refiere con mucha claridad que: «El principio de lesividad impone que no haya tipicidad sin lesión u ofensa a un bien jurídico, que pueda consistir en una lesión en sentido estricto o en un peligro» (2002, pág 832).

En este punto es interesante exponer una idea desarrollada por el autor argentino citado en el párrafo anterior, relacionada con las formas en las que podría verse afectado el bien jurídico como consecuencia de una conducta con relevancia penal.

La teoría expuesta en este punto, está estrechamente ligada con el desarrollo realizado por el citado autor Zaffaroni, sobre las formas en las que pueden ser afectados los bienes jurídicos.

En ese sentido, el referido autor argentino sostiene que la mencionada afectación puede darse por tres motivos, que pueden consistir en una lesión al bien jurídico, en su puesta en peligro, o en la sensación de inseguridad del titular del bien jurídico, que sea consecuencia de la conducta punible.

Siguiendo con esa línea, Zaffaroni, Eugenio (1999) Raúl sostiene que:

No se trata de que la sensación de inseguridad la tengan los demás (lo que sería afectación de la seguridad jurídica en su aspecto subjetivo, es decir alarma social), sino de la sensación de inseguridad que como resultado de la acción que se percibe como amenazadora, pueda tener el titular del bien jurídico (pág 604).

Con un ejemplo muy ilustrativo, Zaffaroni explica el sentido de la idea expuesta:

Si la empleada de nuestra casa quiere envenenarnos y para ello usa bicarbonato en lugar de cianuro, no habrá puesto en peligro nuestro bien jurídico vida, pero lo más probable es que no podamos reprimir la sensación de inseguridad y el escalofrío que –por muy templado que sea el ánimo– es difícil de no experimentar (1999. pág 604).

No obstante, adelantando la postura asumida en el presente trabajo, se sostiene que para que exista relevancia penal, es necesario que al menos se genere un peligro de afectación a un bien jurídico, que sea consecuencia de la realización de una conducta.

Hans Welzel (1997) explica que el concepto del peligro está estrechamente ligado con la idea previsibilidad objetiva de los cursos causales. Por ello, el citado autor alemán sostiene que: «Peligro es la situación en la cual la producción de determinadas consecuencias no deseadas es probable, conforme a un juicio objetivo» (pág. 55).



Sobre el peligro, Hans Heinrich Jescheck (1993) explica que:

Por peligro debe entenderse un anormal estado antijurídico en el que, para un juicio conforme a la experiencia, la producción de un daño aparece como probable según las concretas circunstancias existentes, y la posibilidad del mismo resulta obvia (pág. 238).

En términos sencillos, el peligro implica una posibilidad de que un objeto material que representa a un bien jurídico pueda ser afectado o vulnerado.

A los efectos de comprender la definición desarrollada en el párrafo anterior, es importante destacar que el objeto material como elemento del tipo objetivo, constituye la representación física del bien jurídico, el cual es esencialmente abstracto e ideal. Sobre dicho objeto recae la conducta del autor y/o participe de un hecho punible. Por ejemplo la vida humana es un ideal valorado y protegido desde la Constitución Nacional –art. 4 CN, del Derecho a la Vida– y los seres humanos vivos son las representaciones físicas de ese ideal.

En un hecho punible de homicidio, es precisamente un ser humano vivo el objeto sobre el que recae la conducta del autor, que a su vez representa al bien jurídico –vida–. En un hecho punible de hurto, el objeto es la cosa mueble específica sustraída de la posesión del sujeto pasivo, sobre la cual recae la conducta del autor, que a su vez constituye la representación física del bien jurídico ideal –Propiedad de los objetos y otros Derechos Patrimoniales–.

En el mismo sentido, aunque con nomenclaturas distintas, Santiago Mir Puig (2007) sostiene que:

Debe distinguirse entre objeto material (u objeto de la acción) y objeto jurídico. El primero se halla constituido por la persona o cosa sobre la que ha de recaer físicamente la acción, por lo que también se conoce como objeto de la acción. El objeto jurídico equivale al bien jurídico, es decir el bien objeto de la protección de la ley. No equivale al objeto material (pág. 225).

Claus Roxin explica que el bien jurídico debe distinguirse del concreto objeto de la acción. El citado autor alemán desarrolla como ejemplo que en la falsedad documental el bien jurídico protegido es la pureza del tráfico probatorio, pero el objeto de la acción es el documento falsificado en el caso concreto.

Refiere finalmente el maestro Roxin que: «Bien jurídico, por tanto, es el bien ideal que se incorpora en el concreto objeto de ataque; y es lesionable sólo dañando los respectivos objetos individuales de la acción» (1997. pág. 62).

En la doctrina penal, la división más importante del peligro es aquella que la lo clasifica como peligro concreto o peligro abstracto, lo cual a su vez genera la clasificación de tipos penales de peligro concreto y tipos penales de peligro abstracto.

Günter Stratenwerth (2005) al referirse a la mencionada clasificación de los tipos penales, refiere que:

Se distingue, además, en general entre delitos de puesta en peligro concreto y abstracto, y ello según que la ley requiera la producción del peligro en el caso individual, o que conmine con pena una acción en virtud de su peligrosidad característica (pág. 147).

Sobre el ese mismo punto, Roxin (1997) sostiene que:



En los delitos de peligro concreto, el propio tipo convierte en requisito de la punibilidad, mientras que en los delitos de peligro abstracto, no se mencionan en absoluto en el tipo, sino que constituyen sólo el motivo para la creación del precepto penal (pág. 60).

Por su parte, Jescheck, Hans Heinrich, Tratado de Derecho Penal, Parte General (1993), explica que: «Los delitos de peligro abstracto constituyen un estadio anterior respecto de los delitos de peligro concreto, cuyo merecimiento de pena viene dado ya por la peligrosidad general de una acción para determinados bienes jurídicos» (pág. 238).

La creación del propio peligro no pertenece al tipo, porque el correspondiente comportamiento conlleva típicamente la producción de un peligro concreto.

En los delitos de peligro concreto la concurrencia del peligro es un elemento del tipo, y por lo tanto debe ser constatada por el juez.

En pocas palabras, en los denominados tipos penales de peligro concreto, la puesta en peligro del objeto material que representa al bien jurídico está inserta en el tipo legal como un presupuesto de la punibilidad, en tanto que en los tipos penales de peligro abstracto, dicha situación de peligro no se encuentra en la redacción del tipo.

Para que exista un peligro concreto, es necesario que el objeto material que representa al bien jurídico, sobre el que recae la conducta del autor, se haya encontrado realmente en peligro en el caso individual, es decir que si no se produce el resultado es solo por casualidad.

Claus Roxin explica que: «Los delitos de peligro concreto requieren que en el caso concreto se haya producido un peligro real para un objeto protegido por el tipo respectivo... Tales delitos de peligro concreto son delitos de resultado» (1997. pág. 404).

El peligro concreto implica un peligro de resultado, es decir un riesgo de lesión adecuado y no permitido.

Explica Roxin que esta clase de peligro ha de comprobarse por medio de una prognosis objetivo-posterior, y por tanto ex ante: «Si hay que afirmar el peligro de resultado, ese peligro debe haberse realizado en un resultado que suponga un Resultado de Peligro Concreto y que, como también en otros casos, ha de incluir todas las circunstancias conocidas ex post» (1997. pág. 404).

Por otra parte, para que exista peligro abstracto, no es necesaria la existencia de la probabilidad de lesión o afectación, tal como es exigida en los casos de peligro concreto.

En estos supuestos existe una suerte de peligrosidad típica de la acción, la cual precisamente fue considerada como el motivo para su penalización o criminalización por parte del legislador, sin que en el caso concreto dependa la punibilidad de la producción real del peligro.

Sobre ese punto, Roxin refiere que: «Delitos de peligro abstracto son aquellos en los que se castiga una conducta típicamente peligrosa como tal, sin que en el caso concreto tenga que haberse producido un resultado de puesta en peligro» (1997. pág. 407).

Al referirse al peligro abstracto, Eugenio Raúl Zaffaroni manifiesta que: «Para caracterizarlos se apela a dos criterios: para unos consisten en tipos en los que el peligro se presume *juris et de jure*, para otros se trata de tipos en los que basta que haya un peligro de peligro (riesgo de riesgo)» (2002. pág 491).

En síntesis, para distinguir la existencia de un peligro concreto o abstracto en un caso concreto, es necesario determinar si la conducta típica generó o no un real y objetivo riesgo de



afectación o menoscabo a un objeto material que representa a un bien jurídico.

Si la conducta no generó tal riesgo, pero aun así ésta reúne los presupuestos de la punibilidad de algún hecho punible, se considera que existe un peligro abstracto.

Un ejemplo sería el de manejar en estado de ebriedad a la media noche, sin que ningún vehículo o persona se encuentre en el camino de quien maneja en tal estado étílico.

Como objetivamente no se generó ningún riesgo a ningún objeto material, se descarta al peligro concreto.

Pero como dicha conducta está prevista en un tipo legal por ser intrínsecamente riesgosa, la misma genera un peligro abstracto, o como lo refiere Zaffaroni, «...un peligro de peligro» (2002. pág 492).

Finalmente, es importante destacar que es difícil establecer si hubo o no un peligro concreto para un objeto material. El propio Roxin, Claus, (1997) expresa que: «La cuestión de cómo ha de estar configurado y cómo debe comprobarse ese resultado de peligro concreto, hasta ahora está poco clara» (pág. 404).

Para el citado maestro alemán lo preferible es la aplicación de lo que se denomina como –teoría normativa del resultado de peligro–, la cual parte de la base de que existe un peligro concreto allí donde el resultado lesivo no se produce sólo por casualidad.

Luego, debe entenderse por casualidad como una circunstancia en cuya producción no se puede confiar, y no como algo inexplicable para las leyes de las ciencias naturales.

Claus Roxin (1997) concluye su explicación sobre este punto manifestando que: «Todas aquellas causas salvadoras que se basan en una destreza extraordinaria del amenazado o en una feliz e indomitable concatenación de otras circunstancias, no excluyen la responsabilidad por el delito de peligro concreto» (pág. 405).

Un ejemplo que ilustra la idea planteada por el autor Roxin sería el siguiente: A apunta un arma de fuego a la cabeza de B a una distancia considerable, luego ejecuta el disparo en el preciso momento en que se generó una fuerte ráfaga de viento, la cual desvió levemente la trayectoria de la bala. Como consecuencia del desvío de la trayectoria del proyectil, éste sólo rozó la cabeza de B, con lo cual no se dio el resultado anhelado y pretendido por A, es decir la muerte de B.

En el ejemplo propuesto, la casualidad que impidió la causación inminente del resultado fue la fuerte ráfaga de viento que desvió la trayectoria de la bala, la cual fue una circunstancia con cuyo acaecimiento no se contaba.

Igualmente, nadie puede negar de manera razonable que el objeto material (la vida de B) corrió un serio y objetivo riesgo (peligro concreto) de ser afectado.

Formas de ponderar el peligro

Luego del desarrollo de la definición de lo que implica el peligro y de sus respectivas clases o categorías, lo que queda por considerar es el punto relacionado con los distintos ámbitos desde los que se puede ponderar o realizar juicios sobre el peligro.

Dichos ámbitos de ponderación del peligro son determinantes para establecer el sentido y alcance de la tentativa inidónea, conforme a la definición adoptada en el presente trabajo de investigación.



