

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

LA IMPORTANCIA DE LA HIPÓTESIS CRIMINAL PRELIMINAR DENTRO DEL
PROCESO PENAL

RUBÉN CASTILLO MAZARIEGOS

GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2012

octubre

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

**LA IMPORTANCIA DE LA HIPÓTESIS CRIMINAL PRELIMINAR DENTRO DEL
PROCESO PENAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

RUBÉN CASTILLO MAZARIEGOS

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, septiembre de 2012

octubre

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

DECANO: Lic. Avidán Ortíz Orellana
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez
VOCAL V: Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Jaime González Dávila
Vocal: Licda. Mirza Eugenia Irungaray López
Secretario: Lic. Gamaliel Sentés Luna

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Mario René Monzón Vásquez
Vocal: Lic. Pedro José Luis Marroquín Chinchilla
Secretaria: Licda. Mirza Eugenia Irungaray López

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



Licenciado

Jorge Alfonso Palacios Tánchez-----

Guatemala, 14 de mayo del año 2012

Licenciado

Luis Efraín Guzmán Morales

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Su Despacho.



Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:

Le doy a conocer que procedí a la asesoría de tesis del bachiller Rubén Castillo Mazariegos, en base al nombramiento recaído en mi persona de fecha dieciocho de abril del año dos mil siete; intitulada: “LA IMPORTANCIA DE LA HIPÓTESIS CRIMINAL PRELIMINAR DENTRO DEL PROCESO PENAL”. Después de la asesoría prestada, hago de su conocimiento:

- 1) En relación al contenido científico y técnico de la tesis, la misma es de importancia debido a que analiza y estudia la efectividad de la hipótesis criminal en el proceso penal de Guatemala.
- 2) Al desarrollar la tesis se utilizaron los métodos y las técnicas de investigación adecuados. Los métodos utilizados fueron: analítico, el cual dio a conocer el proceso penal; el sintético, estableció sus características; el inductivo, dio a conocer la hipótesis criminal preliminar; y el deductivo, indicó sus consecuencias jurídicas. El procedimiento para la elaboración de la misma, abarcó las técnicas de fichas bibliográficas y la documental.
- 3) En cuanto a la redacción de la tesis, se llevó a cabo empleando un lenguaje apropiado. Los objetivos señalaron su efectividad, al ser el medio coadyuvante para la pronta solución de la problemática criminal en el país.
- 4) La contribución científica del trabajo llevado a cabo por el sustentante, es fundamental debido a que analiza los fundamentos jurídicos que informan la hipótesis criminal preliminar.
- 5) Las conclusiones y recomendaciones de la tesis, tienen congruencia con los capítulos desarrollados. Personalmente me encargué de guiarlo durante las etapas respectivas al proceso de investigación, empleando los métodos



Licenciado

Jorge Alfonso Palacios Tánchez-----

apropiados, que permitieron la comprobación de la hipótesis formulada; relacionada con la importancia de la utilización de la hipótesis criminal preliminar dentro del proceso penal guatemalteco.

- 6) Se utilizó la bibliografía adecuada y la misma tiene relación con el trabajo de tesis y con el contenido de los capítulos desarrollados.

La tesis reúne los requisitos legales del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, motivo por el cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.

LIC. JORGE ALFONSO PALACIOS TÁNCHEZ
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. Jorge Alfonso Palacios Tánchez
Teléfono: 22513613
15 calle 9-32 zona 1 primer nivel oficina dos
Asesor de Tesis
Colegiado 2795



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, dieciocho de mayo de dos mil doce.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): **OTTO RENÉ ARENAS
HERNÁNDEZ**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante:
RUBÉN CASTILLO MAZARIEGOS, CARNÉ NO. **9012474**, intitulado: **"LA
IMPORTANCIA DE LA HIPÓTESIS CRIMINAL PRELIMINAR DENTRO
DEL PROCESO PENAL"**

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y las técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estime pertinentes".

M. A. LUIS EFRAÍN GUZMÁN MORALES
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
LEGM/jrvch.





Lic. Otto René Arenas Hernández
Abogado y Notario
Colegiado 3,805

Guatemala, 01 de junio del año 2012

Lic. Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.

Estimado Licenciado:

Le informo que de conformidad con el nombramiento emitido por el despacho a su cargo de fecha dieciocho de mayo del año dos mil doce, procedí a la revisión del trabajo de tesis del bachiller Rubén Castillo Mazariegos, con carné 9012474 que se denomina: **"LA IMPORTANCIA DE LA HIPÓTESIS CRIMINAL PRELIMINAR DENTRO DEL PROCESO PENAL"**. Después de la revisión encomendada, le doy a conocer lo siguiente:

1. El contenido de la tesis es científico y técnico, además el ponente utilizó la legislación y doctrina acordes, redactando la misma de forma adecuada, empleando un lenguaje apropiado y se desarrollaron de manera sucesiva los distintos pasos correspondientes al proceso investigativo.
2. Los métodos que se emplearon fueron: analítico, con el que se dio a conocer la criminalidad; el sintético, indicó sus efectos; el inductivo, estableció sus consecuencias negativas, y el deductivo señaló la problemática actual. Se utilizaron las siguientes técnicas de investigación: fichas bibliográficas y documental, las cuales fueron de utilidad para la recolección de la información actual y suficiente para el desarrollo de la tesis.
3. La redacción utilizada es la adecuada. Los objetivos determinaron y establecieron la hipótesis criminal en Guatemala. La hipótesis formulada fue comprobada, dando a conocer la importancia de la misma dentro del proceso penal.
4. El tema de la tesis es una contribución científica y de útil consulta tanto para profesionales como para estudiantes, en donde el ponente señala un amplio contenido del tema en estudio.



Lic. Otto René Arenas Hernández
Abogado y Notario
Colegiado 3,805

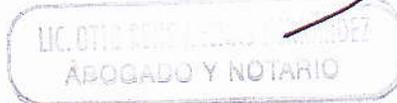
5. Las conclusiones y recomendaciones se redactaron de manera sencilla y constituyen supuestos certeros, que dan a conocer la problemática actual.
6. Se empleó la bibliografía adecuada y de actualidad. Al sustentante le sugerí diversas enmiendas a su introducción y capítulos, encontrándose conforme en su realización; siempre bajo el respeto de su posición ideológica.

La tesis desarrollada por el sustentante cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.



Lic. Otto René Arenas Hernández
Revisor de Tesis
Colegiado 3805
9ª. Ave. 13-39, zona 1
Tel. 22384102





DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, 11 de septiembre de 2012.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante RUBÉN CASTILLO MAZARIEGOS, titulado LA IMPORTANCIA DE LA HIPÓTESIS CRIMINAL PRELIMINAR DENTRO DEL PROCESO PENAL. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/iyrc

Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO



Rosario





DEDICATORIA

A DIOS:

Creador de todo el universo y de todo lo que existe y existirá, gracias por darme esta oportunidad, de llegar a una de mis metas, espero que su luz infalible y admirable ilumine mi sendero para honrarle en el desempeño de mi profesión ya que el principio de toda sabiduría es el temor de Dios.

A MIS PADRES:

Santiago Castillo Paz (Q.E.P.D.), y Rosario Mazariegos Ico de Castillo, como un humilde reconocimiento de sus desvelos de ayer y sus esfuerzos de hoy, gracias por ese apoyo y estímulo para alcanzar éste y otros objetivos.

A MIS ABUELOS:

Diego Castillo (Q.E.P.D.), María Paz (Q.E.P.D.), José Mazariegos (Q.E.P.D), Clara Ico (Q.E.P.D.), como honra a su descanso eterno.

A MI ESPOSA:

María Mirian Yol Campos de Castillo, insustituible compañera en tristezas y alegrías, gracias por su amor, comprensión, apoyo y paciencia para alcanzar este triunfo, y que este logro nos una cada día más.



A MIS HIJOS:

Jessica Yesenia, Lester Rubén y Mirian Rosario Castillo Yol, cada uno es un inmenso manantial de amor e inspiración para seguir adelante y alcanzar nuevos retos. Que este triunfo sea un reto para su futuro.

A MIS HERMANOS:

María del Rosario (Q.E.P.D.) y José Alberto Castillo (Q.E.P.D.), como honra a su descanso eterno.

A MIS SUEGROS:

José Ventura Yol Hernández y Margarita Campos de Yol, con mucho cariño.

A MIS PADRES

ESPIRITUALES:

Lorenzo Mencos Grijalva y Consuelo León Mencos, ya que ellos como siervos del Señor Jesucristo han transmitido el conocimiento de sus palabras, amor y paz, para la edificación de mi vida y de mi familia.

A LA TRICENTENARIA:

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



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Derecho penal.....	1
1.1. Definición.....	1
1.2. Naturaleza jurídica del derecho penal	2
1.3. Evolución histórica del derecho penal	4
1.4. Diversas denominaciones del derecho penal	11
1.5. Contenido	12
1.6. Partes.....	13
1.7. Ciencia del derecho penal.....	14
1.8. Ramas.....	14
1.9. Fines.....	16
1.10. Derecho penal como medio de control social.....	17
1.11. Características del derecho penal.....	18
1.12. Crisis del derecho penal guatemalteco.....	21
1.13. Criminalística.....	24
1.14. Clasificación del derecho penal.....	25
1.15. Relación con otras disciplinas jurídicas.....	28
CAPÍTULO II	
2. Principios procesales	35

2.1.	Principio de legalidad	38
2.2.	Principio de oficialidad.....	39
2.3.	Principio de igualdad.....	40
2.4.	Principio de oralidad.....	42
2.5.	Principio de inmediación	43
2.6.	Principio de concentración	45
2.7.	Principio de inocencia.....	47

CAPÍTULO III

3.	Funciones del Ministerio Público	49
3.1.	Organización del Ministerio Público	52
3.2.	Funciones de los miembros del Ministerio Público	59
3.3.	Funciones en el ámbito de la persecución penal	61
3.4.	Agentes fiscales	65
3.5.	Auxiliares fiscales.....	68

CAPÍTULO IV

4.	Hipótesis preliminar dentro del proceso penal guatemalteco	71
4.1.	Principios que rigen el funcionamiento del Ministerio Público	71
4.2.	Reforma del sistema penal	81
4.3.	Importancia de la hipótesis criminal	82



	Pág.
CONCLUSIONES.....	85
RECOMENDACIONES.....	87
BIBLIOGRAFÍA.....	89



INTRODUCCIÓN

El tema de la tesis se seleccionó debido a la importancia de estudiar la hipótesis criminal preliminar dentro del proceso penal, como parte de la estructuración de varios elementos que permiten darle el sentido apropiado produciendo los pilares donde se fundamenta la investigación y se conduce al esclarecimiento de las directrices que lo constituyen.

Al recibir la denuncia o tener conocimiento de las diligencias que dan inicio al proceso penal, el auxiliar o el agente fiscal deberá armonizar e implementar, seguimientos y cumpliendo la metodología de la investigación criminal, analizará detenidamente y formulará su propia hipótesis criminal preliminar dentro del proceso penal, la cual es una teoría tentativa que requiere verificación por medio de los actos de investigación durante la etapa preparatoria.

Los objetivos dieron a conocer el aumento de la criminalidad en el país, y el esfuerzo de las autoridades por orientar a la delimitación de una metodología que sea congruente a la realidad para que se logren frutos y soluciones en la sociedad guatemalteca. La hipótesis formulada, comprobó que el Ministerio Público con el apoyo de distintas autoridades e instituciones han planificado dar seguimiento a la problemática de la delincuencia en el país, con la finalidad de lograr que la investigación criminal, se lleve a cabo por los funcionarios y entes encargados de ese trabajo, con la visión que se aporten mayores elementos probatorios que



tengan una mayor convicción ante los tribunales de justicia, y que el papel de los auxiliares fiscales y agentes fiscales deben seguir en la investigación en los casos que les sean asignados, aplicando para el efecto un método que les permita la construcción progresiva de una teoría para cada caso.

La tesis se dividió en cuatro capítulos: el primero, señala el derecho penal, su definición, naturaleza jurídica, evolución histórica, denominaciones, contenido, partes, ciencia del derecho penal, ramas, fines, el derecho penal como medio de control social, características, crisis, criminalística, clasificación y relación con otras ramas jurídicas; el segundo, estableció los principios procesales: legalidad, oficialidad, igualdad, oralidad, inmediación, concentración e inocencia; el tercero, indicó las funciones del Ministerio Público, la organización del mismo, sus funciones y a los agentes fiscales; y el cuarto, analizó jurídicamente la hipótesis preliminar dentro del proceso penal guatemalteco. Los métodos empleados fueron: analítico, sintético, inductivo y deductivo. Se utilizaron las técnicas de investigación y de fichas bibliográficas con las cuales se obtuvo la información actualizada y de importancia relacionada con el tema investigado.

La tesis constituye un aporte técnico y científico para la sociedad guatemalteca y es de útil consulta para profesionales del derecho, al dar a conocer la importancia de la elaboración de una hipótesis criminal preliminar hasta culminar con la conclusión que permita el ejercicio de la acción penal ante los órganos jurisdiccionales.



CAPÍTULO I

1. Derecho penal

La definición del derecho penal se puede enfocar ya sea con respecto al *jus poenale* y *jus puniendi* y dentro de las mismas se han llevado a cabo propuestas que pueden estudiarse y que dentro de ellas contienen los siguientes elementos para formarlas, y en esos elementos se pueden mencionar: a) que son un conjunto de normas jurídicas, b) estas normas deben fijar el delito, c) fijar las penas y las medidas de seguridad mediante el Estado, llevándolo a cabo de forma incorporativa.

1.1. Definición

Derecho penal es el conjunto de normas jurídicas penales, mediante las cuales, se hacen referencia a los delitos y las penas, y otras medidas preventivas o reparatorias que son su consecuencia.

“El derecho penal es el conjunto de normas jurídicas doctrinarias fundamentales, por cuyo medio las sociedades buscan las mejores condiciones posibles para prevenir los delitos y reprimir con medidas correctivas y regeneradoras, los hechos sociales que se producen en su seno”.¹

¹ Bustos Ramírez, Juan. **Manual de derecho penal**, pág 90.



El derecho penal sustantivo o material como también se le llama, es el compuesto por un conjunto de normas establecidas por el Estado que determinan los delitos, las penas y las medidas de seguridad, actuando a la vez como un dispositivo legal que limita la facultad el Estado, a través del principio de legalidad.

El Artículo 1 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración, ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley”.