En tal sentido, en primer lugar es posible realizar una ponderación o enjuiciamiento de la posibilidad de que una acción afecte o lesione a un objeto material, en el momento en el que se está realizando tal acción, lo que se conoce como perspectiva *ex ante*.

Lo siguiente a definir es cómo se realiza dicha ponderación o enjuiciamiento en torno al riesgo generado por la conducta cuya punibilidad es analizada.

En este punto es interesante el planteamiento realizado por el autor Helmut Frister (2011), quien lo explica en los siguientes términos:

Según la opinión completamente dominante, la cuestión de qué riesgo de que se produzca un resultado típico es creado por una acción se debe enjuiciar desde el punto de vista de un observador objetivo que imparte el juicio con anterioridad al hecho, el cual, dispone de los conocimientos de un hombre razonable del respectivo ámbito de relación, y adicionalmente del conocimiento especial del autor (pág. 215).

De acuerdo con las explicaciones del citado autor, la ponderación del riesgo generado por la conducta, debe realizarse sobre la base de los conocimientos que tenía el autor en el momento específico en el que empieza a ejecutar la conducta típica, y además con los conocimientos que tendría una persona razonable en ese mismo ámbito de relación.

La ponderación del peligro desde una perspectiva *ex ante* no puede limitarse a los conocimientos del autor, puesto que en los casos de tentativa éste se representa que su conducta causará efectivamente el resultado típico.

Por ese motivo, además de los conocimientos que tenía el autor en ese específico momento, también deben considerarse los conocimientos que tendría una persona razonable, ubicada en el momento del inicio de la ejecución de la conducta típica.

Ello implica también que lo que no puede ser conocido por un hombre razonable ubicado en ese ámbito de vida, conforme a Alcácer Guirao, Rafael (2013) no debe ser tenido en cuenta en la ponderación del peligro *ex ante*:

En el juicio de peligro, el juez tendrá en cuenta los conocimientos del hombre medio completándolos con los del agente que, a estos efectos, pueden ser superiores, es decir, con el conocimiento especial del reo, en su caso, prescindiendo de las circunstancias no cognoscibles en el momento de la ejecución y de las que se revelen a través del suceso, esto es, que no fuesen constatables *a priori* (pág. 133).

Así mismo, Helmut Frister (2011) concluye la explicación refiriendo que:

Una imputación objetiva consecuente tiene que poner en la base del enjuiciamiento del riesgo toda la situación de hecho objetiva existente al momento de la acción y preguntarse con qué probabilidad era de esperar, a causa de esa situación de hecho, la producción del resultado, según las reglas generales de experiencia (pág. 216).

Igualmente, a los efectos de lograr un mejor entendimiento de la cuestión desarrollada en este punto, resulta muy oportuno exponer las explicaciones realizadas por el autor Hans Heinrich Jescheck (1993), quien sostiene que:

El juicio de probabilidad se contrae a la relación de la acción con el resultado típico. Debe operarse con las circunstancias conocidas o conocibles al tiempo y en el lugar del hecho (*ex ante*). En esta ponderación no son suficientes los conocimientos y las posibilidades de



conocimiento del autor. Ha de pensarse en el conocimiento causal del autor, completado por las circunstancias que una persona reflexiva hubiera incluido en sus consideraciones (pág. 257).

Jescheck denomina a la ponderación explicada como pronóstico objetivo-posterior. Se habla de pronóstico posterior porque es el juez quien vuelve mentalmente al momento de la acción.

A los efectos de ilustrar las explicaciones expuestas sobre la ponderación del peligro desde una perspectiva *ex ante*, se propone el siguiente ejemplo: A apunta un arma de fuego a la cabeza de B, y ejecuta el disparo. Sin embargo, como el arma tenía un desperfecto, el proyectil no salió, y en consecuencia no se produjo la muerte de B.

En ese caso, claramente el autor del hecho desconocía el mencionado desperfecto del arma, y por lo tanto se representó que ese era un medio idóneo para lograr el fin que se propuso (la muerte de B). Pero esa ponderación no es suficiente para determinar la existencia de un peligro desde la perspectiva *ex ante*.

Si una persona razonable y reflexiva es ubicada imaginariamente en la posición del autor en el momento específico en el que apunta y dispara el arma de fuego, y aún con sus conocimientos no le era posible conocer el desperfecto del arma, entonces se confirma que la conducta era peligrosa *ex ante*.

Al contrario, si tal persona reflexiva hubiese tenido el conocimiento del desperfecto del arma en el momento del inicio de la ejecución de la acción, entonces la acción de A no habría generado ningún peligro, y por lo tanto no tendría relevancia penal.

La siguiente ponderación del peligro según Roxin (1997) es: «El juicio realizado desde una perspectiva *ex post*, lo cual implica que el peligro creado para el bien jurídico se concrete en la realización del resultado específico» (pág. 470).

En este punto se aclara que por los alcances del presente trabajo de investigación, no se profundizará en la cuestión de la determinación del peligro desde la perspectiva *ex post*.

El motivo de lo referido en el párrafo anterior, se relaciona con que la ponderación desde una perspectiva *ex post*, es decir, la confirmación de que el peligro creado se concrete en la realización del resultado específico tiene relevancia para los casos en los que se consuma el hecho punible, o en los términos expuestos por Hans Heinrich Jescheck (1993): «Cuando en el resultado se ha materializado el peligro específico incorporado a la acción» (pág. 258).

Sobre el punto, Günther Stratenwerth (2005) refiere que:

El peligro que ha creado el autor debe ser evaluado, tal como ya se indicó, según un juicio *ex ante*, mientras que la cuestión relativa a cuál es el peligro del que proviene el resultado se debe resolver *ex post*, o, más precisamente, valorando todas las circunstancias del caso concreto que han influido en grado de probabilidad de producción del resultado (pág. 157).



Conclusiones

Sobre la base de todas las ideas desarrolladas hasta este punto, es posible y razonable realizar las siguientes conclusiones:

En cuanto al sentido y alcance de la tentativa inidónea

Como en toda tentativa, la tentativa inidónea implica que el autor se propuso alcanzar un fin (lograr un resultado típico consistente en la lesión o afectación de un objeto material), seleccionó los medios idóneos para alcanzar dicho fin, es decir ideó un plan, y luego de preparar dicho plan lo ejecuta.

Sin embargo, a pesar de la ejecución del mencionado plan, el resultado típico no se produjo.

La referida ejecución del plan debe generar un peligro para el objeto material, en el momento en el que se empieza a realizar la conducta en cuestión.

Es decir, la conducta debe producir un peligro desde una perspectiva ex ante para el objeto material sobre el que recae la conducta del autor.

No obstante, ex post, el peligro no se concreta en un resultado lesivo ya sea por la forma muy inadecuada en que se usó el medio, por un muy grave defecto del medio, por un accidente del objeto material que representa al bien jurídico o una previa neutralización del peligro.

Todo ello implica una suerte de inidoneidad fáctica de los medios seleccionados por el autor para lograr el fin propuesto.

Cuando se habla de medios, no debe creerse que se alude simplemente al instrumento de que el autor se vale, sino a la conducta misma que realiza en cuanto tiende a poner en marcha la causalidad en el mundo físico.

Para la determinación de la existencia del peligro ex ante, debe realizarse una ponderación ubicando a una persona imaginaria en esa situación de vida, con los conocimientos que tenía el autor en el momento específico en el que empieza a ejecutar la conducta típica, y además con los conocimientos que tendría una persona razonable en ese mismo ámbito de relación.

Para formular la mencionada ponderación, deben quedar excluidas las circunstancias descubiertas por el curso posterior de los acontecimientos, las cuales no pudieron ser conocidas ni por el autor ni por la persona imaginaria ubicada en el momento de la realización de la conducta analizada. Por ejemplo, será peligrosa la tentativa de quien da veneno a otro en dosis adecuada, aunque posteriormente se sepa que era inmune al veneno.

Si de acuerdo con los conocimientos de una persona razonable, era imposible que la conducta o los medios produzcan el resultado, no existe tentativa inidónea, porque de hecho no existe tipicidad.

En dicho caso, además del elemento del tipo objetivo denominado “resultado”, no existe una conducta típica propiamente, puesto que los actos de ejecución realizados por el agente no reúnen los requisitos típicos. Por ejemplo, una persona que pretende dar muerte a su enemigo a través de un conjuro.

A pesar de que el autor del conjuro está convencido de que esa conducta puede causar la muerte pretendida, una persona razonable ubicada en ese momento podrá estimar que es imposible



que esa conducta logre producir el resultado anhelado, y por tal motivo, tal conducta ni siquiera es típica.

Es importante insistir en que la inidoneidad de la acción en lo que respecta a la tentativa inidónea, debe apreciarse en concreto. La acción debe ser considerada en el contexto del conjunto de todas las condiciones y circunstancias en que se ejecuta.

La inidoneidad, es decir el motivo por el cual el peligro ex ante no generó siquiera un peligro concreto para el objeto material, debe ser específica, particular, relativa al caso concreto.

En cuanto a la distinción entre tentativa idónea y tentativa inidónea

De acuerdo con el desarrollo realizado en el presente trabajo de investigación, se sostiene el siguiente criterio para distinguir, en abstracto, a la tentativa idónea de la tentativa inidónea.

Tal como se expuso en el punto anterior, en la tentativa inidónea existe la creación de un peligro ponderado en el momento mismo de la realización de la conducta, pero en realidad no se genera un peligro concreto para el objeto material sobre el que recae la conducta del autor, lo cual sí ocurre en los casos de tentativa idónea.

Por peligro concreto se entiende una alta probabilidad de lesión o afectación del objeto material, causada por la conducta del autor.

Sin embargo, tal afectación no se produce porque el curso causal es afectado por la aparición de una circunstancia imprevista para el autor.

Ello implica que si la causalidad no hubiese sido afectada por tal circunstancia, el resultado típico o afectación del objeto material iba a producirse.

Por ejemplo, un terrorista instala un mecanismo a los efectos de detonar una bomba en un edificio, utilizando las instalaciones eléctricas de dicho inmueble. Sin embargo, inesperadamente se produce un cortocircuito, el cual tuvo como consecuencia que el mecanismo se desactive, y por ello la bomba nunca estalló.

Si se suprime mentalmente el acaecimiento del cortocircuito, la conducta del autor iba a desencadenar la causalidad pretendida por él, y en consecuencia se iban a lesionar todos los objetos materiales alcanzados por el estallido de la bomba.

Para constatar la existencia del peligro concreto, debe aplicarse la denominada «teoría normativa del resultado de peligro», la cual parte de la base de que existe un peligro concreto allí donde el resultado lesivo no se produce sólo por casualidad.

Luego, debe entenderse por casualidad como una circunstancia en cuya producción no se puede confiar, y no como algo inexplicable para las leyes de las ciencias naturales.

En los términos expuestos por el maestro Claus Roxin (1997), la casualidad está constituida por: «Todas aquellas causas salvadoras que se basan en una destreza extraordinaria del amenazado o en una feliz e indomitable concatenación de otras circunstancias, no excluyen la responsabilidad por el delito de peligro concreto» (pág. 405).

En cuanto a la punibilidad en abstracto de la tentativa inidónea

Tal como se explicara en el punto relacionado con los fundamentos del castigo de la tentativa, existe un principio básico y elemental dentro de un derecho penal liberal, que es el



Principio de Lesividad.