El Artículo 7 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Por analogía, los jueces no podrán crear figuras delictivas ni aplicar sanciones”.

“Derecho penal es el conjunto de normas jurídicas que determinan los delitos, las penas que el Estado impone a los delincuentes y las medidas de seguridad que él mismo establece”.²

1.2. Naturaleza jurídica del derecho penal

El derecho penal es una rama del derecho público interno que tiende a proteger intereses individuales y colectivos, la tarea de penar o imponer una medida de

² Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, pág 234.

seguridad es una función típicamente pública que solamente corresponde al Estado, como expresión de su poder interno producto de su soberanía, además de que la comisión de cualquier delito, público o mixto genera una relación directa entre el infractor y el Estado que es el único del poder punitivo.

Se considera que el derecho penal sigue siendo de naturaleza jurídica pública o sea que el derecho penal, es un derecho que pertenece a la rama del derecho público, porque el mayor interesado en determinar los delitos y aplicar la justicia, es el Estado.

El estudio del derecho penal se refiere específicamente al delito, al delincuente, a las penas y a las medidas de seguridad, estableciendo el Estado a través del poder judicial su función para la cual fue creado.

El derecho penal contiene normas jurídico penales creadas por el Estado para determinar los delitos, la penas y las medidas de seguridad.

Su estudio se puede dividir en parte general contenida en los artículos del 1 al 122 del Código Penal que contiene instituciones, conceptos, principios, categorías y doctrinas relativas al delito, al delincuente, a las penas y a las medidas de seguridad; y la parte especial, regulada en los artículos del 123 al 479 del Código Penal que contiene ilícitos penales propiamente dichos relativos a las penas y medidas de seguridad que han de aplicarse a quienes las cometan, estableciéndose reglas de conducta entre las personas que viven en sociedad.



1.3. Evolución histórica del derecho penal

Se ha señalado que el derecho penal es tan antiguo como la humanidad misma, ya que son los hombres los únicos protagonistas de esta disciplina, de tal manera que las ideas penales han evolucionado a la par de la sociedad, Todas las expresiones humanas con algún significado social, surgen en la vida de relación, en la convivencia humana, en el trato diario de unos con otros; es al entrar en relación unos con otros que se exterioriza la conducta del ser humano, y es a través de la manifestación de su conducta que el hombre realiza acciones u omisiones que le permiten expresarse, es decir, actúa o cuando son inofensivas, cuando no son socialmente relevantes, son aceptadas y permitidas por el Estado en cuanto que no lesionan ni ponen en peligro un bien jurídico tutelado; sin embargo, cuando estas acciones u omisiones dañan o ponen en peligro un interés jurídicamente tutelado, son reprobadas y reprimidas por el derecho penal en nombre del Estado y de una sociedad jurídicamente organizada, como la guatemalteca.

El derecho penal funciona en general, como sistema tutelar de los valores más altos, ello es, interviene solamente ante la vulneración de valores que una sociedad, en un momento dado, reputa fundamentales.

En el devenir histórico de las ideas penales, la función de castigar ha tenido diversos fundamentos en diferentes épocas y la mayor parte de tratadistas para su análisis las ha planteado de la manera siguiente.



a) Época de la venganza privada: se afirma que en los primeros grupos humanos, cuando el poder estatal no poseía aún el vigor necesario para imponerse a los particulares, la función penal revestía el aspecto de una venganza.

La venganza particular se ha tomado como el inicio de la retribución penal, aunque no se trate de un sistema penal en sí, sino de una forma de manifestación individual.

La época de la venganza privada es la época bárbara, puesto que se accede al impulso de un instinto de defensa, ante la reacción provocada por un ataque que se considera injusto. Como en dicha época, no se encontraba organizado el Estado, los individuos que se sentían ofendidos en sus derechos acudían a una defensa individual y cada quien se hacía justicia por su propia mano; esto dio origen a graves males, a sangrientas guerras privadas que produjeron el exterminio de numerosas familias, ya que los vengadores al ejercitar su derecho no reconocían limitación alguna y causaban al ofensor o a su familia todo el mal posible para evitar las perniciosas consecuencias de una reacción ilimitada, que fue atenuada por la ley del Talión, según la cual no podía de volverse al delincuente un mal mayor que el inferido a su víctima, y se le denominaba ojo por ojo, diente por diente, reconociendo así el grupo o la colectividad que el ofendido sólo tenía derecho a una venganza de igual magnitud al mal sufrido; de tal manera que no toda venganza puede estimarse como antecedente de la represión penal moderna, y solo tiene relevancia como equivalente de la pena actual la actividad

vengadora que contaba con el apoyo de la colectividad misma, mediante la ayuda material y el respaldo moral hacia el ofendido, reconociendo su Ley del Tali3n, la cual aparece como otra limitaci3n de la venganza privada, la composici3n es aquella a trav3s de la cual el ofensor o su familia entregan el derecho de venganza.

b) 3poca de la venganza divina: es la 3poca teocr3tica, se sustituye la voluntad individual del vengador por una voluntad divina a la que corresponde la defensa de los intereses colectivos lesionados por el delito.

“La justicia penal se ejercita en el nombre de Dios, los jueces que juzgan en su nombre generalmente eran sacerdotes, los que representando a la voluntad divina administraban justicia, y las penas se imponían para que el delincuente expíe su delito y la divinidad deponga su cólera. Es el espíritu del derecho penal del antiquísimo pueblo hebreo”.³

c) 3poca de la venganza p3blica: se deposita en el poder p3blico la representaci3n de la vindicta social respecto de la comisi3n de un delito. El poder p3blico representado por el Estado, ejerce la venganza en nombre de la colectividad o de los individuos cuyos bienes jurídicos han sido lesionados o puestos en peligro.

³ Gómez Eusebio. **Tratado de derecho penal**, pág 150.



La represión penal que pretendía mantener a toda costa la tranquilidad pública, se convirtió en una verdadera venganza pública que llegó a excesos, caracterizándose por la aplicación de penas inhumanas y totalmente desproporcionadas con relación al daño causado, la pena era sinónimo de tormento y se castigaba con severidad y crueldad los hechos que hoy día son indiferentes como los delitos de magia y hechicería que eran juzgados por tribunales especiales con rigor inhumano; esta etapa constituye uno de los episodios más sangrientos del derecho penal.

Para luchar contra la criminalidad desbordante de aquellos tiempos, el poder público no vaciló en aplicar las penas más cueles, la muerte acompañada de formas de agravación espeluznante, las corporales consistentes en terribles mutilaciones, las infamantes, las pecuniarias impuestas en forma de confiscación.

“La pena para ciertos delitos, trascendía a los descendientes del reo y ni la tranquilidad de las tumbas se respetaba, pues se desenterraban los cadáveres y se les procesaba; reinaba en la administración de justicia una completa desigualdad”.⁴

Mientras a los nobles y a los poderosos se les imponían las penas más suaves y eran objeto de una protección eficaz, para los plebeyos y los siervos se reservaban los castigos más duros y su protección era en muchos casos tan sólo

⁴ Puig Peña, Federico. **Derecho penal**, pág 56.

una caricatura de la justicia, y por último, dominaba una completa arbitrariedad, los jueces y tribunales tenían que incriminar hechos no penados como delitos.

d) Período humanitario: se atribuye a la iglesia el primer paso contra la crueldad de las penas; la excesiva crueldad de la época de la venganza pública dio como resultado un movimiento a favor de la humanización no sólo de la penas sino del procedimiento penal, toda vez que en la época de la venganza pública se iniciaron las torturas, los calabozos y toda clase de tormentos con la finalidad de castigar y obtener confesiones.

La etapa humanitaria del derecho penal comienza a fines del siglo XVII con la corriente intelectual del Iluminismo y los Escritos de Montesquieu, pero es indiscutible y aceptado unánimemente que su precursor fue el milanés César Bonnesana, el Marques de Beccaria, quien publicó su famosa obra denominada De los Delitos y de las Penas, en la cual se pronunció abiertamente contra el tormento de la pena para castigar los delitos cometidos; el fin de las penas dijo, no es atormentar y afligir a un ente sensible, ni deshacer un delito ya cometido, el fin no es otro que impedir al reo causar nuevos daños a sus ciudadanos, y retraer a los demás de la comisión de otros iguales; luego deberán ser escogidas aquellas penas y aquel método de imponerlas que guardada la proporción hagan una impresión más eficaz y más durable sobre los ánimos de los hombres y la menos dolorosa sobre el cuerpo del reo.

La pena es tanto más justa y útil cuando más pronta y más vecina al delito cometido se encuentre; es más justa porque evita los tormentos de la incertidumbre que crece con el vigor de la imaginación y la propia flaqueza, y es más útil porque cuando es menor la distancia de tiempo que pasa entre la pena y el delito, tanto es más fuerte y durable en el ánimo la asociación de las ideas, delito y pena, de tal modo que funciona el uno como si desde entonces no hubiera existido otro como efecto consiguiente y necesario.

e) Etapa científica: se inicia con la obra de César Bonnesana, y subsiste hasta la crisis del derecho penal clásico con el apareamiento de la Escuela Positivista.

“La labor de sistematización llevó a considerar al derecho penal como una disciplina única, general e independiente, cuyo objetivo era el estudio del delito y de la pena desde el punto de vista estrictamente jurídico”.⁵

Luego de la Escuela Clásica aparece la Escuela Positiva del derecho penal, con ideas totalmente opuestas, al extremo de que se consideró que el derecho penal debía desaparecer totalmente como ciencia autónoma para convertirse en una rama de la sociología criminal, auxiliándose, para su estudio, del método positivista o experimental, contrapuesto al lógico abstracto de la Escuela Clásica.

⁵ Cerezo Mir, José. **Derecho penal**, pág 78.



En este período el derecho penal sufre una profunda transformación a causa de la irrupción de las ciencias penales.

Se estudia la etiología visual, antropológica, física y social en los que se condensa la etiología de la criminalidad; de esta manera se deja de considerar el delito como una entidad jurídica, para convertirse en una manifestación de la personalidad del delincuente; la pena deja de tener un fin puramente retributivo y se convierte en un medio de corrección social o de defensa social.

Surge el llamado derecho penal autoritario que es producto de la aparición de regímenes políticos totalitarios, con rasgos netamente peculiares que por su espíritu y orientación presentaban un vivo contraste con el derecho penal liberal individualista proveniente de las ideas del siglo de las luces y de la Revolución Francesa.

Su principal característica era proteger al Estado, por lo cual los delitos de tipo político, que en regímenes democráticos tuvieron trato benévolo en grado sumo, fueron considerados como infracciones de especial gravedad y castigados severamente.

f) Época moderna: actualmente existe unidad de criterios en toda la doctrina en cuanto a que el derecho penal es una ciencia eminentemente jurídica, para tratar los problemas relativos al delito, al delincuente, a la pena y a las medidas de seguridad; mientras que las ciencias penales o criminológicas, que tienen el

mismo objeto de estudio, lo deben hacer desde el punto de vista antropológico y sociológico.

El derecho penal debe circunscribirse con alguna exclusividad a lo que se denomina dogmática jurídica penal que consiste en la reconstrucción del derecho penal vigente con base científica, alejándolo, incluso, de las consideraciones filosóficas y críticas.

La dogmática se edifica sobre el derecho que existe y cambia al adaptarse progresivamente en las conductas de hoy.

1.4. Diversas denominaciones del derecho penal

A través de la evolución histórica de las ideas penales, y producto de esa discordancia que ha existido entre los diferentes tratadistas de la materia en todos los tiempos, existe una multiplicidad de denominaciones que se han dado al derecho penal: derecho criminal, derecho de castigar, derecho represivo, derecho sancionador, derecho determinador, derecho reformador, derecho de la sociedad, derecho de lucha contra el delito, derecho de defensa social.

Muchas de esas denominaciones se han descartado, porque no responden a la concepción actual del derecho que denominan, hoy antes de castigar se pretende reformar y reeducar al delincuente; muchas otras casi no se han usado, ya que si



bien es cierto reflejan en parte el fin de la disciplina, suelen ser términos muy imprecisos.

Las denominaciones de abolengo que más acogida han tenido para identificarlo han sido las de derecho penal y derecho criminal.

La primera hace alusión a la pena, y a pesar de ser la más usada y por lo mismo más conocida en el medio de cultura jurídica guatemalteca, se considera que cada día puede ir siendo la menos indicada, si se toma en cuenta que la disciplina actualmente ya no tiene como único fin castigar, sino reeducar, regenerar o rehabilitar al delincuente para devolverlo a la sociedad como un ente útil a ella.

La segunda denominación hace alusión al crimen, y consiste en la terminología usada con mayor frecuencia, y ello no es errado por cuanto crimen es sinónimo de delito, y en tal sentido responde en mejor forma a la concepción de la ciencia, si se toma en cuenta que el delito es, sin duda, la razón de ser del derecho penal; en ese sentido el presupuesto imprescindible es el delito, de tal manera que sin la existencia de éste, los demás no tendrían razón de existir, así el delito resulta ser el eje fundamental del derecho penal.

1.5. Contenido

Una diferencia entre el derecho penal y la ciencia del derecho penal, se hace precisamente delimitando su contenido.



Mientras que el derecho penal, se refiere a un conjunto de normas jurídico-penales creadas por el Estado para determinar los delitos, las penas y las medidas de seguridad, las ciencias del derecho penal se refieren a un conjunto sistemático de principios, doctrinas y escuelas, relativas al delito, al delincuente, a la pena y a las medidas de seguridad.

Al realizar el estudio profundo entre estas dos instituciones, las mismas tienen que ver entre sí.

La ciencia del derecho penal comprende al derecho penal desde el punto de vista filosófico, buscando su razón de ser.

Es una disciplina eminentemente jurídica, sin embargo, como una manifestación del delincuente y al estudiar la pena, no debe hacerse únicamente como una sanción retributiva para mantener la tutela jurídica o restaurar el orden jurídico perturbando el error, sino también como un medio de defensa social, incluyendo el estudio de las medidas de seguridad para la prevención del delito y la rehabilitación del delincuente.

1.6. Partes

El derecho penal o ciencia del derecho penal, para el estudio de su contenido analiza el delito, el delincuente, la pena y las medidas de seguridad. La división de

la mayor parte de los códigos penales es en dos partes: parte general y parte especial.

La estructura del Código Penal Guatemalteco, se lleva a cabo en tres libros: I) Parte General, II) Parte Especial y III) Faltas.

1.7. Ciencia del derecho penal

Se refiere a un conjunto sistemático de principios, doctrinas y escuelas, relativas al delito, al delincuente, a la pena y a las medidas de seguridad.

En sentido estricto, el derecho penal es relativo a los tratados doctrinarios y el Código Penal, los divide en Parte General, que abarca sus instituciones, conceptos, principios, categorías y doctrinas relativas al delito, al delincuente a las penas y a las medidas de seguridad y especial, así como los ilícitos penales delitos y faltas. Las penas y medidas de seguridad se encuentran contenidas en el Código Penal en su Parte General.

1.8. Ramas

En sentido amplio, el derecho penal se divide en tres ramas: material, procesal y ejecutiva.

La material o sustantiva, y procesal o adjetiva gozan de autonomía, cada una tiene sus propios principios, métodos y doctrinas. Una es indispensable para la aplicación de la otra. El derecho penitenciario se rige exclusivamente por normas reglamentarias.

“El derecho penal material o sustantivo se refiere a la sustancia misma que conforma el objeto de estudio de la ciencia del derecho penal, como es el delito, el delincuente, la pena y las medidas de seguridad”.⁶

Mediante el derecho penal material el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación. Su importancia deviene de la aplicación de las normas jurídicas en su contenido, con el objeto de lograr el fin que persigue.

El derecho procesal penal o adjetivo es el conjunto de normas a través de las cuales se revisan los procedimientos para la aplicación del derecho penal sustantivo. Es el vehículo para transitar desde que se cometió el delito, hasta sentencia, el cual es aplicado dentro del normativo existente y que el Estado proceda aplicar.

El derecho procesal penal busca la aplicación de las leyes del derecho penal sustantivo o material a través de un proceso, para llegar a la emisión de una

⁶ *Ibid*, pág 93.



sentencia y a la deducción de la responsabilidad penal imponiendo una pena o una medida de seguridad y ordenando la ejecución.

Consiste en el conjunto de normas y doctrinas que regulan el proceso penal en toda su substanciación, convirtiéndose en el vehículo que ha de transportar y aplicar el derecho procesal penal.

El derecho penal ejecutivo o penitenciario es el conjunto de normas jurídicas, a través de las cuales se trata de regular la forma de la ejecución de las penas y de las medidas de seguridad de acuerdo con el Código Penal.

El derecho penal ejecutivo es el conjunto de normas y de doctrinas que tienen a regular la ejecución de la pena en los centros penales destinados para el efecto. En Guatemala, el sistema carcelario depende del poder ejecutivo, o sea del Ministerio de Gobernación según el Artículo 36 literal "q" de la Ley del Organismo Ejecutivo. El Código Procesal Penal, regula la figura del juez de ejecución quien es el encargado de aplicar la política penitenciaria.

1.9. Fines

Los fines del derecho penal tratan de alcanzar la justicia, la equidad y el bien común, y la prestación de los servicios públicos seguridad. Los valores fundamentales más altos de los que aspira el derecho han sido siempre una

misión filosófica, se refieren a los valores fundamentales del hombre tales como su patrimonio, su dignidad, su honra, su seguridad, su libertad, y su vida.

1.10. Derecho penal como medio de control social

El derecho penal profundiza el proceso democrático de la República de Guatemala, en relación a cada uno de los pasos que el Estado realiza dentro del control social, logrando de una forma amplia, garantizar la pronta y efectiva justicia social, con lo que se asegura la paz, la tranquilidad y seguridad ciudadana, el respeto a los derechos humanos, la efectiva identificación de los delincuentes y la sanción de las conductas que lesionan los bienes jurídicos, sociales e individuales de las conductas que lesionan los bienes jurídicos sociales e individuales de los ciudadanos.

Consiste en mantener el orden jurídico previamente establecido y su restauración a través de la imposición y ejecución de la penas.

“Todas las ramas del derecho, lo que pretenden es una armonía social, y en este caso la rehabilitación del delincuente ya con el carácter sancionador, con la aplicación de medidas de seguridad, preventiva y rehabilitadora”.⁷

⁷ Ramos, Juan Pablo. **Curso de derecho penal**, pág 120.



1.11. Características del derecho penal

El derecho penal, cultural o del espíritu, no estudia fenómenos naturales enlazados por la causalidad, sino regula conductas en atención a un fin considerado como valioso, es pues, una ciencia del deber ser no del ser.

La ley está hecha para regular la conducta de los hombres y éstos deberán observar los hechos dentro de la sociedad, atendiendo a un fin colectivamente perseguido y a una valoración de los hechos.

El derecho penal es una ciencia cultural, que se diferencia de las ciencias espirituales en que se divide el estudio de la ciencia o conocimiento humano, ya que se utiliza en el método de teológico que regula la conducta humana.

El carácter cultural del derecho penal lo diferencia de las otras disciplinas que forman la llamada Enciclopedia de las ciencias penales que se ubican dentro del campo de las ciencias naturales tales como la antropología criminal, la sociología criminal, la medicina forense, y la psiquiatría criminal.

a) Es normativo: el derecho penal, como toda rama del derecho, está compuesto por normas jurídico-penales, que son preceptos que contienen mandatos o prohibiciones encaminados a regular la conducta humana, es decir a normar el deber ser de las personas, dentro de una sociedad jurídicamente organizada.

b) Carácter positivo: porque es fundamentalmente jurídico, ya que el derecho penal vigente es solamente aquel que el derecho en estudio es aquel que el Estado a través de normas que se tornan de carácter positivo en la aplicación de su contenido.

c) Pertenece al derecho público: porque siendo el Estado el único titular del derecho penal, solamente a él le corresponde la facultad de establecer delitos y las penas o medidas de seguridad correspondientes.

“El derecho penal es indiscutiblemente derecho público interno, puesto que el establecimiento de sus normas y su aplicación, está confiado en forma exclusiva al Estado investido del poder público, porque sólo al Estado corresponde la facultad de establecer delitos y las penas o medidas de seguridad correspondientes”.⁸

La represión privada sólo puede considerarse como una forma histórica definitivamente superada a través del ente acusador que es el Ministerio Público.

d) Es valorativo: toda norma presupone una valoración ya que el derecho penal es eminentemente valorativo, esta cualidad de toda norma es particularmente manifiesta en las leyes penales, ya que carecerían de todo sentido las amenazas penales si no se entendieran que mediante ellas son protegidos ciertos bienes e intereses jurídicamente apreciados.

⁸ *Ibid*, pág 125.

Es decir, que el derecho penal valora la conducta del hombre, o sea que el mismo está subordinado a un orden valorativo en cuanto que califica los actos humanos con arreglo a una valoración; en relación al valor de conducta de los hombres, ya que protege intereses apreciados o sea los bienes jurídicamente tutelados.

e) Es finalista: porque siendo una ciencia teleológica, su fin primordial es resguardar el orden jurídicamente establecido a través de la protección contra el crimen.

La finalidad del derecho penal es resguardar el orden jurídicamente establecido, lograr la objetiva prevención del delito y la efectiva rehabilitación del delincuente para devolverlo a la sociedad como un ente útil a la misma.

f) Es sancionador: el derecho penal se ha caracterizado como su nombre lo indica, por castigar, reprimir, imponer una pena con carácter retributivo a la comisión de un delito, y así se hablaba de su naturaleza sancionadora, en el entendido que la pena era la única consecuencia del delito.

Con la incursión de la Escuela Positiva y sus medidas de seguridad, el derecho penal toma un giro diferente de carácter preventivo y rehabilitador, sin embargo, y a pesar de ello, se considera que mientras existan otras consecuencias del delito, se castiga e impone una pena con carácter retributivo a la comisión de un delito.

g) Es preventivo y rehabilitador: con el apareamiento de las discutidas medidas de seguridad, el derecho penal deja de ser eminentemente sancionador y da paso a una nueva característica, la de ser preventivo, rehabilitador, reeducado y reformador del delincuente.

Es decir, que además de sancionador debe pretender la prevención del delito y la rehabilitación del delincuente para reinsertar a la sociedad a dicha persona y que sea útil para la sociedad cumpliendo así con este compromiso del derecho penal que es pretender la prevención del delito y la rehabilitación del delincuente.

1.12. Crisis del derecho penal guatemalteco

La crisis del derecho penal guatemalteco, es al final producto inevitable de la crisis del derecho penal contemporáneo; pero, en principio es consecuencia de situaciones jurídicas propias que se han resuelto inadecuadamente y que muchas veces ni siquiera se han intentado resolver.

En la historia jurídica de Guatemala, se puede contar la promulgación de cinco códigos penales hasta la presente fecha: el primero, se promulgó en el año 1834 durante el gobierno del Doctor Mariano Gálvez; el segundo, en el año de 1877 durante el gobierno del General Justo Rufino Barrios; el tercero, en el año de 1889 durante el gobierno del General Manuel Lisandro Barillas; el cuarto, en el año 1936 durante el gobierno del general Jorge Ubico; y el quinto, que es el que

actualmente rige, entró en vigencia el día 1 de enero de 1974, durante el gobierno del General Carlos Arana Osorio.

Al analizar los dos últimos cuerpos penales, fácil es evidenciar en el Código Penal abrogado, que si bien es cierto introdujo algunos avances técnicos como: el principio de legalidad, el principio de retroactividad de la ley penal favorable al reo y otros, también es cierto que refleja las influencias de la corriente clásica del derecho penal.

El Código Penal actualmente en vigencia, indiscutiblemente presenta una estructura institucional y delictiva mucho más técnicamente acabada que el anterior, sin embargo no se ha hecho más que introducir sendos postulados de la Escuela Positiva, muchas veces sobre bases y principios de la Escuela Clásica que aún conserva.

Entre los más sobresalientes indicios que revelan la crisis del ordenamiento penal guatemalteco, se puede mencionar con relación a su parte general, la falta de definiciones respecto de los institutos más importantes como son el delito y la pena.

Las definiciones en los códigos son un precepto de poca utilidad, pues nada enseñan ni aclaran. Tales justificaciones se considera que actualmente son equivocadas, pues resulta ilógico que siendo el delito la razón de existencia de un Código Penal, no se defina en él lo que debe entenderse, de igual manera resulta

incompresible la existencia de diversas clases de pena, sin una previa explicación sobre lo que tiene que entenderse por ella.

"En definitiva pues, no hay razón para que se siga manteniendo como una incógnita a los más relevantes institutos penales, cuando hoy día, los códigos penales más aventajados, dedican incluso capítulos enteros para la definición y explicación de los mismos".⁹

También es indicio de crisis en esta parte, la enumeración de una serie de medidas de seguridad reeducadoras y curativas principalmente, que sólo sirven de ornamento, ya que por lo general nunca se aplican, por un lado porque no existe establecimientos adecuados para ello, y por otro porque la práctica criminológica brilla por su ausencia.

Con relación a la parte especial, únicamente se puede señalar que el ordenamiento penal, presenta un sin número de figuras delictivas, que si bien es cierto no son vigentes, no son positivas, por cuanto que su tipificación es completamente adversa a la realidad social; aparte de ello existe un incongruente sistema de penas mixtas, para determinados delitos, que desde ningún punto de vista pueden ser conformes con los fines asignados modernamente a la pena, como consecuencia del delito.

⁹ Rodríguez Manzanera, Luis. **Fuentes materiales del derecho penal**, pag 98.

En suma, la crisis del derecho penal está determinada por la desmedida importación que generalmente se ha hecho de una dogmática jurídico-penal, que no corresponde muchas veces a la interpretación, sistematización y aplicación del derecho penal positivo, ya que siendo propia de legislaciones que regulan la idiosincrasia de países más o menos avanzados, no es posible que se ajuste adecuadamente al guatemalteco, que como cualquiera tiene características de vida muy peculiares.

Por otra parte es evidente la falta de estudios criminológicos que puedan auxiliar al derecho penal para la lucha contra el delito. Con respecto a esta disciplina, a pesar de haber alcanzado notables progresos en muchas partes del mundo, en Guatemala se puede señalar que lamentablemente no existe.

La causa fundamental quizás más importante de la crítica situación jurídica-penal y criminológica, es la escasez de valores humanos en la investigación de las ciencias penales.

1.13. Criminalística

Es una disciplina esencialmente práctica, cuya finalidad, es obtener una mayor eficiencia en el descubrimiento del delincuente y en la investigación del delito.

“La criminalística es la ciencia que con su método de estudio garantiza la resolución de muchos casos en los que se aplica independientemente la

naturaleza del hecho, ya que estudiando la escena o lugar de los hechos, buscando y relacionando la evidencia encontradas en el lugar, en la víctima, en el victimario o sospechoso, podrá asegurarse la participación de este, su culpabilidad o inocencia, y la participación de uno o más sujetos en un hecho”.¹⁰

El crimen perfecto no existe, y puede serlo por que no se investigue o porque las investigaciones no se concluyan; es función de la criminalística investigar y determinar, por medio de las pregunta básicas dentro de la investigación criminal: quién o quienes, cómo, cuándo, donde, por qué, a quién o a quiénes; y ello permite llegar a la reconstrucción de los hechos, y demostrar la verdad objetiva. La criminalística resulta ser un necesario auxiliar en la administración de justicia para el verdadero esclarecimiento de los delitos, estableciéndose una relación lógica dentro de la fundamentación del hecho punible.

1.14. Clasificación del derecho penal

En la doctrina se ha discutido la autonomía de una serie de derecho penal administrativo de tipo particular, tales como: derecho penal administrativo o derecho penal disciplinario, derecho penal financiero, derecho penal fiscal o tributario que hasta la fecha no han logrado su independencia del derecho penal común o material, los cuales están compuestos por un conjunto de disposiciones

¹⁰ Muñoz Conde, Francisco. **Introducción al derecho penal**, pág 68.

que mediante la sanción buscan garantizar el cumplimiento de funciones, el comportamiento de los funcionarios o proteger intereses puramente fiscales contrario al derecho material que protege valores como la vida la libertad y la seguridad de las personas.

a) Derecho penal administrativo: está compuesto por un conjunto de normas o disposiciones administrativas, que bajo la amenaza de una sanción tratan de garantizar el cumplimiento de un deber de los particulares frente a la administración pública.