En el caso del derecho positivo paraguayo, el mencionado Principio de Lesividad tiene sustento en el precepto constitucional establecido en el artículo 33 de la Constitución Nacional, que establece que la conducta de las personas, en tanto no afecte el orden público establecido en la ley o a los derechos de terceros, estará exenta de autoridad pública art. 33 CN, del derecho a la intimidad: «La intimidad personal y familiar, así como el respeto a la vida privada son inviolables». La conducta de las personas, en tanto no afecte el orden público establecido en la ley o a los derechos de terceros, estará exenta de autoridad pública. Se garantiza el derecho a la protección de la intimidad, de la dignidad y de la imagen privada de las personas.

Dicho principio exige que para que una conducta pueda tener relevancia penal, necesariamente debe tener la entidad suficiente de lesionar o al menos poner en peligro a intereses jurídicamente tutelados.

Como la tentativa inidónea implica la creación de un peligro, aunque éste no sea un peligro concreto, su punición no vulnera al principio de lesividad.

Igualmente, el castigo o punición de la tentativa inidónea condice con la misión del Derecho Penal consistente en la de proteger bienes jurídicos.

La punición de los casos en los que se da la creación de peligros concretos, y los de aquéllos en los que la conducta produce un peligro ex ante, sin que ello genere un peligro concreto, permite una protección integral de bienes jurídicos, y con ello se afianza más aún la misión que se atribuye al Derecho Penal, vale decir, proteger bienes jurídicos.

Conclusion final

Sobre la base del análisis realizado sobre el sentido y alcance de la Tentativa Inidónea y de los lineamientos del Código Penal paraguayo, se sostiene como conclusión que el ámbito de punición establecido para la tentativa en el artículo 26 del Código Penal paraguayo y su modificación, incluye a la tentativa inidónea.

Referencia

Alcácer Guiralo, Rafael (2013), La Tentativa Inidónea, Fundamento de punición y Configuración del injusto. Marcial Pons. Buenos Aires, Argentina.

Bacigalupo, Enrique, Derecho Penal Económico, Ed. Hammurabi.

Criscioni, Claudia, Acerca del Error de Prohibición Evitable en los Hechos Punibles Culposos de Acción.

Casañas Levi, José Fernando (2014). La Tentativa. Ed. Intercontinental. Asunción, Paraguay.

Cury, Enrique, La Ley Penal en Blanco, Ed. Temis.

Código Penal paraguayo, Ley n.º 1.160/97.

Código Procesal Penal paraguayo.



- Constitución Nacional de la República del Paraguay (1992).
- Cavallero, Ricardo Juan (1983). *El Delito Imposible, La tentativa inidónea en el Derecho Penal Argentino*, Editorial Universidad. Buenos Aires, Argentina.
- Ferrajoli, Luigi (2006). *Derecho y Razón*, Ed. Trotta. Madrid, España.
- Frister, Helmut (2011), *Derecho Penal, Parte General*, Ed. Hammurabi. Buenos Aires, Argentina.
- Garay, César, *Técnica Jurídica*, Ed. Asunción, Paraguay.
- Gómez Urso, Juan Facundo, *Tipicidad Penal*, Ed. FD.
- Jakobs, Günther (1996). *Fundamentos del Derecho Penal*, Ed. Ad Hoc. Buenos Aires, Argentina.
- Jakobs, Günther, *Estudios de Derecho Penal*. Ed. UAM.
- Jescheck, Hans Heinrich (1993). *Tratado de Derecho Penal, Parte General*. Ed. Comares. España.
- Jiménez de Asúa (2005). *Principios de Derecho Penal, La Ley y el Delito*. Ed. Sudamericana. Buenos Aires, Argentina.
- Kaufmann, Armin, *Teoría de las Normas*, Ed. Depalma.
- Mans Puigarnau, Jaime M. (1978), *Lógica para juristas*, Ed. Bosch. Barcelona, España.
- Mendonca, Daniel, *Las Claves del derecho*, Ed. Gedisa.
- Mendonca, Juan Carlos, *La interpretación Literal en el Derecho*, Segunda Edición, Ed. Intercontinental.
- Mezger, Edmundo (2004). *Derecho Penal I*, Ed. Valletta. Buenos Aires, Argentina.
- Mir Puig, Santiago (2007) *Derecho Penal, Parte General*, 7ª Edición, Ed. B de f. Buenos Aires, Argentina.
- Muñoz Conde, Francisco, *Derecho Penal, Parte General*, 3ª Edición, Ed. Tirant lo Blanch.
- Muñoz Conde, Francisco (2014), *Introducción a la Teoría General del Hecho Punibles*, Ed. Jurídica Catena S. A. Asunción, Paraguay.



Ley n.º 3.440/08, que modifica varias disposiciones de la Ley n.º 1.160/1997, Código Penal.

Roxin, Claus, Derecho Penal, Parte General, Tomo I, Editorial Civitas S. A. (1997).

Stratenwerth, Günther (2005), Derecho Penal, Parte General I, Ed. Hammurabi. Buenos Aires, Argentina.

Struensee, Eberhard (2005). Avances del pensamiento Penal y Procesal Penal, Ed. Intercontinental. Asunción, Paraguay.

Welzel, Hans (1997). Derecho Penal Alemán. Ed. Jurídica de Chile. Santiago, Chile.

Welzel, Hans, Estudios de Derecho Penal, Ed. B de f.

Zaffaroni, Eugenio Raúl (1999), Manual de Derecho Penal, Parte General. Ed. Ediar, Buenos Aires, Argentina.

Zaffaroni, Eugenio Raúl, Alagia, Alejandro y Slokar, Alejandro (2002), Derecho Penal, Parte General, Ed. Ediar. Buenos Aires, Argentina.



Artículo original

Dinámica de los homicidios dolosos en Amambay en el periodo 2014-2019 The dynamics of intentional homicide in Amambay in the period 2014-2019 Jeporojuka jejahéipe rehegua oikóva Amambáy ryepýpe ary 2014 – 2019-pe

*Diego Benjamín Molinas Delvalle

<https://orcid.org/0000-0002-0860-527X>

Universidad Nacional de Pilar y Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales, Asunción, Paraguay.

Resumen

Amambay es un departamento de la República de Paraguay, fronterizo con la República Federativa de Brasil, con tasas de homicidios superiores a 70 por cada cien mil habitantes. Al respecto, se puede afirmar que es el departamento que registra mayor violencia y cantidad de grupos armados vinculados al narcotráfico. Por ello, se analiza las dinámicas de los homicidios dolosos y la reacción del Estado a través de la investigación penal entre el periodo 2014-2019, a partir del estudio de datos de la Policía Nacional relacionados al tema y de sentencias judiciales condenatorias dictadas por Tribunales de Sentencias de la zona. En cuanto a la metodología, es de enfoque cuantitativo, nivel descriptivo y no experimental, pues describe las particularidades del fenómeno y no se realiza una relación entre conceptos y variables. Los hallazgos muestran que dichos hechos punibles tienen como principales protagonistas a los sicarios. Sin embargo, entre los años 2014-2019, de 57 personas condenadas, el mayor porcentaje fueron por homicidios de tipo interpersonal equivalentes a 76%, es decir, los motivados por riñas o disputas personales que no tienen relación con facciones criminales o actividades del crimen organizado. Estos resultados, son alarmantes por lo que ameritan una investigación más profunda que permita llegar a las causas reales ya que inciden diferentes factores.

Recibido: 19.11.2021

Aprobado: 03.12.2021

*Abogado por la Universidad Americana, Masterando en Garantismo Penal y Derecho Procesal Penal por la Universidad Nacional de Pilar, Investigador de la Facultad de Ciencias, Tecnologías y Artes (FCTA) de la Universidad Nacional de Pilar y del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP-Py.). correo: diegomolinasd@gmail.com

ISSN 2415-5063 Versión impresa
<https://ojs.ministeriopublico.gov.py>

ISSN 2415-5071 Versión en línea
Contacto: dip.informaciones@ministeriopublico.gov.py



Artículo de acceso abierto. Licencia Creative Commons 4.0



Palabras claves: Homicidios, frontera, sicariato, impunidad, grupos armado.

Abstract

Amambay is a Department of the Republic of Paraguay, it limits with the Federative Republic of Brazil, and its murder rate is higher than 70 per one hundred thousand inhabitants. In this respect, it can be said that Amambay is the department with the highest violence rate and also the presence of armed groups associated with drug trafficking. For this reason, the present paper analyses the dynamics of intentional homicide and the reaction of the State through the criminal investigations in the period 2014-2019, from analysis of information related to the topic and provided by the police, as well as from final judicial judgment ruled by the area's Courts. The methodology is of quantitative approach, descriptive level and non-experimental, since it describes the particularities of this phenomenon and it does not make connection between the concepts and the variables. The findings show that these crimes are mostly committed by gunmen. Nevertheless, between the years 2014-2019, out of 57 convicted persons, the highest percentage was in prison for interpersonal homicide, which is equivalent to the 76% that means the crimes were motivated by fights and personal disputes that are not related to organized crime. These results are alarming and require a more profound investigation in order to get to their real causes, since several factors come into play.

Key words: homicide, border, selective killing, impunity, armed groups.

Ñemombyky

Amambay ningo peteĩ departamento oĩva Tetã Paraguay-pe, ojaite voi República Federativa de Brasil retã rehe, upépe ijyvate jeporojuka rehegua káso, 70 tapicha ojejuka 100 mil apytégui. Upeicha rupi ikatu oje'e ha'e ha pe departamento hetaveha oiko mba'evai ha hetaveha oĩ aty oikóva armado oñembojáva narcotráfico rehe. Upévagui, oñehesa'ýijo umi jeporojuka vaieta ha mba'épa Estado ojapo kóva rovái, peteĩ investigación penal oikóva 2014 – 2019 ryepýpe, ohesa'ýijo pypuku Policía Nacional dato kuéra oikévahérava sentencia judicial condenatorias-peodictava'ekue Tribunal de Sentencias upe tenda pegua. Kóva ombohape oiporúvo enfoque hérava cuantitativo, nivel descriptivo y no experimental, kóva omombe'úgui umi mba'e oikohagueichaite, noñemotenondéi he'ívo mba'éichapa ojechukuaa umi mba'e. Umi ojejuhúva ohechauka opaite umi mba'e vai oikóva apytépe omyakãha sikario kuéra. Upéicha ramo jepe umi ary 2014 ha 2019 reypýpe 57 tapicha oñecondenava'ekue apytépe heta ojejuhu oiko hague jejuka péicha jeiko vai pa'ume: 76%, kóva he'ise ñorairõ ha'eño'ño rupive ha ndaikatúi oñemboja umi aty hérava crimen organizado rembiaporeha. Ko'ã resultado ojejuhúva ñande py'apy eterei ha upévale tekotevẽ oñeinvestiga pypuku ojejuhu peve pe mba'e vai rapo añete, kóvako heta hendáicha oporombyai hína.

Ñe'ẽ tee: jeporojuka, tetã rembe'y, sikariato, oparei, aty oikóva armado.