Dentro de esta disciplina, se incluye también el derecho contravencional, sin embargo, las contravenciones constituyen verdaderos delitos por lo que pertenecen estrictamente al derecho penal común. Si bien es cierto que ambos derechos, o sea el derecho penal administrativo y el derecho penal común, coinciden en sancionar o castigar una conducta, la diferencia estriba en que el derecho penal material protege valores como la vida, la libertad, la seguridad, y el patrimonio, mientras que el derecho penal administrativo protege intereses administrativos.

b) Derecho penal disciplinario: “Está compuesto por un conjunto de disposiciones que bajo amenaza de una sanción, regulan el comportamiento de los empleados de la administración pública”.¹¹

¹¹ *Ibid*, pág 77.

Tiene su fundamento en la organización jerárquica de la propia administración pública, no tiene por finalidad ni la prevención, ni la represión de la delincuencia, sino la vigilancia de la disciplina que debe guardarse en la función administrativa.

El derecho penal administrativo se distingue del derecho penal disciplinario, por cuanto que este último tiene como destinatarios únicamente a los empleados de la administración pública, mientras que el primero se refiere a los habitantes en general.

En cuanto a las sanciones establecidas por entidades eminentemente privadas para regular el comportamiento de sus empleados, no tiene absolutamente nada que ver con el derecho penal disciplinario, por cuanto que dichas correcciones no asumen el carácter de penas y en la mayoría de los actos que se castiga no existe la esencia de lo injusto.

c) Derecho penal fiscal o tributario: está compuesto por un conjunto de disposiciones que bajo amenaza de una pena, denominada sanción, protege los intereses puramente fiscales, hacendarios, y tributarios. Realmente resulta difícil hablar de un derecho penal financiero y diferenciarlo del derecho penal fiscal, ya que prácticamente ambos protegen intereses hacendarios.

Así como los anteriores, se mencionan algunos otros tipos de derecho penal, tales como: derecho penal económico, derecho penal corporativo, derecho penal industrial e intelectual, pero es evidente que el radio de acción de tales disciplinas

debe quedar dentro del derecho penal común, pues el solo hecho de que sus preceptos sancionan la infracción de normas especiales, no es razón suficiente ni legal ni doctrinaria, para concederles la autonomía que reclaman, ya que debe recordarse que el derecho penal, por su carácter sancionatorio se preocupa de asociar penas a aquellas conductas que lesionan intereses jurídicos protegidos por el ordenamiento jurídico extra-penal.

1.15. Relación con otras disciplinas jurídicas

Son aquéllas que cooperan para regular la aplicación y ejecución de los preceptos penales. Como su nombre lo indica, son todas aquellas disciplinas que de una u otra forma tienen relación para resolver los problemas que el derecho penal plantea, en ese sentido, se considera que en un momento pueden constituirse en auxiliares del derecho penal todas o casi todas las disciplinas que comprende la Enciclopedia de las ciencias penales o criminológicas.

a) Con el derecho constitucional: el derecho penal como cualquier institución en un Estado de derecho, debe tener su fundamento en la Constitución Política de la Republica, que señala generalmente las bases y establece las garantías a que debe sujetarse el derecho penal y éste debe ajustar sus preceptos al marco constitucional de Estado; en ese orden de ideas, la abrogación, la derogación y la creación de leyes penales, responde de alguna manera a la organización y a la filosofía de un Estado en un momento determinado, plasmada en su ley fundamental.

b) Con el derecho civil: ambas tienden a regular las relaciones de los hombres en vida social y a proteger sus intereses, estableciendo sanciones para asegurar su respeto. Las establecidas por el derecho civil son de carácter reparatorio, aspiran a destruir el estado antijurídico creado a anular los actos antijurídicos y a reparar los daños causados por estos actos.

La sanción penal es retributiva atendiendo a la magnitud del daño causado y a la peligrosidad social del sujeto activo, siendo ello la prueba de la íntima relación entre ambos derechos. Además, la constituyen aquellos hechos indecisos, librados muchas veces al criterio de los juzgadores, que fluctúan entre ambos campos, considerados algunas veces como delitos y otras veces como infracciones de tipo civil.

c) Con el derecho internacional: en la época contemporánea la facilidad de comunicación entre los diferentes países y las crecientes relaciones internacionales, son propicias para la comisión de delitos que revisten características de tipo internacional, como la trata de personas, la falsificación de moneda, y el terrorismo, todo lo cual hace indispensable una mancomunada acción de diversos Estados para la prevención y el castigo de estos delitos, surgiendo así una legislación penal, creada por acuerdos y tratados internacionales, cuyos preceptos son comunes en las distintas legislaciones, dando paso a lo que se ha dado en llamar derecho penal internacional, que tiene estrecha relación con el derecho penal interno de cada país, en temas y problemas que les son propios como el conflicto de leyes en el espacio, la

extradición, la reincidencia internacional, y el reconocimiento de sentencias distadas en el extranjero.

d) Con la legislación comparada: se refiere al estudio, análisis y comparación de las legislaciones de diversos países que se ha convertido en un medio importante para la reforma de la legislación penal de otros países, adoptando aquellas leyes e instituciones que mayor éxito han alcanzado en la lucha contra la criminalidad.

Esto se debe al hecho de que hombres de estudio nacidos en aquellas tierras viajan por el mundo, y después vueltos a su patria, introducen las nuevas ideas producto de la comparación de legislaciones de distintos países, de modo que comienzan la elaboración de su legislación en el mismo punto al que otros llegaron.

e) Ciencias Penales: se considera que con la introducción de la dogmática jurídica, quedó plenamente definido el campo del derecho penal y el campo de las ciencias penales o criminológicas.

f) Filosofía del derecho penal: es una rama de la filosofía del derecho que se ocupa del estudio de las cuestiones penales desde el punto de vista filosófico, conectando las normas penales con el orden universal, indicando en qué medida el fenómeno de la pena y el delito tiene carácter universal, buscando su

legitimación sobre la base de la naturaleza y de los fines del Estado y del valor moral y legal de la personalidad del individuo.

Se reconoce la necesidad de deslindar con precisión el campo de la filosofía del derecho, y el de la dogmática jurídica penal, ya que esta última como ciencia, se ocupa exclusivamente del estudio de las normas, excluyendo las consideraciones filosóficas que van más allá de su campo de estudio.

g) La legislación penal comparada: es una rama de la legislación comparada en general, consistente en un método, encaminado entre otras cosas, a mejorar la propia legislación con ideas e instituciones importadas de otra legislaciones y busca la uniformidad de ordenamientos jurídicos en la medida posible entre distintos países del mundo.

h) La antropología criminal: es la ciencia que estudia los caracteres fisiopsíquimicos del hombre delincuente y sobre la base de éstos, juntamente con las influencias del ambiente y de las circunstancias, apunta a explicar la génesis de los hechos criminosos particulares y añade que, así como la antropología general es el estudio del hombre en su unidad de espíritu y cuerpo, así, también la antropología criminal estudia ambos aspectos de la personalidad del delincuente en sus relaciones recíprocas.

El hombre delincuente es una especie particular de hombre dotado de peculiares características somáticas funcionales y psíquicas, que constituyen el tipo delincuente o delincuente nato.

i) Psicología criminal: la antropología criminal comprende la psicología y la psiquiatría criminal, ya que estudia al delincuente en su totalidad psicofísica. Sin embargo, la psicología criminal se ocupa del estudio del delito como un acto en el estado normal del hombre dentro de las regularidades de su vida psíquica.

Se considera que para cometer un delito, es necesario que el delincuente esté en condiciones psiquiátricas defectuosas o irregulares, y que sean permanentes, transitorias o excepcionales.

El defecto psíquico incide en la esfera intelectual, en la esfera sentimental y en la esfera volitiva, que es lo que se denomina poligénesis psíquica del delito. Estudia el delito como un acto en el estado normal del hombre, dentro de las regularidades de su vida psíquica, dejando el estudio de lo anormal y de los anormales para el campo de la psiquiatría.

j) Sociología criminal: creada por el sociólogo Enrico Ferri, durante la época de la Escuela Positiva del derecho penal, se ocupa del estudio del delito, la pena y la criminalidad como un fenómeno puramente social.

En principio, se planteó la desaparición del derecho penal como una ciencia autónoma y propuso pasarla a ser una rama de la denominada sociología criminal; sin embargo, eso no llegó a suceder; y actualmente el derecho penal es una ciencia eminentemente normativa, mientras la sociología criminal es una ciencia eminentemente causal-explicativa, que tiene el mismo objeto de estudio desde distintos puntos de vista.

k) Penología: se ha discutido largamente la independencia de esta disciplina del derecho penal; uno de los más decididos defensores fue Cuello Calón, para quien la penología se ocupa del estudio de las penas y las medidas de seguridad.

“La penología es causal-explicativa o naturalista, y se ocupa del estudio de las penas y de las medidas de seguridad, así como de las instituciones de carácter post-carcelario, es una ciencia casual, se refiere a la causa o se relaciona con ella razón o motivo de alguna cosa; es explicativa, ya que explica o sirve para explicar determinado aspecto jurídico o naturalista”.

l) Derecho penitenciario: es la ciencia jurídica compuesta por un conjunto de normas, que tienden a regular la aplicación de las penas y las medidas de seguridad y velar por la vida del reo, dentro y muchas veces fuera de la prisión. Su autonomía es ya innegable en la doctrina y en la mayoría de países del mundo.

m) Política criminal: la política criminal se encamina hacia su fin que es la lucha y prevención constante contra el delito. Es desarrollada por el Estado con fines de prevención y represión del delito. La política es pues, la doctrina que estudia la actividad que debe ser desarrollada por el Estado con fines de prevención y represión del delito.

La política criminal no es más que una parte del derecho penal, como corolario de la dogmática crítica y reforma, porque además viene a confirmar que la crítica no puede quedar afuera del campo del derecho penal dogmático.

CAPÍTULO II

2. Principios procesales

Los problemas de la administración de justicia se reflejan en una larga duración de los procesos, cargados muchas veces de excesivos formalismos que se traducen en denegación de justicia y en desilusión para los administrados, por la pérdida de confianza en aquella.

Por ello se señala que sin duda, el proceso ideal para la solución de conflictos debe ser oral, en el cual se plasman con mayor énfasis sus principios rectores, como son entre otros, la inmediación, la concentración, la publicidad, y la oralidad.

“El juicio oral es aquel que en sus períodos fundamentales se sustancia de palabras ante el tribunal que ha de resolverlo, sin perjuicio del acto sucinta donde se consigna lo actuado. Es aquél que se sustancia en sus partes principales de viva voz y ante juez o tribunal encargado del litigio”.¹²

En el mismo, las pruebas y los alegatos de las partes se efectúan ante el juzgador. La oralidad es esencial para la inmediación, y representa una forma para la recta administración de justicia, especialmente en materia penal, entre otras razones por la publicidad de los debates.

¹² Jiménez de Asúa, Luis. **Tratado de derecho penal**, pag 23.

Haciendo referencia a lo descrito anteriormente, y siempre referido al juicio oral, es de hacer mención que necesariamente éste debe estar fundamentado, por lo cual se detallarán los principios en que el mismo encuentra su cimiento.

La primera fase del proceso penal se denomina preliminar o preparatoria y la misma tiende a reunir los elementos necesarios para fundar el requerimiento o acusación que es la base del juicio penal en sentido estricto o, en caso contrario, a evitarlo determinando el cierre del proceso. El procedimiento penal se inicia, en delitos de acción pública: a) por denuncia planteada en forma escrita u oral al Ministerio Público, policía o juzgado; los requisitos para la validez de la denuncia, aceptados por la doctrina son una descripción del hecho denunciado, los datos de la persona autora de dicho hecho, las pruebas o los antecedentes, y solicitar que el Estado asuma en nombre del denunciante, el ejercicio de la acción civil y penal proveniente del hecho punible, esto en doctrinariamente.

El juicio oral debe basarse en el principio de legalidad, es decir que para que una persona puede ser juzgada a través del juicio oral, la acción u omisión que da lugar al procedimiento, necesariamente tiene que estar calificada como delito o falta por ley anterior.

Necesariamente debe juzgarse, a través de los órganos del Estado, por su carácter público. Debe ser resuelto conforme acuerdos y formas racionales que protejan a todos los interesados, ya que existe un nivel de conflictividad, en donde todos los sujetos procesales deben de gozar de las mismas condiciones.

El fin del juicio oral penal es juzgar a una persona garantizándole sus derechos, con el objeto de aplicar el derecho sustantivo, para el mantenimiento del orden social.

El juicio oral es material penal, tiene como finalidad esencial acelerar la aplicación de justicia, ya que en la medida de lo posible éste debe de procurar desarrollarse en pocas audiencias.

Al hablar del juicio oral penal guatemalteco, es necesario delimitar algunos lineamientos en cuanto al proceso en términos generales y específicos. En términos generales proceso es marchar, avance, progreso, transcurso del tiempo, acción de ir en busca de un determinado fin. El proceso es una consecuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente con el objeto de resolver, mediante un juicio de autoridad, el conflicto sometido a su decisión. Consiste en el conjunto de actos regulados por la ley y realizados con la finalidad de alcanzar la aplicación judicial del derecho objetivo y la satisfacción consiguiente del interés legalmente tutelado en el caso concreto, mediante la decisión del juez competente.

El proceso penal está formado por actos, en los cuales interviene la voluntad humana, y por ende el proceso penal se puede definir como el conjunto de actos mediante los cuales los órganos competentes, preestablecidos en la ley con la observancia de ciertos y determinados requisitos, proporcionan lo necesario para aplicar la ley penal al caso concreto.

El proceso penal consiste en el juicio que tiene por objeto la averiguación de un delito, el descubrimiento del que lo ha cometido y la imposición de la pena que corresponda.

2.1. Principio de legalidad

Es obligatorio en el proceso penal, la presencia de una ley para que haya delito y que dicho delito sea sancionado con una pena previamente establecida, asimismo que haya un juez previamente instituido por la ley para que se imponga dicha pena.

Este principio está expresado en dos máximas fundamentales, la primera está concebida en estos términos: *nemo iudex sine lege*, que expresa que la persona llamada a conocer de un delito y aplicar la pena no puede ser cualquiera, sino sólo la que esté habilitada por la ley; pues en cuanto al órgano de la jurisdicción penal es delegado por ésta para la función”.

La otra máxima: *nemo damatur nisi per legale iudiciun o nulla poena sine iudicio*, señala que nadie puede ser sometido a una pena sino después de un juicio legítimo.

La ley penal no puede aplicarse, sino siguiendo las formas procesales establecidas en la ley; en otras palabras el derecho penal material no puede realizarse más que por la vía del derecho procesal penal, de suerte que nadie



puede ser castigado sino mediante un juicio regular y legal. El Estado no puede ejercer su derecho de represión mas que en la forma procesal y ante los órganos jurisdiccionales establecidos en la ley.

Este principio está plasmado en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en la Constitución Política de la República de Guatemala, al establecer que es obligatorio el proceso para definir una cuestión de derecho penal, declarando que toda persona acusada de un delito, tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras, no se prueba su culpabilidad, conforme a la ley, en el que se le hayan asignado todas las garantías necesarias para su defensa. La Constitución Política de la República de Guatemala, acoge específicamente el principio de legalidad en el Artículo 12 que establece: “La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez competente y preestablecido”.

El Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala preceptúa: “Toda persona es inocente, mientras no se haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada”.

2.2. Principio de oficialidad

El Estado, a través de los órganos creados para tal efecto, es el único que tiene la facultad de juzgar y ejecutar lo juzgado. Este principio informa que el órgano a

quien se encomienda el ejercicio de la acción penal en nombre del Estado tiene que iniciar la acusación en virtud de su propia determinación. Este principio se fundamenta en que el conocimiento, juzgamiento y castigo de los delitos y de los delincuentes es un asunto de carácter público, por lo que es competencia del Estado desarrollarlo a través de sus órganos, además a través del Ministerio Público, obliga a promover la averiguación objetiva de los hechos delictivos y a impulsar la persecución penal.

“El ejercicio de la acción penal, es delegada por el Estado a otros organismos estatales, los cuales son los responsables de investigar de oficio los hechos calificados como delitos que le son encomendados, para la preparación de la acusación o del juicio”.¹³

En el proceso penal guatemalteco, de conformidad con el decreto número 51-92 del Congreso de la República, el Estado delega el ejercicio de la acción penal en el Ministerio Público, que es el encargado de la investigación de los hechos tipificados como delitos para la preparación de la acusación o del juicio.

2.3. Principio de igualdad

Este principio expresa la igualdad de los individuos ante la ley. Las partes en el proceso, a través de este principio, deben tener las mismas posibilidades, tanto de

¹³ Manzini, Vincenzo. **Tratado de derecho penal**, pág 122.

presentar pruebas, como de fiscalizar la misma, así como recurrir a un tribunal superior, para que éste revise una resolución ha sido impugnada.

Este principio está inspirado en la igualdad de posibilidades, en cuanto al ejercicio de la acción y de la defensa; tanto el acusado como el acusador tiene los mismos derechos dentro del proceso penal uno para probar su inocencia y otro para probar la acusación que formula, así como impugnar las resoluciones judiciales que le son perjudiciales a cualquiera de las partes.

El principio de igualdad, está contenido en la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 4 que preceptúa: “En Guatemala, todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer cualquiera que sea su estado civil, tiene iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad”.

Esta norma se desarrolla en el Artículo 21 del Código Procesal Penal que establece: “Quienes se encuentren sometidos a proceso gozarán de las garantías y derechos que la Constitución y las leyes establecen sin recriminación”; en la Declaración Universal de los Derechos Humanos ratificada por Guatemala se establece en su Artículo 7 que: “Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. En el Artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos también se regula lo referente a la igualdad ante la ley.



El Artículo 4 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala regula: “El imperio de la ley se extiende a toda persona, nacional o extranjera, residente o en tránsito, salvo las disposiciones del derecho internacional aceptadas por Guatemala”. Por lo anteriormente expuesto, es de tomar en cuenta que la igualdad de la ley, se extiende a todos y cada unos de los habitantes de la República de Guatemala, y por lo tanto deben gozar del conjunto de garantías y derechos que otorga la Constitución Política de la República de Guatemala, y las demás leyes vigentes en el país.

“La igualdad de la ley, es trato igual en circunstancias iguales, que significa la prohibición de todas las decisiones o normas de carácter discriminatorio”.¹⁴

2.4. Principio de oralidad

Este principio se manifiesta en el sentido que dentro del proceso penal oral, predomina la palabra hablada como medio de expresión, y lo argumentado debe quedar plasmado en documentos escritos. El proceso penal es oral, cuando la oralidad representa el modo normal de desenvolvimiento del mismo. El Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República, toma en cuenta este principio en la fase de debate, que es una modalidad que se implantó al entrar en vigencia el cuerpo de normas ya relacionado.

¹⁴ Fontán Barrera, Carlos. **Derecho penal**, pág 79.

Fundamentalmente, es un medio de comunicación la utilización de la palabra hablada, no escrita, como medio de comunicación entre las partes y el juez, y como medio de expresión de los diferentes órganos de prueba. Este principio hace referencia a que en el juicio oral, es de hacer mención que necesariamente éste debe estar fundamentado, por el uso de escritos de preparación y documentación.

2.5. Principio de inmediación

Es el principio que se basa en la relación que debe existir entre los juzgadores que han de dictar sentencia, y los órganos de prueba que deberán valorarse, así como con los demás sujetos procesales.

Este principio también es llamado de inmediatividad o de originalidad, es de mucha importancia en el juicio oral ya que es la esencia de la oralidad. Este principio se basa en el hecho de que todo material probatorio que pueda servir de base en la sentencia, tiene que ser percibido por el tribunal que juzga.

El Decreto 51-92 del Congreso de la República, contiene el Código Procesal Penal el que introduce el juicio oral al proceso penal guatemalteco, y con ello el principio de inmediación que tiene íntima relación con el sistema de la oralidad en los juicios, ya que mediante el sistema del juicio oral el juez presencia directamente la realización de las partes y principalmente decepciona en forma personal la prueba.

Mediante el principio de inmediación, el juez mantiene una comunicación con las partes, recibiendo directamente de ellas el material probatorio y todos los elementos procesales mediante los cuales el juez formará su convicción para pronunciar su fallo en el proceso penal que le haya sido encomendado.

Al respecto, del principio en mención, obedece éste a la necesidad de que el juez o tribunal que ha de decidir el proceso tenga, desde su iniciación hasta su término, un completo conocimiento de él, cuya exactitud depende de su inmediata comunicación con las partes y de su intervención personal activa e inmediata también en la práctica de pruebas.

La inmediación en el proceso penal se produce cuando el juez recibe directamente el material probatorio y todos los elementos procesales de donde se ha deducir su convicción, para proferir su fallo en el proceso penal que le ha sido encomendado. De acuerdo a éste principio el órgano jurisdiccional actúa en contacto directo con las partes, con los testigos, con los peritos y con el material de prueba. Este principio lo recoge el Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República, en el Artículo 354 que preceptúa: “El debate se realizará con la presencia ininterrumpida de los jueces llamados a dictar sentencia, del Ministerio Público, del acusado, de su defensor y de las demás partes o sus mandatarios. El acusado no podrá alejarse de la audiencia sin permiso del tribunal. Si después de su declaración rehusare asistir, será custodiado a una sala próxima y representado por su defensor.”

A través de éste principio, se hace necesario que dentro del juicio oral exista relación entre el juzgador y la persona cuyas declaraciones él debe valorar.

2.6. Principio de concentración

Este principio es básico en el juicio oral, en cuanto impone que en la medida de lo posible el juicio se realice desde la apertura del debate, hasta que se notifique la sentencia mediante la lectura pública de ella. De acuerdo con este principio, el proceso penal debe desenvolverse sin interrupción y el juez tiene que dictar el fallo después de recibidas las pruebas y de terminado el debate. Este principio tiene íntima relación con los principios de oralidad, publicidad e inmediación que también son principios acogidos en el debate.

“Como medio de transparencia en el desarrollo de las actuaciones judiciales que confieren seguridad jurídica, otorga confianza en la pronta y cumplida administración de justicia”.¹⁵

El juicio oral regulado en el Código Procesal Penal, tiene como principio la oralidad que es un mecanismo que genera un sistema de comunicación entre el juez, las partes, los medios de prueba, permitiendo una descripción de la verdad material de un modo eficaz y controlado.

¹⁵ Cuevas del Cid, Rafael. **Introducción al estudio del derecho penal**, pág 99.

Dentro de la estructura del proceso penal, la fase en que descansa el juicio oral es en el debate, el Artículo 362 del Código Procesal Penal establece: “El debate será oral. En esa forma se producirán las declaraciones del acusado, de los órganos de prueba y las intervenciones de todas las personas que participen en el mismo”.

Otro de los principios que fundamentan el juicio oral penal guatemalteco es la inmediación, que no es más que el contrato procesal que existe entre el juez, las partes y los órganos de prueba que se producen dentro del proceso. El Artículo 354 del Código Procesal Penal establece: “El debate se realizará con la presencia ininterrumpida de los jueces llamados a dictar sentencia, el Ministerio Público, del acusado, de su defensor y de las demás partes o sus mandatarios”.

La publicidad es un principio del juicio oral penal guatemalteco, ya que por el procedimiento del mismo permite que las actuaciones sean del conocimiento público, salvo cuando el tribunal estima lo contrario, por razones de salvaguardar la integridad física y psicológica de alguna de las partes así como cuando se afecte el orden público o la seguridad del Estado, cuando se examine a un menor de edad, cuando se encuentre en peligro un secreto oficial.

El juicio oral penal guatemalteco constituye una reforma a la justicia penal. La instauración del juicio oral en el proceso penal, es un gran adelanto para la pronta administración de justicia, que es un derecho constitucional. El juicio oral penal guatemalteco, se regula a través del Decreto 51-92 del Congreso de la República, que contiene el Código Procesal Penal.

2.7. Principio de inocencia

Si la sentencia es el único mecanismo por el cual el Estado puede declarar la culpabilidad de una persona, mientras ésta no se pronuncie en sentido afirmativo, la persona tiene jurídicamente el estado de inocencia. El principio político de que una persona, previo a la sentencia, sea considerada inocente no supone que la sentencia constituya la culpabilidad, pues sólo la declara. El principio político lo declara la Constitución Política de la República de Guatemala, al establecer en el Artículo 14 lo siguiente: “Toda persona es inocente, mientras no se la haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada”.

Como se puede apreciar, el ordenamiento constitucional no hace ninguna referencia respecto al tipo de imputación que se presente, en este sentido es categórico que la persona durante el proceso debe ser tratada como inocente y por tanto ninguna consecuencia penal puede aplicarse en contra ella. La construcción de un modelo procesal basado en este principio, constituye un cambio radical en la forma de la persecución penal.

La consecuencia directa de este principio es el *indubio pro reo*, en el cual la declaración de culpabilidad en una sentencia sólo puede estar fundada en la certeza del tribunal que falla acerca de la existencia del hecho punible y del grado de participación del imputado; la duda a la probabilidad excluye la aplicación de una pena. El imputado no necesita probar su inocencia, pues constituye el estatus jurídico que lo ampara, de tal manera que quien condena debe destruir



completamente esta posición arribando a la certeza sobre la comisión de un hecho punible y la responsabilidad del mismo. Esto significa, que el imputado en el proceso penal no tiene la carga de la prueba de su inocencia y por el contrario, la culpabilidad del imputado le corresponde al acusador o al Ministerio Público; cuando ejerza la acción penal pública.



CAPÍTULO III

3. Funciones del Ministerio Público

El Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales encargada, según la Constitución Política de la República y el Código Procesal Penal de regir su funcionamiento, el ejercicio de la acción penal pública, así como la investigación preliminar para preparar el ejercicio de la acción. A estos efectos, también tiene posibilidades de ejercer coerción sobre las personas para poder cumplir con esta función y dirige a la policía en cuanto a la investigación del delito se refiere.

Ante estas funciones, tan importantes para el respeto a la ley en el país, es explicable que exista la necesidad de determinar con precisión su ubicación institucional, siendo ello la determinación de la relación que el Ministerio Público mantiene con las demás instituciones u organismos del Estado.

La preocupación proviene de la necesidad de garantizar que no se abuse de tal poder. De esta manera, se prevén los mecanismos constitucionales y legales para que no se abuse de tal poder, y para que el poder de persecución penal no sea utilizado con intereses políticos sectoriales para perjudicar o beneficiar a alguna persona o grupo.

Una de las preguntas acerca de cual es el lugar que debe ocupar el Ministerio Público es su determinación institucional, lo cual consiste en un tema recurrente en muchos países, en especial, en América Latina, que ha ensayado varios modelos con distinta suerte.

Tradicionalmente, se han aplicado modelos que hicieron depender al Ministerio Público, del poder u órgano ejecutivo, del judicial, del legislativo y, por último, los modelos que lo constituyeron en un órgano autónomo o extrapoder.

Guatemala no ha sido ajena a esta polémica, como lo demuestra el hecho de que el sistema institucional del país dio distintas soluciones al problema. Hasta la reforma constitucional de 1994, el que fuera el antiguo Ministerio Público, que tenía funciones de participar en el proceso penal representando el interés oficial, a la vez que le era encargada la representación del Estado, era dependiente del Organismo Ejecutivo, aunque se le reconocieran funciones autónomas, puesto que el Presidente de la República podía nombrar y remover del cargo al entonces Procurador General de la República y al Jefe del Ministerio Público.

Luego de la reforma constitucional, aquella institución se ha separado en dos: por una parte la Procuraduría General de la República encargada de la representación del Estado y por la otra el Ministerio Público, encargado del ejercicio de la acción penal pública.



Este último, a quien se le atribuye funciones autónomas, ahora puede señalarse que efectivamente goza de mayor autonomía funcional, puesto que si bien al Fiscal General lo elige el Presidente de la República, éste está limitado en su selección a una nómina elaborada por una comisión de postulación que selecciona seis candidatos.

Las funciones autónomas del Ministerio Público han sido confirmadas por la decisión de la Corte de Constitucionalidad que derogó el Artículo 4 de la Ley Orgánica Decreto 40-94 del Congreso de la República de Guatemala, que permitía al Presidente de la República dictar instrucciones generales al Fiscal General. En este marco constitucional y legal, puede sostenerse que el Ministerio Público es un órgano extrapoder, es decir, no subordinado a ninguno de los organismos del Estado, a través de su tres poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, sino que ejerce sus funciones de persecución penal conforme lo prescrito en la Constitución Política de la República y la ley, tal como lo señala el Artículo 3 de la Ley Orgánica del Ministerio Público. Dicho Artículo también le da autonomía en su ejecución financiera y presupuestaria, como uno de los mecanismos para garantizar la independencia que pregonan la ley.