Introducción

América Latina sobrelleva una violencia endémica, donde la presencia del Estado es prácticamente insuficiente e inoperante (Churruca, 2014), con una tasa promedio de más de 21 homicidios por cada cien mil habitantes, juntamente con el Caribe son consideradas las regiones más violentas, en ellas se encuentran 40 de las 50 ciudades más peligrosas del mundo (PNUD, 2014). En términos globales, se cometen alrededor de 37% de los homicidios dolosos a nivel mundial, lo que convierte al subcontinente en una región altamente violenta y poderosamente llamativa debido a que se trata de un territorio en democracia y en paz que apenas representa al 8% de la población mundial (Chioda, 2016).

Mientras que a nivel mundial la tasa de homicidios en 2017 era de 6,1, en América Latina fue de 17,2, la más alta registrada, le sigue África con 13, mientras que Asia (2,3); Europa (3) y Oceanía (2,8), presentaron las tasas más bajas (UNODC, 2019).

En el 2017, Paraguay, con una tasa de 8,63 homicidios cada cien mil habitantes, se ubicaba como un país de seguridad media en comparación con los países de la región, entre ellos: Chile (3,5); Argentina (5,2); Bolivia (6,4); Uruguay (8,1); México (20,5); Colombia (22,1); Brasil (30,3) y Venezuela (89) (Martens, Pérez, Molinas, Ramos, & Achar, 2018).

Paraguay, es un país pacífico donde la violencia homicida no representa un problema grave como sucede en otras naciones latinoamericanas; sin embargo, en algunos de sus departamentos, específicamente los vecinos con el Brasil, las tasas de violencia solo se comparan con las de los territorios más violentos de la región (Martens et al., 2018; Solís, Cerna, & Peris, 2018).

El comportamiento de la violencia entre el 2010 y 2017, tuvo descenso del 31,34% por lo que Paraguay sale de la lista de países con índices epidémicos (Martens et al., 2018). Sin embargo, departamentos fronterizos con el Brasil entre los que se encuentran Concepción, Amambay y Canindeyú, con apenas 9,1% de la población nacional aglutinaron el 36,8% de los asesinatos, así mismo, el 90% de los asesinatos en Amambay fue por sicariato (Martens, 2020).

Amambay, frontera, narcotráfico y crimen organizado

Amambay es el décimo tercer departamento de la República del Paraguay, en el que viven unas 172.169 personas (DGEEC, 2020). Está ubicada en la zona norte y noreste de la Región Oriental, a unos 536 kilómetros de la capital, es vecina del Estado de Matto Grosso do Sul–Brasil–.

Al respecto, es el departamento que presenta el índice más alto de homicidios por cada 100 mil habitantes, en comparación con los demás. Así también, es la zona con mayor presencia de la criminalidad organizada con grupos como el Primer Comando Capital, en adelante PCC–, el Comando Vermelho, en adelante CV, entre otros, que se dedican principalmente al tráfico de drogas (Martens & Estigarribia, 2017).

Desde el 2013, el departamento se encuentra militarizado juntamente con San Pedro y Concepción, debido a la creación de las Fuerzas de Tarea Conjunta, en adelante FTC, instituida por el gobierno del entonces presidente de la República Horacio Cartes, para la lucha contra grupos insurgentes y el crimen organizado que operan en esos departamentos (Martens et al., 2019).

Asimismo, en el 2019, presentaba una tasa de 78,4 homicidios por cada cien mil habitantes, el más alto en comparación a los demás departamentos (Ministerio del Interior, 2020). Las tasas de



homicidios en la frontera paraguayo-brasileña son considerablemente altas y muestran el accionar de grupos de traficantes que disputan territorios hacia las rutas brasileñas (Garat, 2016).

Desde el 2010 el PCC tiene un proyecto en Paraguay, con el que busca aumentar el volumen de sus transacciones y ganancias, al mismo tiempo fue incrementando su presencia en las penitenciarias por medio de la adhesión y bautizo a nuevos miembros (Martens, 2020).

Específicamente en Amambay y el norte del país existe una presencia cada vez más fuerte de la facción, que se acrecienta, operando distintos negocios y rutas de marihuana, cocaína y armas con destino al mercado brasileño, e impactando en el sistema de justicia, especialmente el carcelario (Martens, 2020).

Por su parte, el mencionado departamento también es el escenario de disputas de diversas facciones vinculadas al tráfico de drogas y armas, que usan ese territorio como centro de sus operaciones. Esta confrontación provoca cientos de asesinados en los últimos años, con tasas que superan los 70 e incluso 80 muertes, cada cien mil habitantes.

En este contexto, el 15 de junio de 2016, fue emboscado y asesinado el último jefe de la frontera, Jorge Rafaat Toumani, en un operativo cuyo costo superó el millón de dólares, y con la participación de las dos principales facciones brasileñas que actúan en la zona: el PCC y CV. Desde entonces, el PCC es el gran actor de la zona (Martens, y otros, 2020).

En ese sentido, Martens (2020) explica que la fragilidad institucional, la corrupción, la cultura de irrespeto a la ley, la naturalización de las actividades ilegales, principalmente en algunas ciudades y pueblos de la zona fronteriza con Brasil; la permeabilidad de la frontera, así como la inexistencia de radares de monitoreo del espacio aéreo son algunos facilitadores de la presencia del crimen organizado en el Paraguay.

Ahora bien, esta investigación analiza las dinámicas de los homicidios dolosos ocurridos en Amambay y la reacción penal estatal entre el 2014-2019, a partir del estudio de datos objetivos referente el hecho punible de homicidio doloso de la Policía Nacional y de sentencias judiciales condenatorias dictadas por tribunales de esa circunscripción.

No se conocen investigaciones similares con relación a Amambay, si bien algunos estudios internacionales sugieren que considerar el número de condenas respecto del total de delitos puede generar un incentivo perverso al considerar una absolución como un indicador de ineficiencia o ineffectividad (Zepeda & Jiménez, 2016).

Por el contrario, otros consideran que un sistema de justicia penal efectivo que garantice una investigación rigurosa y sentencia justa para los homicidas es un requisito previo para hacer valer el Estado de Derecho y lograr justicia para las víctimas; de otra manera, la impunidad de los criminales puede propiciar que se cometan más asesinatos (UNODC 2013).

Metodología

El homicidio, además de constituir la vulneración del derecho fundamental a la vida, y ser la manifestación extrema del comportamiento criminal, es un fenómeno objeto de estudio pormenorizado, considerado por la comunidad internacional como uno de los indicadores más importantes a nivel de violencia, seguridad, justicia y desarrollo de un Estado (Ministerio del



Interior de España, 2018).

En ese contexto, la presente investigación es de enfoque cuantitativo, de nivel descriptivo, debido a que la investigación relata las particularidades del fenómeno ya que no se realiza una relación entre conceptos o variables.

Para ello, se analizaron las dinámicas de los homicidios dolosos ocurridos en Amambay entre el 2014-2019, a partir del estudio de datos objetivos de la Policía Nacional y de sentencias judiciales condenatorias dictados por tribunales sentencia de esa circunscripción judicial.

Para la recolección de datos del objeto de la investigación se acudió a bases de datos abiertas y cerradas. Al respecto, se solicitó por medio del Portal de la Policía Nacional las denuncias referentes a este tipo de hecho punible, sobre la base a la Ley n.º 5282/14 de acceso a información pública.

Así también, se solicitó a la Dirección de Estadísticas Judiciales del Poder Judicial las sentencias en los cuales el objeto del proceso constituye un homicidio doloso de manera a sacar copias de estas. Sobre el punto, se accedió a 46 sentencias condenatorias por homicidios dolosos que corresponden a 57 personas condenadas. Es decir que se realizaron juicios en los que se condenó a más de un acusado.

Para la revisión de las sentencias se utilizó un instrumento de registro diseñado para el efecto, en el cual se presentan las variables de interés, las mismas son; en cuanto al hecho: año, mes, día, hora, ciudad, arma utilizada, lugar del hecho, tipo de homicidio, años de condena.

Con relación a la víctima: edad, sexo, nacionalidad, relación con el autor; y por último, con relación al victimario: edad, sexo, ocupación, nacionalidad, relación con la víctima, consumo de drogas, alcohol u otras sustancias, antecedentes penales anteriores.

Así mismo, con relación a los tipos de homicidios dolosos se ha utilizado la clasificación de las Naciones Unidas (2014), que las divide en tres tipologías:

- a. Los que están relacionados con actividades criminales, principalmente derivados de la violencia entre grupos (como el crimen organizado, las pandillas o bandas), que suelen ser premeditados o instrumentales (se busca ese fin); pero que también pueden acompañar a otros delitos, en los que la muerte es una consecuencia en principio no deseada (como en el robo con violencia o en algunos delitos sexuales).
- b. Los asociados a cuestiones interpersonales, que principalmente se derivan de la intención de resolver un conflicto o de castigar a la víctima mediante la violencia cuando las relaciones se tensan, debido a disputas por la propiedad, venganzas o riñas, siendo especialmente relevantes los que ocurren en el seno de la familia, y contra las parejas.
- c. Los vinculados con motivos sociopolíticos, de más difícil cuantificación, motivados por el ejercicio del poder cuando se quiere imponer una agenda determinada, o por causas ideológicas, étnicas o políticas.

Con relación a las limitaciones que tuvo esta investigación, es la falta de relatos circunstanciados de los hechos en las sentencias, lo que dificulta el registro de las dinámicas de los homicidios.

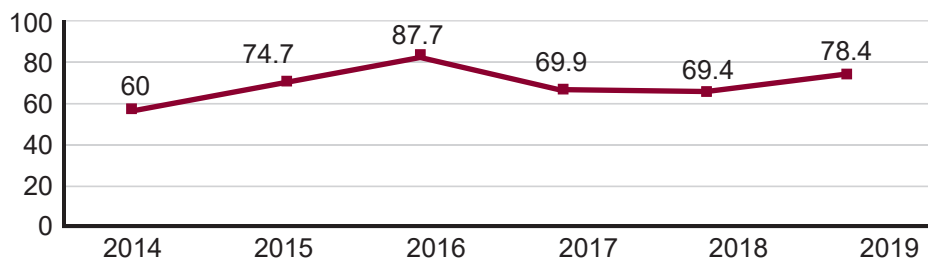


Resultados

Con relación a los datos objetivos referentes a homicidios dolosos proporcionados por la Policía Nacional, se presenta a continuación las figuras con los resultados obtenidos a partir del análisis.

Figura 1

Tasa de homicidios por cada cien mil habitantes de Amambay 2014-2019.

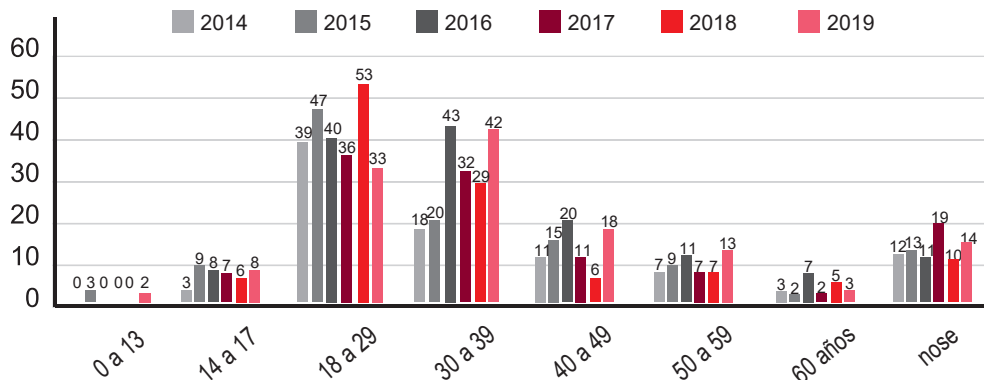


Fuente: Base a datos de la Policía Nacional

Se observa la tasa de homicidio de Amambay por cada cien mil habitantes, y muestra la diferencia existente entre ambos departamentos fronterizos.

Figura 2

Víctimas de homicidio doloso por rango etario en Amambay.

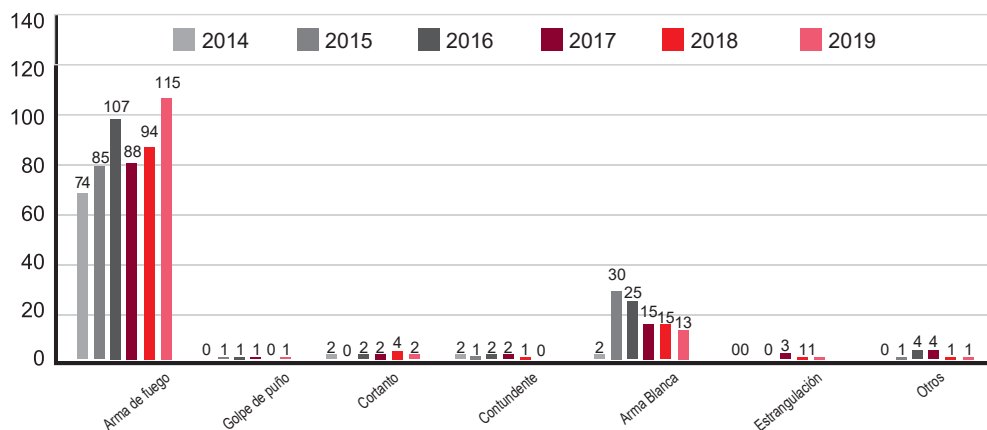


En cuanto a las víctimas, muestra que son en su mayoría personas jóvenes de entre 18 a 39 años.



Figura 3

Las armas de fuego son las más utilizadas para cometer estos homicidios.

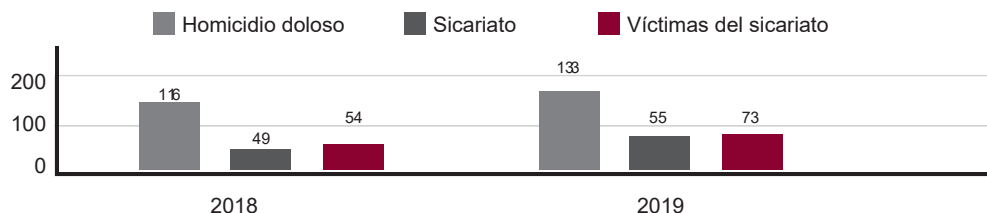


Fuente: Base de datos de la Policía Nacional.

Sobre el punto, el departamento aglutina la cantidad más alta de registros de armas de fuego, aunque en el Paraguay no es común el registro de armas (Martens, 2020).

Figura 4

Relación entre la cantidad de homicidio simple, vinculados al crimen organizado y las víctimas.



Fuente: Base de datos de la Policía Nacional.

Muestra la relación entre homicidios dolosos simples los que se encuentran vinculados al crimen organizado, y de las víctimas en Amambay. La Policía Nacional lleva registrada la modalidad recién desde el 2018. En ese sentido, en el 2018 se registró el 42,2% y en el 2019, 41,3%.



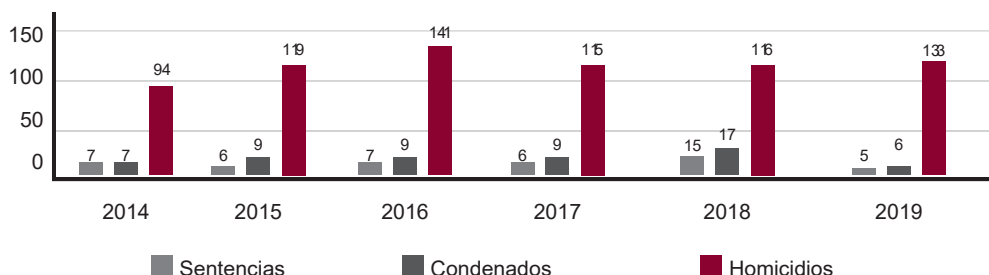
Reacción penal estatal

En este apartado se presentan los hallazgos del análisis de resoluciones judiciales condenatorias dictadas por tribunales de sentencia de la circunscripción de Amambay entre 2014 y 2019. La circunscripción judicial de Amambay comprende las ciudades de: Pedro Juan Caballero, Bella Vista –Norte–, Capitán Bado y Karapa'i.

Muy por el contrario a lo esperado, y pese a ser el departamento con la tasa de homicidios más alta del país, la cantidad de personas condenadas por los tribunales de sentencia no reflejan esa situación.

Figura 5

Cantidad de sentencias y condenas por homicidio doloso en Amambay en el periodo de 2014 a 2019.



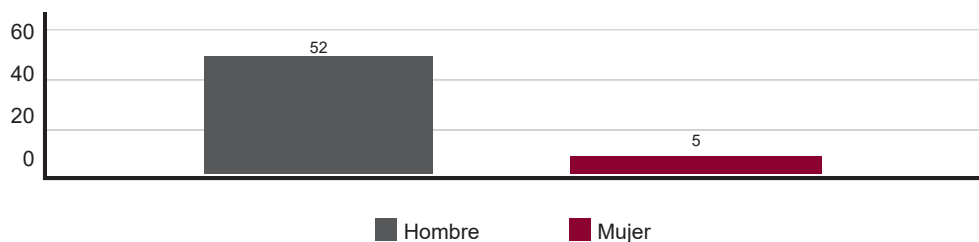
Fuente: Base de datos de la Policía Nacional.

Existen un total de 46 sentencias, 57 personas condenadas y 718 homicidios en el periodo analizado. Constatándose un alto porcentaje de diferencia con relación a la cantidad de homicidios en comparación a las condenas que se describe a continuación dichos porcentajes: 2014: 93,6%; 2015: 85,7%; 2016: 93,6%; 2017: 92,2%; 2018: 92,2%; 2019: 94,7%.

Así también, del total de condenados 17 son indígenas y solo 2 sicarios.

Figura 6

Cantidad de condenados por sexo.





En cuanto al sexo, existe una diferencia significativa entre hombres y mujeres. Son los hombres quienes reciben más condenas o cometen con mayor frecuencia estos hechos punibles.

La ocupación o el trabajo que desempeñaban estas personas antes de ser condenadas es bastante variado, no se aprecian resultados significativos en esta variable.

Tabla 1

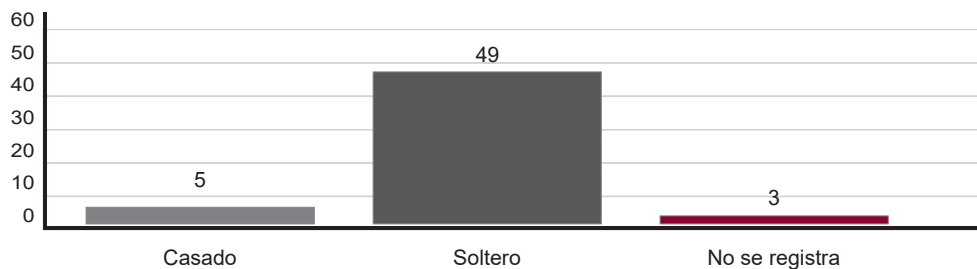
Ocupación de los condenados.

Ocupación	Cantidad
Albañil	7
Agricultor	16
Alpinista	1
Ama de casa	2
Campero	1
Capataz	1
Carnicero	1
Empleado de empresa de telefonía	2
Guardia de seguridad	1
Herrero	1
Jornalero	10
Peón de estancia	1
Pintor	1
Yesero	1
Total	46
No se registra	11



Figura 7

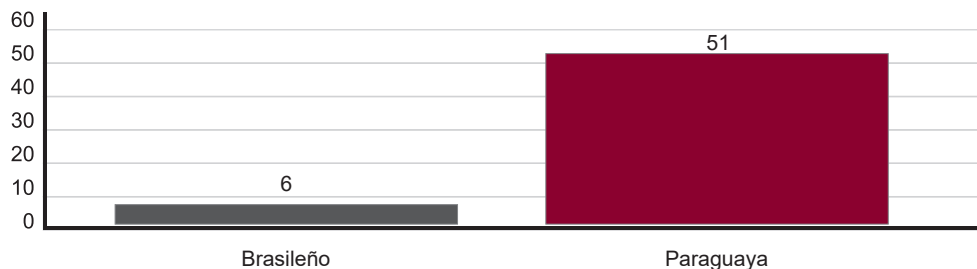
Estado civil de los condenados.



El estado civil de los condenados, el 91% soltera.

Figura 8

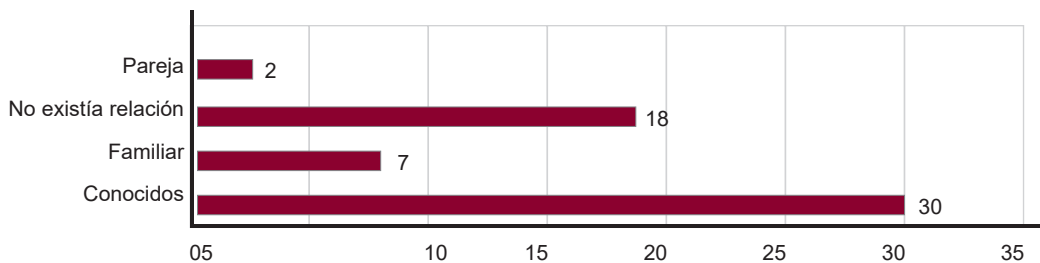
Nacionalidad de los condenados.



En el 94% de los casos de condenados en Amambay son de nacionalidad paraguaya.

Figura 9

Relación entre víctima y victimario.

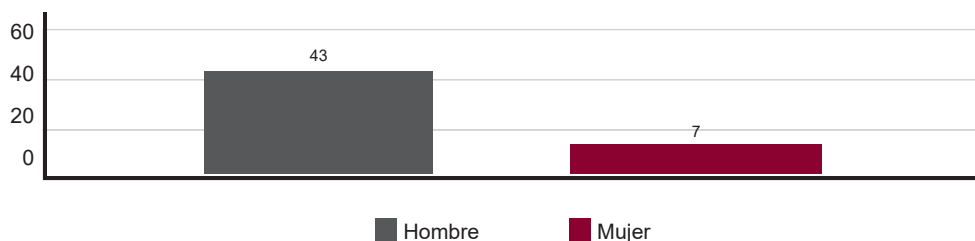




En cuanto a la relación entre víctima y victimario un 72% de los homicidios se dieron entre personas conocidas entre sí.