La institución se encuentra fundamentada dentro de la Constitución Política de la República de Guatemala, con la finalidad de investigar los hechos delictivos en materia penal, su organización se encuentra regulada en el Decreto número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala que dentro de sus considerandos



establece que la ley vigente en la actualidad organiza y establece las actividades y funciones del Ministerio Público.

Por mandato constitucional, el Fiscal General de la República es el jefe del Ministerio Público. Dicha institución debe organizarse conforme los principios de autonomía y jerarquía para que los órganos de la Constitución puedan cumplir con las funciones que las leyes le imputan.

3.1. Organización del Ministerio Público

“El Ministerio Público se ha desplegado por todo el territorio nacional instalando fiscalías distritales y municipales. El Ministerio Público tiene fiscalías distritales en todas las cabeceras departamentales y en la ciudad. Las fiscalías distritales conocen de los delitos que se cometen en su ámbito territorial, que generalmente coincide con el departamento”.¹⁶

Sin embargo, en algunas áreas especialmente pobladas, distantes o conflictivas, y otras para facilitar el acceso de los ciudadanos a la justicia, se han creado fiscalías municipales. Estas fiscalías están dirigidas por un fiscal encargado de fiscalía y dependen jerárquicamente del fiscal distrital.

¹⁶ De León Velasco, Héctor. **La práctica procesal penal en Guatemala**, pág 45.

Por otra parte, la Ley Orgánica del Ministerio Público creó, en su Artículo 30, las fiscalías de sección. Las fiscalías de sección son fiscalías especializadas que conocen de ciertos casos en función de su materia. La especialización de las fiscalías de sección puede ser de derechos humanos.

a) Existencia de un procedimiento específico: si bien la labor principal del Ministerio Público es el ejercicio de la acción y persecución penal, la legislación guatemalteca le otorga competencia en otros ámbitos. El Ministerio Público participa en la ejecución de la condena, en el procedimiento de menores infractores de la ley penal y emite opinión frente a las acciones de amparo y de inconstitucionalidad. Para atender a estos requerimientos, la Ley Orgánica del Ministerio Público creó la Fiscalía de Ejecución, la Fiscalía de Menores o de la Niñez y la Fiscalía de Asuntos Constitucionales, Amparos y Exhibición Personal.

b) Investigación cualificada: en algunos casos, por decisión de política criminal, se pueden formar equipos especializados en la investigación de casos que ameritan una preparación y conocimiento específicos o una sensibilidad especial. A este fundamento responden, por ejemplo, la Fiscalía de la Mujer o la Fiscalía de Delitos contra el Ambiente.

La Ley Orgánica del Ministerio Público estipula que estas fiscalías tienen competencia en todo el ámbito nacional. Sin embargo, hasta la fecha muchas fiscalías de sección no han podido completar un despliegue nacional, por lo que



limitan su conocimiento a los casos del departamento de Guatemala y, en algunos supuestos, a casos significativos del interior.

Si bien la ley, en su Artículo 30, establece la existencia de ocho fiscalías de sección, la misma ley faculta al Fiscal General para que previo acuerdo del Consejo del Ministerio Público, se encargue de la creación y supresión de las secciones que se consideren necesarias para el buen funcionamiento de la institución.

c) El modelo de organización del Ministerio Público: el Ministerio público ha diseñado un modelo propio de organización que busca facilitar el trabajo, mejorar la investigación, optimizar los recursos y dar una adecuada atención a la población. Este modelo de organización fue implementado en la fiscalía distrital de Guatemala en noviembre de 1996 y en el resto de las fiscalías distritales y municipales durante los años 1998 y 1999. Los puntos básicos sobre los que se articula el modelo de organización del Ministerio Público son el fortalecimiento de la Oficina de Atención Permanente. La Ley Orgánica del Ministerio Público crea, en su Artículo 25 la Oficina de Atención Permanente. De acuerdo al Manual de Organización del Ministerio Público, aprobado en julio de 1998, la oficina de atención permanente es la encargada de proporcionar información y orientación a las personas que lo soliciten, sobre el procedimiento para interponer denuncias, así como de recibir, registrar y canalizar los expedientes, documentos y denuncias, así como de recibir, registrar y canalizar los expedientes, documentos y denuncias que ingresen al Ministerio Público. La Oficina de Atención



Permanente actúa como un filtro y recibe todas las denuncias, querellas y prevenciones policiales, analiza su contenido, las clasifica y distribuye. Los posibles destinos de los casos son: a) Juzgado de Paz: cuando los hechos sean constitutivos de falta o de delitos que sólo llevan aparejada la pena de multa, son remitidos al juzgado de paz competente; b) Juzgado de primera instancia: cuando los hechos no sean constitutivos de delito o cuando no se pueda proceder en delitos de acción privada, la Oficina de Atención Permanente podrá requerir al juzgado de primera instancia la desestimación, conforme el Artículo 310 del Código Procesal Penal; c) Juzgado de Familia: en los casos de violencia intrafamiliar, cuando los hechos no sean constitutivos de delito ni falta, se remitirá la denuncia al juzgado de familia de acuerdo a lo dispuesto por el Artículo 4 de la Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar; d) Archivo interno: en aquellos casos de menor importancia, en los que sea obvio que la investigación no va a ser posible, se podrá proceder al archivo conforme el Artículo 327 del Código Procesal Penal, no obstante, este archivo no podría realizarse en ciertos casos en los que, por la importancia del bien jurídico protegido, el Ministerio público debe agotar efectivamente toda posibilidad de investigación. Por ejemplo, no procederá nunca archivo en casos de delito contra la vida o la integridad de las personas; e) otras Fiscalías cuando por razón del lugar de comisión de los hechos o de la materia, la fiscalía distrital no deba conocer, lo remitirá a la Fiscalía Distrital o de Sección correspondiente. f) Remisión a Agencias Fiscales, se remitirán a las agencias las denuncias querellas y prevenciones policiales que denuncien la comisión de delitos de acción pública que deban ser investigados.

De esta forma, se realiza una labor de depuración que facilita el trabajo posterior y descarga a las agencias fiscales. Para realizar su función, está formada por dos unidades la unidad de Recepción y Registro e información y la unidad de análisis y distribución.

d) Conformación de la Agencia Fiscal como unidad de trabajo: la agencia fiscal es una unidad de trabajo que actúa bajo la responsabilidad de un agente fiscal o de un fiscal distrital, al que acompañan tres o cuatro auxiliares fiscales y dos o tres oficiales. Actualmente, en función del volumen de trabajo, existen en cada fiscalía distrital o municipal entre cinco agencias fiscales, salvo en la Fiscalía Distrital de Guatemala que tiene treinta y cinco hasta el año dos mil cuatro. Pero por la necesidad de especializar al personal de cada agencia se subdivide en Agencias Fiscales de Delitos Contra la Vida, Agencias fiscales de Delitos Patrimoniales, Fiscalía de Procesos de Primeras Declaraciones, Fiscalía de Desjudicialización esto con la finalidad que cada grupo de Agencias Fiscales se desarrollen en los distintos ámbitos.

e) Establecimiento de un sistema de turno: con el objeto de determinar el mecanismo de asignación de casos, el modelo implementa los turnos. La Agencia Fiscal conocerá de todos los casos que se pongan en conocimiento de las autoridades del sistema penal durante su turno. El turno tiene una duración de tres días para las Agencias Fiscales de la Fiscalía Distrital de Guatemala y de un mes para las agencias Fiscales y de un mes para las agencias Fiscales de las restantes fiscalías. Los fiscales de la agencia de turno deberán asistir

personalmente a las primeras diligencias. Con la división o clasificación de delitos en el departamento de Guatemala, y mediante el Sistema que automáticamente desde que ingresa la denuncia se remite a las agencias especializadas o clasificadas que deben conocer determinados delitos. Las Fiscalías de Procesos de Primeras Declaraciones que conocen específicamente los casos que tienen causa y hay sindicado ligado a proceso penal que en total son siete agencias que conocen de este tipo de casos, y las fiscalías de desjudicialización que como un plan piloto comenzaron con catorce agencias pero que por políticas internas de la institución, se redujo a diez el número de agencias las cuales conocen denuncias como amenazas y que son cantidades enormes de denuncias, que en lugar de reducir agencias se debe incrementar.

f) Normalización del sistema de registros y seguimiento de casos: el sistema de registros es un instrumento fundamental para poder levantar la información que permite diseñar la política criminal de la institución, para controlar el trabajo de los operarios y para informar a los usuarios sobre sus casos, el Ministerio Público ha diseñado un libro de registro único de casos, y otro para las agencias. Los oficiales son los encargados de llevar este libro de forma actualizada aunque la responsabilidad última corresponde a los agentes fiscales y a los fiscales de distrito.

g) Descarga de las funciones administrativas y financieras de los fiscales distritales: con el objeto de facilitar las labores de control jerárquico y de dirección de su agencia fiscal, se descarga al fiscal de distrito de funciones de índole

administrativo y financiero. Al efecto se crearon las plazas de asistente financiero y de oficinista administrativo, que asumen dichas obligaciones con la finalidad de descentralizar la función administrativa y financiera de fiscales distritales de la República dotando de un personal que tiene amplio conocimiento en esa materia es especial y dándole un dinamismo a los programas que el ente encargado de la investigación conlleva dentro de la región o lugar de trabajo.

h) Atención a la víctima: respondiendo a lo dispuesto en el Artículo 26 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, se han organizado en todos las fiscalías distritales una oficina de atención a la víctima, siendo su función darle la atención preliminar necesaria a las personas víctimas de un hecho delictivo.

i) Intérprete: con el fin de facilitar el acceso a la justicia de la población que no domina el castellano, en las fiscalías que lo requieren existen plazas de traductores e intérpretes de las otras lenguas habladas en Guatemala, este mismo modelo se ha aplicado, realizando las adaptaciones y correcciones necesarias por su especialidad, a las fiscalías de sección.

j) Disciplina del servicio: conforme el principio de legalidad, por el cual las sanciones deben estar tipificadas exhaustivamente con anterioridad al hecho por el cual se sanciona a una persona, el Artículo 61 de la Ley Orgánica del Ministerio Público determina con precisión las faltas en el servicio, el procedimiento para su imposición y para su impugnación ante el Consejo del Ministerio Público. En el Artículo 6 de la Ley Orgánica del Ministerio Público se enumeran las sanciones



que se pueden imponer a los fiscales y otros empleados del Ministerios Público de las cuales se encuentra las siguientes: a) amonestación verbal; b) amonestación escrita; c) suspensión de cargo o empleo hasta por quince días sin goce de sueldo y; d) remoción del cargo o empleo.

Las dos primeras, pueden ser impuestas por la autoridad requerida como lo es el fiscal distrital o de sección.

El afectado tiene recurso ante el superior jerárquico dentro de los tres días de notificado, y su ejecución será suspendida mientras no se encuentre firme. Las sanciones impuestas por el Fiscal General, son recurribles por apelación ante el Consejo del Ministerio Público. El procedimiento para la interposición de la apelación, está determinado en el Reglamento del Consejo del Ministerio Público.

No obstante, cuando el fiscal, en el desempeño de su cargo cometa delito no se seguirá este procedimiento. En el caso de que existan indicios razonables de la comisión de un delito procederá solicitar el antejuicio, salvo que el sindicado fuere auxiliar fiscal o empleado no miembro de la carrera fiscal; en cuyo caso se ejercerá directamente contra él la persecución y acción penal.

3.2. Funciones de los miembros del Ministerio Público

Si bien el Artículo 2 de la Ley Orgánica del Ministerio Público establece las funciones y el Artículo 5 regula la unidad y jerarquía del Ministerio Público, ello no

quiere decir que todos los fiscales tengan las mismas funciones. La Ley Orgánica del Ministerio Público, delimita en términos generales el área de trabajo y responsabilidad de los distintos miembros de la carrera fiscal, funciones que a su vez deben distinguirse de la del resto del personal, no fiscal, del Ministerio Público, como secretarios u oficiales, entre ellos Fiscales del Ministerio Público, el Fiscal General, los fiscales de distrito, los fiscales de sección, los agentes fiscales y los auxiliares fiscales.

Los fiscales de distrito son los jefes del Ministerio Público en los departamentos o regiones que les fueren encomendadas. Los fiscales de sección, son los jefes de la fiscalía de sección creadas por la ley o por el Consejo de Ministerio Público de acuerdo al Artículo 24 de la Ley Orgánica del Ministerio Público. La Ley Orgánica los responsabiliza del buen funcionamiento de la institución en su área o región, y les encarga el ejercicio de la acción penal pública.

De acuerdo al Artículo 28 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, para ser fiscal de distrito o de sección se requiere ser mayor de treinta y cinco años, poseer título de abogado, ser guatemalteco de origen y haber ejercido la profesión por cinco años. Gozan del derecho de antejucio, el cual debe ser conocido por Corte Suprema de Justicia.

Las principales funciones y obligaciones de los fiscales de distrito o sección son la coordinación y control de la fiscalía de distrito o sección.

3.3. Funciones en el ámbito de la persecución penal

Las funciones en el ámbito de la persecución penal son las siguientes:

- a) Planifica, organiza, dirige y controla el ejercicio de la acción y persecución penal que realiza la fiscalía.
- b) Verifica que el personal de la fiscalía cumpla las instrucciones del Fiscal General de la República, en lo que atañe a la persecución penal.
- c) Dicta instrucciones generales, acordes con las del Fiscal General políticas criminal en la región o área de persecución penal.
- d) Verifica el funcionamiento de la fiscalía conforme al modelo de organización adoptado por el Ministerio Público y establece los correctivos necesarios.
- e) Controla las mesas de trabajo de las agencias que integran la fiscalía con el objeto de conocer el avance de las actuaciones y gira las instrucciones que considere pertinentes para su agilización y efectivo desarrollo.
- f) Dirige y supervisa que el personal de la fiscalía haga uso correcto de todo los sistemas de registro, así como de cualquier otro instrumento técnico administrativo que deba ser utilizado conforme a las instrucciones del Fiscal General.



- g) Dirige la organización y uso del sistema de archivo de expedientes y el almacén de evidencia de la fiscalía para garantizar su correcto funcionamiento.

- h) Elabora el programa de turno de la fiscalía y verifica su cumplimiento.

- i) Realiza gestiones para la suscripción de convenios para obtener fácil acceso a información relevante en el combate al crimen o conseguir el concurso de peritos y expertos en diversos campos dentro del proceso de investigación.

- j) Coordina con los juzgados y tribunales los mecanismos necesarios para evitar relaciones procesales innecesarias y agilizar la resolución de solicitudes de urgencia.