Figura 10

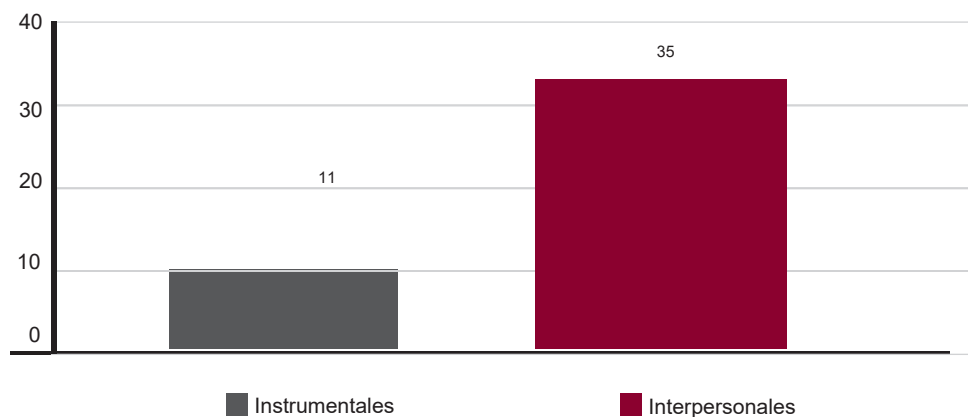
Sexo de las víctimas por homicidio doloso.



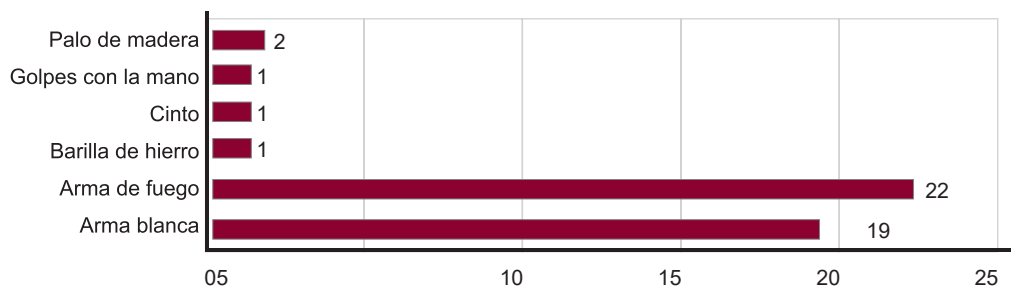
Muestra un total de 50 víctimas de homicidio doloso en Amambay y que estas fueron mayoritariamente hombres, similar a la de los condenados.

Figura 11

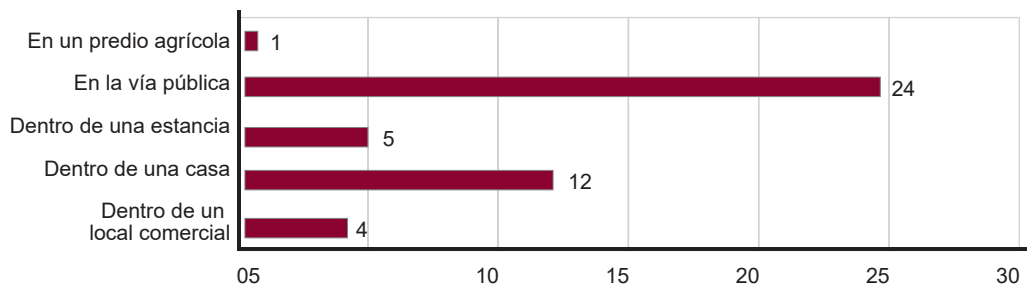
Clasificación de homicidio doloso en instrumentales e interpersonales.



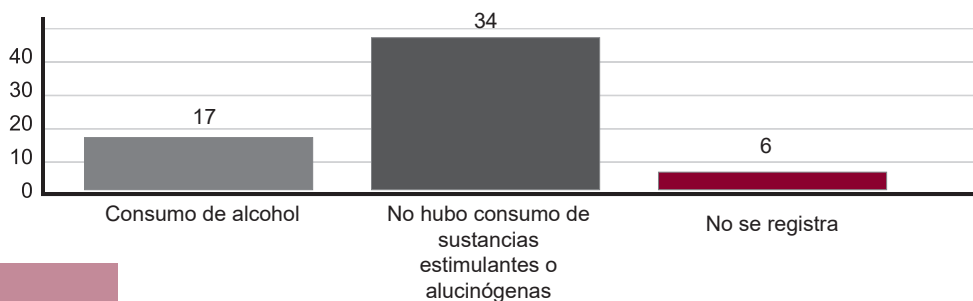
Se observa que la mayor cantidad de homicidios derivados en condena fueron las de tipo interpersonal –76%–, es decir, las motivadas por problemas personales, riñas, etc. De los 11 homicidios instrumentales, solo 2 están vinculados al crimen organizado bajo la modalidad de crimen por encargo –sicariato–, los demás se encuentran relacionados a robos.

**Figura 12***Medio utilizado para la realización de la conducta.*

En cuanto al medio utilizado para la realización de la conducta, sigue el mismo patrón que los datos de la Policía Nacional con relación a los homicidios que no fueron aclarados, en cambio sobre la base a la información obtenida se constata que el medio más utilizado es el arma de fuego.

Figura 13*Lugar del hecho.*

En relación al lugar del hecho, como se puede observar es la vía pública donde con mayor frecuencia se realizan los homicidios.

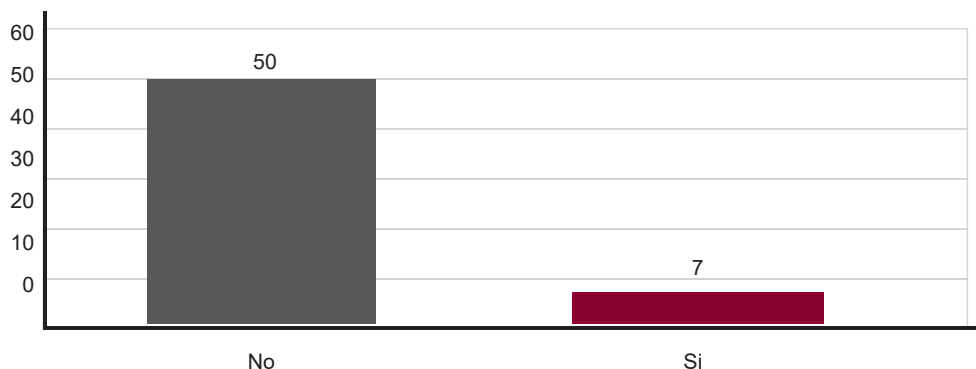
Figura 14*Consumo de sustancias estimulantes o alucinógenas.*



Así también, en relación a las sustancias estimulantes o alucinógenas se evidencia que el alcohol es la única sustancia que se pudo evidenciar en las sentencias al momento en que se consumaban estos homicidios y no así sustancias ilegales como estupefacientes.

Figura 15

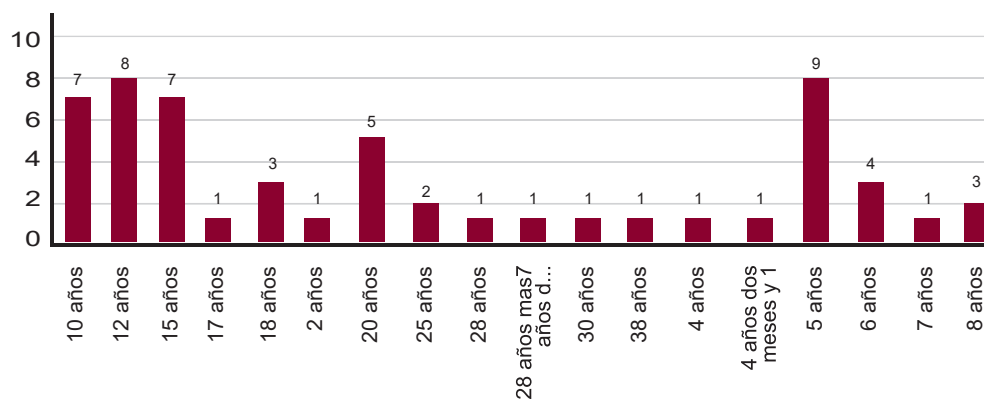
Identificación de condenados a homicidio doloso sin antecedentes o y con antecedentes penales.



Se diferencian los condenados a homicidio doloso sin antecedentes con relación quienes si tienen. Al respecto, el 87,7% de las personas condenadas por este tipo penal que no registran antecedentes penales. De las 7 personas condenadas y con antecedentes se verificaron los siguientes hechos punibles: exposición al peligro en el tránsito terrestre, robo, robo agravado, reducción y lesión grave, hurto y tentativa de homicidio doloso.

Figura 16

Condenas recibidas sobre la base a la determinación de los años a pena privativa de libertad.





En función a las condenas, son variadas las determinaciones de los años de penas privativas de libertad aplicadas por los tribunales de sentencia en el periodo analizado. A su vez, se destaca una condena con medidas de seguridad para la reclusión en un establecimiento de seguridad.

Factores que inciden en la investigación y condena en los casos de homicidio doloso relacionados al crimen organizado

La configuración de la conducta delictiva del hecho punible de sicariato no se encuentra regulada en la legislación nacional e internacional. En cambio, en estos casos se hace un concurso de hechos punibles con el homicidio doloso y la asociación criminal vinculado a otros hechos delictivos como: contra el terrorismo, la asociación terrorista, el financiamiento al terrorismo y el financiamiento a la proliferación de armas de destrucción masivas, el tráfico ilícito de estupefacientes, tipificados como crímenes en la ley respectiva, la trata de personas, la fabricación ilícita, el tráfico ilícito y delitos conexos tipificados como: crímenes en la Ley de Armas de fuego, sus piezas y componentes, municiones explosivas, accesorios y afines. En ese sentido, en los años del estudio se han encontrado dos condenas relacionadas al crimen organizado.

La falta de identificación de los autores de los homicidios y la facilidad de paso que existe en la frontera paraguayo-brasileña podrían significar un obstáculo en la investigación por parte del Ministerio Público. Así mismo, se debe tener en cuenta que el Estado paraguay ha recurrido últimamente a la expulsión administrativa y extradición principalmente de brasileños vinculados a facciones criminales, es decir, al ser parte de un hecho punible relacionado al crimen organizado, muchos tienen investigación abierta en otro país en el que es requerido y puede aplicar la expulsión exprés a través del trámite administrativo siguiendo lo establecido por la Ley General de Migraciones. También, puede darse los casos de extradición según la nacionalidad o del Estado requirente cuando esta sea una extradición pasiva, siempre bajo la observación de los convenios internacionales vigentes para ese efecto.

Conclusión

El departamento de Amambay es el más violento porque condensa la mayor cantidad de grupos armados vinculados al narcotráfico. Sobre el punto, la forma extrema de violencia es el homicidio doloso, y en ese contexto, la tasa de homicidio registrado en la zona es superior a 70 por cada cien mil habitantes.

En relación al rango etario de la víctima de homicidio doloso es de 18 a 39 años de edad, una población joven. Con respecto al tipo de arma utilizada para perpetrar el hecho punible es el arma de fuego, referente a este aspecto se debe tener presente que es el departamento con mayor registro de arma de fuego, práctica inusual en el país.

Así también, el homicidio vinculado al crimen organizado tiene una muy baja tasa de registro en la Policía Nacional, no obstante, este tipo de criminalidad se empezó a registrar a partir del año 2018.

Con respecto, a la respuesta del Estado la condena comprendida en el periodo 2014 a



2019, conforme a las 46 sentencias analizadas, existe un alto porcentaje de diferencia con relación a la cantidad de homicidios en comparación a las condenas, lo que deja mostrar la impunidad entre otros factores.

Así también, del total de condenados 17 de ellos son indígenas y solo dos están vinculados al homicidio por encargo –sicarios–.

En cuanto al sexo el mayor porcentaje es de hombres y su ocupación laboral en su mayoría son agricultores y jornaleros. Referente al estado civil, el 91% es soltero y el 94% es de nacionalidad paraguaya. Este último dato puede responder que en el caso de brasileños con antecedentes en su país de origen, se procede a la expulsión administrativa conforme a la Ley de Migraciones o la extradición.

Igualmente, se demuestra que la dinámica de los homicidios dolosos en un mayor porcentaje se da entre personas conocidas por problemas interpersonales, sin antecedentes penales, en la vía pública, sin consumo de sustancias estimulantes o alucinógenas, en los que resultaron víctimas en su mayor proporción personas del sexo masculino.

Sobre la base de las consideraciones que anteceden, se podría considerar a la impunidad como uno de los factores que inciden en las condenas en relación a los casos registrados de homicidio, ya que las sentencias condenatorias son muy bajas, además, es el departamento que condensa la tasa más alta de homicidio.

En ese sentido, se observa mayor cantidad de indígenas condenados que sicarios, esta característica es realmente significativa, al ser Amambay el departamento con la mayor cantidad de homicidios por sicariato, sin embargo, en el periodo analizado solo dos personas fueron condenadas por esta modalidad de homicidio.

Finalmente, se debe tener presente que esta investigación no analiza el porqué de tan pocas sentencias de homicidio en Amambay o porque otros asesinatos no llegaron a condena, más bien describe la dinámica de la ocurrencia de este tipo de hecho. Por tanto, por medio de otros trabajos se debería abordar tales circunstancias.

Referencias

- Banco Interamericano de Desarrollo. (2013). Análisis de los homicidios en seis países de América Latina. Washington: BID. <https://publications.iadb.org/es/publicación/15316/analisis-de-los-homicidios-en-seis-paises-de-america-latina>
- Churruca, C. (2014). El reto de la seguridad humana en América Latina: El problema de la violencia endémica de la región. *Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades*, 315-337. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=28232455016>
- Garat, G. (2016). Paraguay: la tierra escondida. Examen del mayor productor de cannabis de América del Sur. Bogotá: Friedrich-Ebert-Stiftung (FES).



- Martens, J. (2020) entre grupos armados, Crimen Organizado e Ilegalismos: Actores e impactos políticos y sociales de la violencia en la frontera noreste de Paraguay con Brasil. *Revista sobre acceso a justicia y derechos de las Américas*, 65-87. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7409229>
- Martens, J., & Estigarribia, R. (2018). Eficacia de las políticas de mano dura en Paraguay. *Revista jurídica. Investigación En Ciencias Jurídicas Y Sociales*, (7), 43-74. Recuperado a partir de <https://ojs.ministeriopublico.gov.py/index.php/rjmp/article/view/106>
- Martens Molas, J. (2020). Presencia y actuación del Primer Comando de la Capital (PCC): Implicancias políticas y sociales. *Revista jurídica. Investigación En Ciencias Jurídicas Y Sociales*, 2(9), 59-75. Recuperado a partir de <https://ojs.ministeriopublico.gov.py/index.php/rjmp/article/view/168>
- Martens, J., Orrego, R., Benítez, A., Samaniego, R., Pérez, F., Mora, C. Ríos, V. (2020). Desafíos al desarrollo en contexto de grupos armados. Asunción: Arandura.
- Martens, J., Pérez, F., Molinas, D., Ramos, J., & Achar, P. (2018). Atlas de la violencia e inseguridad en Paraguay. Datos objetivos 2010-2017 y resultados de la Encuesta Nacional de Victimización 2017. Asunción: Arandura. https://www.conacyt.gov.py/sites/default/files/upload_editores/u294/altas_violencia_inseguridad_Paraguay.pdf
- Ministerio del Interior. (2020). Análisis estadístico de los homicidios dolosos en Paraguay. Asunción, Paraguay.
- Ministerio del Interior de España. (2018). Informe sobre homicidios registrados en España 2010-2012. Madrid: Ministerio del Interior de España.
- Naciones Unidas. (2014). Seguridad Ciudadana con rostro humano: diagnóstico y propuesta para América Latina. Informe regional de desarrollo humano 2013-2014. New York: PNUD.
- Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. (2013). Estudio mundial sobre el homicidio. Ginebra: NNUU.
- Solís, J., & Moriconi, M. (2018). La violencia letal en América Latina: un flagelo heterogéneo pero generalizado. En J. Solís, & M. Moriconi, *Atlas de la violencia en América Latina* (págs. 13-60). San Luis Potosí: Universidad Autónoma de San Luis Potosí. <https://globalinitiative.net/wp-content/uploads/2018/04/Atlas-de-la-Violencia-en-Am%C3%A9rica-Latina-Juan-Mario-Sol%C3%ADs-Delgadillo-2018.pdf>
- Zepeda, G., & Jiménez, P. (2016). Impunidad frente a homicidios dolosos en México. *Este país*, 13-22.



Normas de Publicación

La Revista jurídica. Investigación en ciencias jurídicas y sociales editada por el Centro de Entrenamiento del Ministerio Público, es un espacio destinado para fomentar la cultura investigativa así como incentivar, impulsar y apoyar la investigación jurídica y de otras ciencias afines que se traduzcan en aportes relevantes para la eficiencia y eficacia de la gestión fiscal.

Inicialmente tuvo una periodicidad anual, a partir del año 2019, la periodicidad es semestral. La convocatoria es abierta a la comunidad científica nacional e internacional. Los ejemplares son gratuitos y están disponibles en versión digital e impresa.

En la revista se publican artículos científicos que luego de un proceso de revisión y selección, tomando como base los siguientes parámetros, el valor científico, el rigor metodológico, la originalidad (inérito), el aporte a la función fiscal, al derecho, a las capacitaciones y su utilidad práctica.

Para la publicación del artículo se solicita al autor la firma de una carta compromiso de autoría y cesión de derechos de reproducción, en la misma el autor da fe de la autoría y originalidad de la investigación presentada, expresando su conformidad en ceder los derechos de publicación, reproducción y circulación como parte de la edición respectiva. En su caso, el autor deberá informar si su trabajo fue publicado o presentado previamente para su publicación en otros medios.

Políticas de Detección de Plagio y principios éticos.

Los artículos son sometidos a un sistema de detección a través de plagios *Plagiarism.com*, además de una revisión minuciosa en internet.

Establece los siguientes principios éticos:

- El acceso al público de manera gratuita de las publicaciones científicas en la versión digital de la Revista a objeto de garantizar el aprovechamiento de los nuevos conocimientos.
- Reconoce y respeta la producción intelectual de los manuscritos elaborados por los autores postulantes, que en el caso de ser publicados se otorgará al autor un certificado de reconocimiento.
- Rechazar la publicación de la investigación ante la detección de cualquier indicio o elemento manifiesto de transcripción total o parcial de textos, publicaciones o cualquier documento u obra protegido por el derecho de autor, sin las debidas referencias. Esta decisión es irrecurrible.
- Los artículos de investigación aprobados serán entregados al autor en su última versión para que autorice la publicación.
- En el caso de realizarse investigaciones con financiamiento por parte de una institución externa, se deberá contar con la autorización para la publicación de los resultados o hacer mención del mismo.
- En caso de conflicto, el autor deberá hacer mención para conocimiento del equipo editorial.



- El autor declara que el artículo es inédito y que no está presentando a la vez en otra editorial para su publicación. En su caso, deberá hacer mención de los lugares en los que fue remitido previamente.
- Cuando participan personas en la investigación por medio de entrevistas deberá disponer de un documento del consentimiento informado, en donde deberá constar los objetivos de la investigación, además de mantener la confidencialidad.

Formato general del artículo

Los artículos deben ser presentados en hoja tamaño carta, escritura a simple faz, los márgenes 2.54 izquierdo, derecho, inferior y superior en toda la hoja, la sangría a cinco espacios en la primera línea de cada párrafo, interlineado 1,5 y el texto justificado, sin espacio entre líneas y sin espacio entre párrafos. Tipo de letra Times New Roman 12 puntos. El artículo tendrá un mínimo de 10 hasta un máximo de 30 páginas incluyendo, título, resumen, desarrollo, referencias, cuadros e imágenes si los tuviera.

Datos Generales: El autor deberá consignar un breve CV (3 líneas), dirección de e-mail. Afiliación institucional – Dependencia. Ciudad, país.

Estructura del Artículo

Título: Desprendido del tema, consiste en la forma más sucinta posible del tema a ser investigado. En lo posible se debe abarcar en pocas palabras el sentido de la investigación.

Resumen: Es una síntesis breve y global de los contenidos más importantes de la investigación, los descubrimientos básicos y las conclusiones más importantes y sus implicancias. Debe ser preciso, no evaluativo, coherente, legible y conciso. Se escribe una vez terminada la investigación, en un solo párrafo y debe tener una extensión entre 150 y 250 palabras.

Palabras clave: Palabra 1, Palabra 2, Palabra 3, Palabra 4 (de 4 a 6 palabras clave que describen el contenido principal del artículo, separadas por comas).

Introducción: Debe plantear el problema a identificar, el objetivo general, debe justificar los fundamentos de la investigación y delimitar sus alcances, establecer la hipótesis. Realizar una explicación de los antecedentes y/o las bases teóricas.

Marco Teórico: El marco teórico o la perspectiva teórica se integra con las teorías, los enfoques teóricos, estudios y antecedentes en general, que se refieran al problema de investigación. Para elaborar es necesario detectar, obtener y consultar la literatura, y otros documentos pertinentes para el problema de investigación, así como extraer y recopilar de ellos la información de interés.

Método: En esta sección se describe a detalle cómo se realizó el estudio, incluyendo las definiciones conceptuales y operacionales de las variables empleadas, así como, la teoría de recolección de datos y si fuera el caso, de las herramientas de medición que permitan evaluar la metodología, la fiabilidad y la validez de los resultados obtenidos.



Análisis de los resultados: El análisis de datos se realiza una vez que el investigador ha codificado los datos, transferido a una matriz y revisado los errores, se centra en la interpretación de los resultados. Se describen los hallazgos mediante tablas y figuras. Los resultados deben ser expresados de manera clara pues implican los nuevos conocimientos que se están aportando con la investigación realizada.

Discusión/Conclusión: Se presentan los principios, relaciones y generalizaciones que los resultados indican. Se mencionan los resultados relevantes, incluso los que van en contra de lo esperado. El autor evalúa e interpreta las implicancias, inferencias y a partir de ellas obtendrá conclusiones a la vez que se enfatiza las consecuencias teóricas o prácticas de los resultados.

Recomendación: Las propuestas que se presenta a partir del análisis de los resultados y que permitirán ofrecer una alternativa para una mejor aplicación.

Referencias: Listado de libros y otras fuentes que se emplean y consultan durante la investigación y en la elaboración del marco teórico. Se lo introduce en orden alfabético por autores siguiendo las reglas del sistema internacional de referencia (APA).