- k) Establece los canales de comunicación y control con las fuerzas de seguridad de su región o área, debiendo impartir las instrucciones que resulten convenientes.

- l) Resuelve los conflictos de asignación de casos entre las agencias fiscales.

- m) Realiza a través de instrucción específica debidamente motivada, la reasignación de casos entre agencias fiscales por razones de sobrecarga de trabajo, de mal desempeño del responsable o por la especial importancia de un caso.



- n) Realiza reuniones mensuales de trabajo o cuando el caso amerite, con los agentes fiscales para revisar y establecer los criterios de persecución penal de la fiscalía.

- ñ) Realiza acciones pertinentes para prestar protección y seguridad a sujetos procesales y testigos.

- o) Planifica, organiza, dirige y controla las actividades administrativas de la Fiscalía.

- p) Emite instrucciones para favorecer el buen funcionamiento de la fiscalía y verifica su cumplimiento.

- q) Dirige la elaboración y ejecución del plan operativo anual de la Fiscalía y verifica periódicamente sus avances.

- r) Dirige la elaboración del anteproyecto de presupuesto de su fiscalía y lo aprueba previo a su remisión a oficinas centrales.

- s) Supervisa el cumplimiento de las funciones del oficinista administrativo financiero especialmente en lo que se refiere a la dotación de recursos materiales y financieros así como el control del recurso humano.



- t) En el caso del Fiscal de Distrito, supervisa el funcionamiento de la oficina de atención permanente así como la oficina de atención a la víctima en su fiscalía.

- u) Verifica el cumplimiento del programa de vacaciones del personal de la fiscalía, para garantizar la continuidad del servicio.

- v) Coordina traslado de personal, dentro de su área territorial o funcional, por razones de servicio.

- w) Impone las amonestaciones a que se hacen acreedores los miembros de la fiscalía, al incurrir en faltas en el ejercicio de sus atribuciones, de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica del Ministerio Público.

- x) Comunica al Fiscal General las infracciones graves en que incurran los funcionarios.

- y) Suspende hasta por quince días, por iniciativa propia o a requerimiento de los agentes o auxiliares fiscales, a funcionarios o agentes policiales conforme los artículos 52 y 53 de la Ley Orgánica del Ministerio Público. En su caso, podrán recomendar la cesantía a la autoridad administrativa correspondiente.

- z) En el caso del Fiscal de Distrito, promueva a través de la Unidad de Capacitación del Ministerio Público, la formación de los sindicatos municipales con



el objeto de lograr la aplicación del criterio de oportunidad, de conformidad con el Artículo 85 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

3.4. Agentes fiscales

Los agentes fiscales asisten a los fiscales de distrito o de sección y tienen a su cargo el ejercicio de la acción penal pública y en su caso la privada, de conformidad con el Artículo 42 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

Para ser agente fiscal se requieren los siguientes requisitos, ser mayor de treinta años, poseer el título de abogado y notario, ser guatemalteco de origen y haber ejercido la profesión por tres años o haber ejercido como auxiliar fiscal por el mismo tiempo, de conformidad con el Artículo 43 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

a) Funciones en el ámbito de la persecución penal: siendo las mismas las que a continuación se indican.

- Planifica, organiza, dirige y controla las actividades que realizan los auxiliares fiscales y oficiales de la agencia fiscal a su cargo para la intervención oportuna y eficiente en los casos que le corresponde conocer.



- Dicta instrucciones acordes con las dictadas por el Fiscal General y el Fiscal de Sección.

- Recibir diaria y personalmente, del oficial o secretario, las denuncias, querellas y procesos que ingresen en su mesa de trabajo. Una vez recibida, las examinará y hará una primera clasificación distinguiendo entre los casos para ser investigados realizará un análisis y anotará las principales diligencias a realizar, posteriormente designará a un auxiliar como encargado de la investigación y asumirá personalmente los casos mas complejos o delicados. También examinará los casos para ser desjudicializados o archivados indicando la medida desjudicializadora que considera aplicable y remitirá la denuncia, querella o proceso al auxiliar fiscal para que realicen las diligencias pertinentes.

- Controla que los libros e instrumentos de registro sean debidamente llenados por los oficiales y que los auxiliares les comuniquen las informaciones necesarias al efecto.

- Supervisa la correcta aplicación de las medidas para el resguardo de evidencia y expedientes.

- Efectuar el control del desarrollo y de los plazos de investigación. Con tal fin deberá establecer reuniones con los auxiliares fiscales, para informarse sobre el avance de las mismas.

- Dirigir y supervisar la ejecución de los turnos, estableciendo comunicación permanente con sus auxiliares fiscales, y tiene la obligación suplementaria de intervenir personalmente en las diligencias graves.

- Atiende y resuelve las consultas de los auxiliares fiscales asignados a su agencia fiscal.

- Reporta al oficial con funciones de registrador toda diligencia que practique o notificación que reciba relacionada con los procesos a su cargo para su registro.

- Solicitar al fiscal de distrito o de sección la imposición de medidas disciplinarias contra de sus auxiliares fiscales, cuando así proceda.

- Ejerce la acción y persecución penal, en los casos asignados a su mesa de trabajo, así como la acción civil en los casos previstos en la ley.

- Público, sin perjuicio de las que le atribuye otras leyes, la de investigar los delitos de acción pública y promover la persecución penal ante los tribunales, según las facultades que le confieren la Constitución, las leyes de la República, y los tratados y convenios internacionales, ejercer la acción civil en los casos previstos por la ley, y asesorar a quien pretenda querellarse por delitos de acción privada de conformidad con lo que establece el Código Procesal Penal, dirigir a la policía y demás cuerpos de seguridad del Estado en la investigación de hechos



delictivos, también preservar el Estado de derecho y el respeto a los derechos humanos, efectuando las diligencias necesarias ante los tribunales de justicia.

3.5. Auxiliares fiscales

El Artículo 45 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, señala que los Auxiliares Fiscales asistirán a los Fiscales de Distrito, Fiscales de Sección y Agentes Fiscales.

“Tienen como funciones generales la de investigar y actuar durante el procedimiento preparatorio. Pueden firmar todas las peticiones y actuar en las audiencias que se den en esta fase del procedimiento. Cuando los Auxiliares Fiscales posean el título de abogado y notario podrán asistir e intervenir en el debate, acompañando al Agente Fiscal”.¹⁷

Para ser auxiliar fiscal se requiere ser guatemalteco y al menos haber cerrado pensum en la carrera de abogacía y notariado.

Las funciones de los auxiliares fiscales son las que a continuación se dan a conocer:

¹⁷ De León Velasco, Héctor y José Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco**, pág 235.



- Dirigen, coordinan y controlan la investigación preparatoria en los delitos de acción pública y en los que se requiera instancia de parte. Dirigir a la policía, investigadores y peritos. Solicitar al juez la aprehensión y la aplicación de medidas de coerción. Solicitar al juez el secuestro, allanamientos y otras medidas limitativas de derechos. Solicitar al juez la práctica de prueba anticipada.

- Participan en el turno cuando de conformidad con el programa elaborado, le corresponda.

- Acuden a la primera declaración del imputado y a las audiencias que se den dentro del procedimiento preparatorio.

- Plantean oportunamente los recursos frente a las resoluciones judiciales que estime contrarias a derecho.

- Ejercen la acción civil en el proceso penal, cuando el titular de la acción es incapaz y carezca de representación o cuando se le delegue su ejercicio.

- Reportan al oficial con funciones de registrador, toda diligencia que practiquen o notificación que reciban relacionada con los procesos a su cargo para su registro.

- Dirigen, coordinan y controlan la investigación preparatoria en los delitos de acción pública y en aquellos que se requiera instancia de parte.



- Acuden a la primera declaración de imputado y a las audiencias que se den dentro del procedimiento preparatorio.

- Realizan las diligencias necesarias para lograr la desjudicialización, pudiendo firmar los memoriales de petición necesarios.

- Controlan la actuación de la policía y demás fuerzas de seguridad: entre otras funciones podrán constituirse en las dependencias policiales y verificar la legalidad de las detenciones realizadas o que en las mismas se respeten los derechos y garantías de los imputados, deberán ser diligente en evitar las detenciones por faltas. Sin perjuicio de la acción penal que pudiese corresponder contra los efectivos policiales por su conducta, en el caso de que la detención sea ilegal, deberá ordenar su inmediata puesta en libertad.

- Velan porque no sean presentados a los medios de comunicación los detenidos, sin autorización de juez competente.



CAPÍTULO IV

4. Hipótesis preliminar dentro del proceso penal guatemalteco

El Ministerio Público es una institución con funciones autónomas que promueve la persecución y dirige la investigación de los delitos de acción pública y delitos de acción pública dependientes de instancia particular, además de velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país, también es responsable de su buen funcionamiento y su autoridad se extiende a todo el territorio nacional, por medio de sus auxiliares y agentes fiscales, en cumplimiento de un plan de política de persecución penal a través de la creación de instrucciones generales en los términos y alcances establecidos en la ley.

4.1. Principios que rigen el funcionamiento del Ministerio Público

Estos principios o cimientos que dan los lineamientos enmarcados en la Constitución de la República, y en la Ley Orgánica del Ministerio Público de 1994, han definido en sus normas un nuevo Código Procesal Penal el cual, le asigna al Ministerio público la función de investigar y ejercer la acción penal lo que hace necesario emitir una nueva Ley Orgánica del Ministerio Público, que refleje la nueva realidad procesal de manera que la Constitución pueda cumplir con las funciones que dicho cuerpo legal le confiere.

a) Principio de unidad: conforme este principio, enunciado en el Artículo 5 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, el Ministerio Público es único e indivisible, concepto que se traduce en que cada uno de los órganos de la institución lo representa íntegramente, en la medida en que su actuación está enmarcada en las atribuciones correspondientes al cargo.

Implicará esta, que el fiscal cuando interviene en el proceso lo hace como representante del Ministerio Público en su función de perseguir penalmente conforme el principio de legalidad.

“Es decir, a través de él es toda la institución la que está interviniendo. Por ello, a diferencia de lo que ocurre con los jueces, no podrá anularse una diligencia o dejarse de practicar invocando que el fiscal no tiene a su cargo el caso”.¹⁸

b) Principio de jerarquía: el Ministerio Público, a diferencia del Organismo Judicial donde todos los jueces son iguales y sólo tienen distribución de competencias, es una institución organizada jerárquicamente.

El Fiscal General es el jefe del Ministerio Público, a los que le siguen los fiscales de distrito y de sección, los agentes fiscales y los auxiliares fiscales. Entre ellos existe una relación jerárquica que se refleja en la posibilidad de dictar instrucciones y sanciones disciplinarias.

¹⁸ Castellanos Tena, Fernando. **Lineamientos elementales de derecho penal**, pág 57.

El consejo del Ministerio Público es un órgano por fuera de la estructura jerárquica, en tanto tiene a su cargo funciones de asesoría y de control de las instrucciones y sanciones impartidas por el Fiscal General.

La función del consejo es de suma importancia para equilibrar la estructura jerárquica, puesto que su composición permite, además de tener representantes electos por el Congreso de la República, tener fiscales electos en asamblea de fiscales donde las jerarquías se diluyen y todos tienen igual representación, esto es, un voto de cada fiscal de distrito de sección, agente fiscal y auxiliar fiscal.

c) Principio de objetividad: se señaló que una de las características principales del enjuiciamiento penal es el estado de derecho, y la separación de funciones entre la persona que detenta la función jurisdiccional de aquel que ejerce la función requirente.

A estas personas se le agrega una plena participación del imputado y su defensor, que contradice la afirmación del requirente. Así se conforma, aparentemente, una relación de contradicción entre el acusador, el defensor y un tercero imparcial que decide por sobre las partes.

Este tipo de enjuiciamiento, cercano al modelo acusatorio antiguo, toma forma distinta con la llamada persecución penal pública.

El efecto, con la creación de una institución estatal encargada del ejercicio de la acción penal pública de alguna manera, en representación del interés general reemplaza a la víctima, y ya no realiza su actividad en nombre de un interés personal sino con el objeto de asegurar el cumplimiento de la ley.

Al no estar ejerciendo un interés particular y al estar obligado al ejercicio de la acción penal en determinados supuestos, se ha creado una parte en sentido formal, puesto que se trata de un desdoblamiento formal que el Estado hace dentro del proceso penal en donde el juez y el fiscal son funcionarios públicos distintos, con el objeto de evitar la concentración de funciones en los mismos operadores y así evitar, los abusos de poder y la parcialidad en el juicio.

En este marco, no se le exige al Ministerio Público y a los fiscales que persigan a cualquier costo y por cualquier hecho, no se le exige que parcialice su juicio, sino que se le obliga a buscar la aplicación de la ley, se le obliga a cumplir con su trabajo conforme el principio de objetividad tal como está consagrado en el Artículo 1 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

Las consecuencias de este principio pueden verse a lo largo de todo el proceso penal.

En efecto, conforme el Artículo 309 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala la etapa preparatoria, que está a cargo del fiscal, se debe extender a recoger todas las pruebas de cargo y de descargo,

así como debe realizar las diligencias de investigación que le solicite el imputado y su defensor, como lo regula el Artículo 315 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.

De la misma forma, deberá solicitar el sobreseimiento cuando considere que están dadas las condiciones previstas en el Artículo 328 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, en relación a la clausura provisional, para así ordenar el archivo; o ya en el debate, solicitar la absolución aún cuando haya acusado, si de la prueba producida en la audiencia se desprende que no puede condenarse al imputado.

También, en nombre del deber de actuar con objetividad, debe solicitar la pena adecuada conforme la culpabilidad del acusado y los criterios para su determinación señalados en el Código Penal guatemalteco, y ello implica que no existe razón, es más, viola el principio que se está desarrollando, cuando el fiscal pide la pena máxima con el objeto de equilibrar la solicitud de la defensa y forzar al juez a buscar un término medio.

“El fiscal debe solicitar la pena correcta, esto es, la que debe determinarse conforme los criterios de la ley”.¹⁹

¹⁹ Carrancá y Trujillo, Raúl. **Derecho penal mexicano**, pág 78.

Por último, otra manifestación del principio de objetividad es la posibilidad que el fiscal tiene que recurrir a favor del imputado, cuando se hayan violado sus derechos o, simplemente el fiscal considere que no se ha aplicado correctamente la ley.

d) Principio de la carrera del Ministerio Público: la Ley Orgánica del Ministerio Público ha establecido la carrera del Ministerio Público como mecanismo rector del sistema de contrataciones y ascensos para los fiscales y peritos de la Dirección de Investigaciones Criminalísticas.