En la lista de referencias, el autor escoge e incluye sólo aquellas fuentes que utilizó en su trabajo. En este sentido, “una lista de referencias cita trabajos que apoyan específicamente a un artículo en particular. En contraste, una bibliografía cita trabajos que sirvieron de fundamento o son útiles para una lectura posterior, y puede incluir notas descriptivas” (*American Psychological Association*, 2002, p. 223).

Modelos de citas y referencias - Normas APA

Cita Textual: Cuando se extraen fragmentos o ideas textuales de un texto. Las palabras o frases omitidas se reemplazan con puntos suspensivos (...). Para este tipo de cita es necesario incluir el apellido del autor, el año de la publicación y la página en la cual está el texto extraído.

Citas de menos de 40 palabras: Cuando la cita tiene menos de 40 palabras se escribe inmersa en el texto, entre comillas y sin cursiva. Se escribe punto después de finalizar la cita y todos los datos.

- **Frase textual entre comillas:** “Esto significa que, en cierto sentido, lo que nos ocurre a nosotros afecta de manera instantánea a cosas en lejanos confines del universo, (...). En cierto sentido hay una maderita de entrelazamiento que conecta confines lejanos del universo, incluyéndonos a nosotros” (Kaku, 2009, p. 90).

Cita de más de 40 palabras: Se escriben aparte del texto, con sangría, sin comillas y sin cursiva. Al final de la cita se coloca el punto antes de los datos. De igual forma, la organización de los datos puede variar según donde se ponga el énfasis.

Cita de parafraseo: Se utilizan las ideas de un autor, pero en palabras propias del escritor. En esta cita es necesario incluir el apellido del autor y el año de la publicación. Así mismo puede variar de acuerdo al énfasis que se haga.



Reglas según el numero de autores

Cuando son dos autores sus apellidos van separados por “y”, si se publica en inglés por “&”.

- Rosenblum y Kuttner (2010) afirman que es posible (...) - (...) es necesario hacer esas consideraciones (Rosenblum y Kuttner, 2010).

Tres a cinco autores: Cuando son tres a cinco autores, la primera vez que se citan se indican los apellidos de todos. Posteriormente se cita solo el primero y se agrega et al. seguido de punto (et al.).

- Reimers, Mackemmish, Mckenzie y Mark (2009) aseguran que se ha podido evidenciar en varios experimentos (...).

- Reimers et al. (2009) refieren que es importante (...).

Seis o más autores: Cuando son seis o más autores se cita el apellido del primero seguido de et al. desde la primera citación.

- Hameroff et al. (2006) afirma que los microtúbulos (...) - (...) la coherencia cuántica produciría la consciencia (Hameroff, et al., 2006).

Autor corporativo: En el caso de un autor corporativo, se coloca el nombre de la organización en vez del apellido. La primera vez se cita el nombre completo y entre el paréntesis se indica la sigla. En adelante, se cita solamente con la sigla.

- Según la Policía Nacional (PN, 2010)..., los homicidios (PN, 2010).

Anónimo: Cuando es un autor anónimo, en vez del apellido se coloca la palabra “Anónimo” y se tienen en cuenta todas las reglas anteriores.

Cita de una cita: Se realiza cita de una cita cuando se tiene acceso a una fuente de información a través de otra. Por ejemplo, si se está leyendo un libro de Stephen Hawking y este cita una opinión o afirmación de Roger Penrose se cita:

- Penrose (como se citó en Hawking, 2010) piensa que las matemáticas (...).

Nota: cuando se realizan párrafos que amplían o explican lo desarrollado en el texto, estos se deben marcar con índice (1) y ubicar al final de la página o después de las referencias bibliográficas con el título “Notas”.

Tipos de Artículos

A su vez estos artículos se distinguen, conforme a su tipo y siguiendo los lineamientos tanto de indexación y las normas APA, en:

Artículo original: Son estudios empíricos de investigaciones originales, incluyen análisis secundarios que ponen a prueba la hipótesis, presentando nuevos análisis de datos que no se consideraron o abordaron en informes anteriores. En su estructura constan de distintas secciones que reflejan las etapas del proceso de investigación.

Artículo de revisión: Investigación que analiza, sistematiza e integra datos con la finalidad de informar al lector acerca de los avances y el estado de la investigación en curso y sugiere los pasos para resolver el problema.



Reporte de casos: Son informes obtenidos al trabajar con un individuo, un grupo o una organización. Los estudios de caso ilustran un problema; indican los medios para resolver un problema y/o arrojan luz sobre investigaciones requeridas, aplicaciones clínicas o cuestiones teóricas. En estudios de caso escritos, los autores deben determinar el balance entre proporcionar un material ilustrativo importante o emplear un material confidencial con responsabilidad.

Tema de actualidad: Artículos que aporten un real interés científico, pero sin la profundidad de un análisis crítico que requiere un artículo de investigación. Puede prescindir en su estructura de la sección métodos y materiales.

Sistema de revisión

Todos los trabajos de investigación presentados para su publicación serán revisados, evaluados y seleccionados por un equipo editor interno conformado por la Dirección de Análisis y Evaluación Curricular, el Departamento de Investigación y Publicación, el funcionario asignado para corrección de Redacción y Estilo y miembros del Consejo Editorial externo, seleccionados según su especialidad en relación a la materia objeto de investigación.

Los artículos serán evaluados a través del sistema de arbitraje por pares en la modalidad doble ciego, a fin de preservar la objetividad. Los mismos, integran el Consejo Editorial externo. Será seleccionado un miembro por artículo para la revisión.

Los evaluadores elevarán sus sugerencias de modificación, aprobación o rechazo del artículo en cuestión. En caso de disconformidad por parte del autor con la evaluación, la Dirección de Análisis y Evaluación Curricular podrá convocar a otro árbitro de modo a obtener una segunda evaluación. El dictamen final será elaborado por la Dirección de Análisis y Evaluación Curricular, sobre la base de las evaluaciones realizadas. Esta puede ser de aceptación, rechazo o condicionamiento a las modificaciones sugeridas por los revisores.

La revisión, evaluación y selección de las investigaciones serán realizadas conforme a los criterios establecidos en este Reglamento.

Criterios generales para la aceptación de artículos

Las investigaciones se evaluarán según la naturaleza del trabajo, teniendo en consideración:

- El valor científico.
- El rigor metodológico.
- Su originalidad (los artículos deben ser originales) y aporte a la función fiscal, al derecho y a las capacitaciones.
- Su utilidad práctica.

Envío de artículos

Luego de presentado el trabajo, el Consejo Editorial interno y externo designado para el efecto lo revisará, formulará las consideraciones que crea pertinentes y se expedirá a través de la Dirección de Análisis y Evaluación Curricular.



Al respecto podrá:

- Devolver el trabajo al investigador para que, en el plazo de tres días, corrija o ajuste su investigación a las reglas formales y metodológicas.
- Devolver el trabajo al investigador y fijar un plazo adicional para los cambios pertinentes si el equipo editor considera que requiere alguna modificación, ampliación, reducción, ajuste o adaptación en cuanto al contenido sustancial. En estos casos, se podrá fijar una entrevista con el investigador para exponerle las sugerencias sobre su trabajo.
- Rechazar la publicación si el trabajo no responde a las políticas de investigación, se aparta de los parámetros y reglas metodológicas o no guarda el rigor científico debido.
- Rechazar la publicación de la investigación ante la detección de cualquier indicio o elemento manifiesto de transcripción total o parcial de textos, publicaciones o cualquier documento u obra protegido por el derecho de autor, sin las debidas referencias. Esta decisión será irrecurrible.
- Aprobar el trabajo de investigación para su publicación. En caso de no ser posible su publicación en la Revista Jurídica por la limitación de plazas, si el investigador así lo indica, su trabajo quedará en expectativa para concursar por una plaza de publicación para el siguiente periodo, por lo que quedará archivado en la dirección a ese efecto. En todos los casos, las decisiones serán comunicadas al autor del trabajo de investigación.

Lista de comprobación para la preparación de envíos

Como parte del proceso de envío, los autores/as están obligados a comprobar que su envío cumpla todos los elementos que se muestran a continuación. Se devolverán a los autores/as aquellos envíos que no cumplan estas directrices.

- El envío no ha sido publicado previamente ni se ha sometido a consideración por ninguna otra revista (o se ha proporcionado una explicación al respecto en los comentarios al editor).
- El texto tiene interlineado sencillo; 12 puntos de tamaño de fuente; y todas las ilustraciones, figuras y tablas se encuentran colocadas en los lugares del texto apropiados.
- El archivo de envío está en formato Microsoft Word. Las tablas y figuras están en otro archivo en formato Excel y las imágenes en formato jpg.
- El texto se adhiere a los requisitos estadísticos y bibliográficos resumidos en las Directrices del autor/a, que aparecen en Acerca de la revista.
- Siempre que sea posible, se proporcionan direcciones URL para las referencias.
- Facilita url del ORCID ID
- Incorpora *curriculum vitae* resumido y dirección de e-mail que acompañará al artículo.



Carta compromiso

Compromiso de autoría y cesión de derechos de reproducción

Quien suscribe, con C.I. n.º.....autor de la investigación titulada por intermedio de la presente, doy fe de la autoría y originalidad de la obra mencionada que se presenta ante la Dirección de Análisis y Evaluación Curricular del Centro de Entrenamiento del Ministerio Público, para ser publicada en la Revista Jurídica.....vol.....núm..... Edición

Así mismo, expreso mi conformidad en ceder de forma gratuita los derechos de publicación, reproducción y circulación de esta investigación como parte de la edición de la Revista jurídica en forma exclusiva al Centro de Entrenamiento del Ministerio Público.

Dicha reproducción y circulación se podrá realizar en una o varias veces, en cualquier soporte, para todo el mundo, con fines sociales, educativos y científicos.

Se firma la presente en la ciudad de Asunción, a los ...días del mes de.....del año

FIRMA

ACLARACIÓN

C. I. n.º



Ministerio Público
Centro de Entrenamiento
República del Paraguay
Gestión 2023-2028

Regulación del uso de Cannabis sativa con fines industriales en Paraguay

**Andrea Alejandra Arrúa, Jorge Daniel Jara Villamayor, Jorge Daniel Jara Villamayor,
Danilo Fernández Ríos, Alejandro René Gini Alvarez, Guillermo Andrés Enciso Maldonado,
Fernando Jesús Lugo**

Los accionistas en la sociedad anónima del sistema jurídico español y paraguayo

Antonio Rivas González

Estudio del proceso monitorio para su incorporación en la legislación paraguaya

Carlos Alberto Maldonado Ramírez

Eutanasia y suicidio médicamente asistido desde el análisis de la legislación paraguaya

María Marina Arias Ferreira

Modalidades de violencia psicológica en la relación de pareja en Presidente Franco

Análisis de causas en el perdido 2020 al 2022

Liliana Denice Duarte Céspedes, Santiago Rafael Martínez Fariña

Provisión de alimentos en el Penal de Mujeres Casa del Buen Pastor

Rodrigo Luis Chenú Morales, Nabil Ghassan Abou Ltaif Mora, Lisa Natalia Riveros Romero

Principios rectores aplicables a los adolescentes infractores de la ley penal

Francisco Javier Martínez Paiva

La tentativa inidónea en el derecho penal paraguayo

Federico Hetter Garay

Dinámica de los homicidios dolosos en Amambay en el periodo 2014-2019

Diego Benjamín Molinas Delvalle