La existencia de una carrera del Ministerio Público se justifica por la necesidad de:

a) favorecer la excelencia profesional, el ingreso o ascenso en la institución a través de un concurso de oposición y mérito que posibilita seleccionar a aquellos que reúnen las mejores calidades para el puesto. El procedimiento de selección, debe basarse en méritos de los candidatos, determinados de manera objetiva, mediante procedimientos establecidos previamente; b) transparentar la gestión de recursos humanos de la institución, la selección del personal de una institución pública debe realizarse garantizándose el principio constitucional de igualdad de oportunidades y de opción a empleo o cargo público. Mediante concursos preestablecidos de oposición y mérito se reducen las posibilidades de favoritismo, nepotismo y tráfico de influencia y se crean las bases de un Ministerio Público más autónomo y confiable; c) dotar de estabilidad en el cargo a fiscales y peritos, los fiscales y peritos que pertenecen a la carrera del Ministerio Público gozan de la garantía de estabilidad, lo que limita la posibilidad de ejercer presión para actuar

en sentido contrario a sus funciones. Cuando un fiscal no es elegido por sus propios méritos sino por sus influencias, su actuación en determinados casos se puede ver condicionada en pago de favores debidos; d) educación continua y evaluación permanente, la capacitación continua persigue la excelencia en el desempeño, apoyada en un sistema serio de evaluación permanente que permita medir el nivel de eficiencia alcanzado.

“La evaluación debe atender más a los aspectos cualitativos que a los cuantitativos; debe tener un propósito de orientación y estímulo, más que propósito sancionador”.²⁰

e) Subordinación de la policía y demás cuerpos de seguridad: para la investigación del delito y para el ejercicio de la acción penal pública, se le ha encargado al Ministerio Público, la dirección de la Policía Nacional Civil e incluso las fuerzas de privadas de seguridad, cuando ejerzan funciones, en caso concreto, de investigación del delito.

Paralelamente a la facultad de supervisión y dirección, se obliga a estas fuerzas de seguridad a informar y cumplir las ordenes de los fiscales, de acuerdo al Artículo 51 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

²⁰ Arocha Morton, Carlos. **Crítica a la dogmática jurídico penal**, pág 89.



Es de destacar que la Policía Nacional Civil tiene otras funciones, además de la de investigar los delitos de acción pública. La policía tiene también una función preventiva.

Sólo cuando la policía está ejerciendo funciones de investigación es cuando la subordinación al Ministerio Público opera.

Es importante este concepto, puesto que la policía tiene una organización administrativa propia que no puede ser alterada respecto de las otras funciones.

La subordinación de las fuerzas de seguridad al Ministerio Público en cuanto a la investigación del delito, es de suma importancia en un Estado de Derecho.

De esta forma se asegura un control de la policía, ente que monopoliza el ejercicio de la violencia legítima, por parte de una autoridad civil, que a su vez es sometida al control de los demás organismos estatales de la República.

Como puede observarse, la Ley Orgánica del Ministerio Público se ha ocupado de determinar con precisión las facultades de los fiscales respecto de la policía, con el objeto de que tal subordinación pueda hacerse efectiva en la realidad y no sólo en los papeles.

Profundiza aún más la ley en la relación de subordinación cuando permite que el fiscal del caso, pueda imponer sanciones a los agentes policiales que infrinjan la

ley o los reglamentos, u omitan, y retarden la realización de un acto que se les haya ordenado o lo hagan negligentemente.

Las sanciones pueden ser las de apercibimiento o suspensión hasta quince días e incluso puede recomendar la cesantía u otra sanción a la autoridad policial correspondiente, conforme lo señala el Artículo 52 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

El procedimiento para la imposición y, eventualmente, la impugnación de la decisión por parte del afectado, se encuentra normado en el artículo 53 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

f) Principio del respeto a la víctima: la Ley Orgánica del Ministerio Público continua la línea trazada por el Código Procesal Penal, en cuanto a otorgar mayor participación a los ciudadanos en general y más precisamente a la víctima.

En efecto, además de la ampliación del concepto de víctima o agraviado que realizan los artículos 116 y 117 del Código Procesal Penal para los casos de derechos humanos y a la participación de asociaciones de ciudadanos para la protección de intereses colectivos.

La Ley Orgánica del Ministerio Público le otorga mayor participación y le permite accionar algunos mecanismos internos dentro del Ministerio Público para



controlar, externamente, que a través de la organización jerárquica no se cumpla con la ley.

El respeto por la víctima también tiene consecuencias en otras partes de la misma Ley Orgánica del Ministerio Público.

En efecto, tal como se ha señalado anteriormente, puede objetar en concreto instrucciones de los fiscales de conformidad con el Artículo 68 de la Ley Orgánica del Ministerio Público e impugnar los reemplazos y traslados cuando considere que éstos responden a razones que tiendan a apartar al fiscal del caso porque se haya negado a cumplir instrucciones ilegales o sin las formalidades de la ley.

De la misma forma, la víctima puede solicitar el apartamiento del caso cuando considere que éste no ejerce sus funciones correctamente.

También la participación ciudadana ha sido ampliada, aunque ya no se trate de víctimas, a otros ámbitos de la organización de la institución.

Este es el caso donde se concede la posibilidad de que cualquier persona u organización de personas pueda impugnar la incorporación en la lista de mérito que elabora el tribunal de concurso para la Carrera del Ministerio Público de acuerdo al Artículo 77 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, con el objeto de que la carrera goce de mayor transparencia y prestigio.

También el Fiscal General o los fiscales de distrito y de sección pueden solicitar la asesoría de asociaciones de ciudadanos o de organizaciones de derechos humanos, cuando se trate de la investigación de hechos de esta naturaleza de acuerdo al Artículo 44 de la Ley Orgánica del Ministerio Público o aceptar la colaboración de asociaciones de ciudadanos que tengan interés en una investigación específica, de conformidad al Artículo 29 Ley Orgánica del Ministerio Público.

4.2. Reforma del sistema penal

Es de importancia el análisis crítico y científico del sistema penal guatemalteco, tomando en consideración los elementos fundamentales, como lo son los hechos que rodean la realidad del proceso penal guatemalteco, el valor axiológico del sistema penal; y las normas jurídicas que le instituyen.

Los hechos que involucran el desarrollo del sistema penal guatemalteco, se encuentran integrados por todos aquellos hechos e insumos sociales, que al final son materia de los procesos penales, tanto comunes como paradigmáticos, que someten a consideración el sistema, y que por ende, involucran a todas las instituciones que construyen la justicia, a los tribunales, fiscalías y defensorías, como también a los factores que condicionan el resultado final de la justicia, en la realidad del sistema penal.

En el inicio de su institucionalización, la reforma del sistema penal, abarcó por completo la totalidad de las instituciones jurídicas del derecho procesal penal guatemalteco, para la transformación del proceso penal y por ende para el cambio en la calidad de la justicia penal.

4.3. Importancia de la hipótesis criminal

Al recibir la denuncia o tener conocimiento de las diligencias que dan inicio al proceso penal, el auxiliar o el agente fiscal deberá armonizar e implementar, seguimientos y cumpliendo la metodología de la investigación criminal, analizará detenidamente y formulará su propia hipótesis criminal preliminar dentro del proceso penal, la cual es una teoría tentativa que requiere verificación por medio de los actos de investigación durante la etapa preparatoria para redefinir o confirmar.

Inmediatamente después de haberse formulado la hipótesis criminal preliminar, el auxiliar fiscal deberá elaborar el plan de investigación en base a los siguientes aspectos:

- a) Jurídico: que consiste, en la determinación del delito por medio del análisis de los elementos básicos que lo conforman.

b) Fático: que construye los hechos confrontando los que han quedado registrados en las primeras diligencias del expediente, con los elementos del delito que preliminarmente se ha determinado que se cometió.

c) Probatorio: se deben determinar los medios que se utilizaron para probar cada elemento fáctico, y quien será el funcionario o empleado responsable de obtenerlo; así como el tiempo que se estima emplear en su obtención.

Con base en el plan de investigación, el auxiliar fiscal deberá determinar las diligencias que ordenará realizar a los órganos de investigación y elaborará los requerimientos de informes u otra índole a los órganos que corresponda.

Las órdenes de investigación así como los requerimientos de informes u otra índole, deberán precisar el objeto de la diligencia y la forma en que debe ser cumplida, con el fin de que sean concretos y directos a la materia u objetivo de la investigación que haya elaborado.

En seguimiento a lo dispuesto en las directrices de los auxiliares fiscales deberán construir la imputación en la audiencia oral de primera declaración, tomando en consideración los siguientes aspectos de la hipótesis criminal preliminar como son el quien, a quien, que, cuando, dónde, cómo y por qué como elementos fácticos, y ello es de utilidad para contar con argumentos probatorios, para lo cual deberá hacer una enunciación precisa de los medios de convicción para comprobar los hechos contenidos y jurídicamente se deberá citar el o los delitos presuntamente



cometidos indicando el Artículo, título del Código Penal o ley especial en que éste se encuentre.

En los casos de flagrancia, el auxiliar o agente fiscal formulará su hipótesis criminal y preparará la imputación antes de acudir a la audiencia de primera declaración. Si fuere necesario deberá ordenar la investigación preliminar correspondiente para contar con los elementos fundamentales que le permitan construir la imputación en dicha audiencia.

Para la efectiva planificación y desarrollo de las investigaciones criminales, los fiscales deberán tomar en consideración la guía básica para la solicitud de análisis sobre indicios levantados en escenas de crimen, allanamientos, inspecciones o registros.

Es de importancia la existencia de una guía básica orientada para que los fiscales se encarguen del requerimiento de un análisis técnico y científico a realizarse sobre los indicios encontrados; pero no constituye una lista definitiva sobre dicha materia.

CONCLUSIONES

1. No existe una debida institucionalización de la hipótesis preliminar dentro de las funciones de los auxiliares fiscales y agentes fiscales del Ministerio Público, y ello no permite la presencia de una metodología para que se aplique la misma en la fase preparatoria.
2. No existe conocimiento de los principios básicos para la utilización de la hipótesis criminal preliminar, para que se determine la necesidad de una planificación adecuada y un ordenamiento de la investigación, y de esa forma la hipótesis criminal final sea el resultado de la hipótesis criminal preliminar.
3. Hay casos en los cuales no se tiene un sindicado determinado o identificado, y cuando ello ocurre los auxiliares o agentes fiscales llenan el espacio sobreaveriguando, y continuando con las diligencias de investigación necesarias para la determinación o identificación en el transcurso de la misma.
4. No se lleva a cabo la investigación criminal en base a una hipótesis preliminar, para que se proceda con la implementación de una adecuada metodología capaz de que se alcancen los fines procesales en base al Ministerio Público como una institución garante de una visión amplia y transparente dentro del procedimiento relativo a los casos penales.



RECOMENDACIONES

1. El Organismo Judicial, tiene que señalar la inexistencia de una adecuada institucionalización de la hipótesis preliminar dentro de las funciones asignadas a los auxiliares fiscales y agentes fiscales, y ello no permite una debida metodología que se pueda aplicar a la hipótesis preliminar en la fase preparatoria para que pueda existir un debido proceso en la sociedad guatemalteca.
2. Los agentes fiscales del Ministerio Público, tienen que dar a conocer que no existe conocimiento de los principios básicos para que la hipótesis criminal preliminar pueda determinar la necesidad de una planificación acorde a la investigación, para que la hipótesis criminal final pueda ser el resultado de la hipótesis criminal preliminar en Guatemala.
3. El Ministerio Público, tiene que indicar la existencia de casos en los cuales no se tiene a un sindicado determinado o identificado, para que así los auxiliares o agentes fiscales puedan sobreaveriguar y continuar con las diligencias de investigación que sean necesarias para poder determinarlo o identificarlo en el transcurso de la misma.
4. El Organismo Judicial, debe señalar la importancia de una investigación criminal fundamentada en una hipótesis preliminar, para proceder a la implementación de una metodología capaz de alcanzar los fines procesales



basados en el Ministerio Público como institución que pueda asegurar una visión amplia y de transparencia en el procedimiento relacionado con casos penales.



BIBLIOGRAFÍA

- AROCHA MORTON, Carlos. **Crítica a la dogmática jurídico penal.** México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A., 2001.
- BLISCHENKO, Igor. **El crimen.** Barcelona, España: Ed. Ariel, 1981.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan. **Manual de derecho penal.** Barcelona, España: Ed. Ariel, 1989.
- CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. **Derecho penal mexicano.** México, D.F.: Ed. Porrúa, 1980.
- CASTELLANOS TENA, Fernando. **Lineamientos elementales de derecho penal.** México, D.F.: Ed. Porrúa S.A., 1981.
- CEREZO MIR, José. **Derecho penal.** Madrid, España: Ed. UNED, 1998.
- CUELLO CALÓN, Eugenio. **Derecho penal.** Madrid, España: Ed. Bosch, 1981.
- CUEVAS DEL CID, Rafael. **Introducción al estudio del derecho penal.** Guatemala: Ed. Universitaria S.A., 1974.
- DE LEÓN VELASCO, Héctor. **La práctica procesal penal en Guatemala.** Guatemala: Ed. Praxis, 1979.
- DE LEÓN VELASCO, Héctor y José Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco.** Guatemala: Ed. Editores, 2002.
- FONTÁN BARRERA, Carlos. **Derecho penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Abeledo Perrot, 2001.
- GÓMEZ, Eusebio. **Tratado de derecho penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Lude S.A., 1998.



JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Tratado de derecho penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Losada, 1980.

MANZINI, Vincenzo. **Tratado de derecho penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar S.A., 1988.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Introducción al derecho penal.** Madrid, España: Ed. Bosch, 2000.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1981.

PELÁEZ, Miguel. **Introducción al estudio de la criminología.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1982.

PUIG PEÑA, Federico. **Derecho penal.** Madrid, España: Ed. Nauta S.A., 1979.

RAMOS, Juan Pablo. **Curso de derecho penal.** México, D.F.: Ed. Trillas, 2001.

RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. **Fuentes materiales del derecho penal.** México, D.F.: Ed. Porrúa S.A., 1984.

Legislación:

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

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

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

Ley Orgánica del Ministerio Público. Decreto número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala, 1994.