

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a cross, surrounded by a wreath. The shield is set against a background of a building. The Latin motto "CONSPICUA CAROLINA AC PRIDEVIA COACTIBUS INTER CENEBRAS ORBIS" is inscribed around the perimeter of the seal.

**SOBRESEIMIENTO EN EL CASO DE DEFRAUDACIÓN Y CONTRABANDO  
ADUANERO**

**MARVIN ANTONIO NORIEGA RAMÍREZ**

**GUATEMALA, MARZO DE 2013**

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

**SOBRESEIMIENTO EN EL CASO DE DEFRAUDACIÓN Y CONTRABANDO  
ADUANERO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**MARVIN ANTONIO NORIEGA RAMÍREZ**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

Y los títulos profesionales de

**ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, marzo de 2013



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

DECANO: Lic. Avidán Ortiz Orellana  
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi  
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Víctor Andrés Marroquín Mijangos  
VOCAL V: Br. Rocael López González  
SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

PRESIDENTE: Lic. Carlos Humberto De León Velasco  
SECRETARIO: Lic. Héctor David España Pinetta  
VOCAL: Lic. Sergio Pineda

**Segunda Fase:**

PRESIDENTE: Lic. Rodolfo Giovani Celis López  
SECRETARIA: Licda. Mirsa Eugenia Irungary  
VOCAL: Lic. Raúl Antonio Castillo Hernández

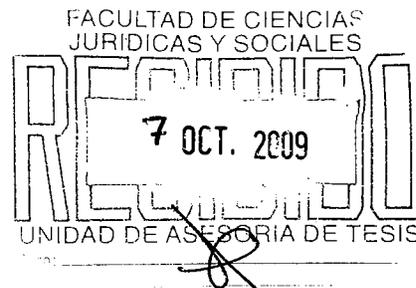
**RAZÓN:** “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis” (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

*Lic. Víctor Manuel Castro Navas*  
*Abogado y Notario*  
17 Calle 12-29 "A" zona 1 Ciudad de Guatemala  
Teléfonos: 2221-3544 y 2253-9743



Guatemala, 06 de octubre del 2,009

LICENCIADO  
CARLOS MANUEL CASTRO MONROY  
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
CIUDAD UNIVERSITARIA



Licenciado Castro Monroy:

Cumpliendo con la resolución dictada por la Unidad Asesora de Tesis, de fecha veintidós de mayo del año dos mil ocho, procedí a ASESORAR el trabajo del Bachiller MARVIN ANTONIO NORIEGA RAMÍREZ, carné No 202211048 consistente en una monografía denominada **“SOBRESEIMIENTO EN EL CASO DE DEFRAUDACION Y CONTRABANDO ADUANERO”**, me complace manifestarle que:

- I. El trabajo del Bachiller Noriega Ramírez, es un adecuado aporte técnico y científico a partir de que aplica un amplio contenido jurídico y doctrinario en relación al sobreseimiento, abarcando sus principales criterios y elementos que le dan un perfil jurídico propio, con el cual se plantean criterios lógicos en el caso específico.
- II. Los métodos y técnicas que se emplearon para la realización del trabajo de tesis, fueron acordes para el desarrollo de cada uno de los capítulos, conclusiones y recomendación, para lo cual el sustentante utilizó, el método deductivo, para establecer los principios doctrinarios que fundamentaron el trabajo de análisis y síntesis necesario.
- III. De acuerdo a lo expuesto en el cuerpo capitular, el trabajo evidenció una adecuada redacción, lo que permite entender los elementos que analiza el sustentante, los criterios técnico-jurídico que le dan fundamento a cada argumento, así como el uso adecuado de la reglas gramaticales.
- IV. La contribución científica del trabajo es de importancia, pues el contenido es de interés ya que la tendencia moderna es de buscar los mecanismos adecuados para evitar la judicialización de los casos en los cuales no hay comisión de delito.

*Lic. Víctor Manuel Navas*  
*Abogado y Notario*  
*17 Calle 12-29 "B" zona 1 Ciudad de Guatemala*  
*Teléfonos: 2221-3544 y 2253-9743*



V. En torno a las conclusiones, el trabajo de tesis del Bachiller Noriega Ramírez, refleja un adecuado nivel de síntesis, puesto que estableció los elementos centrales que configuran los supuestos teóricos y la reflexión doctrinaria, para establecer y definir la utilización del proceso común resolver este tipo de polémicas.

Por lo que al respecto puedo indicar que el trabajo se asesoró, por lo que se recomendaron ampliaciones al bosquejo de temas y modificaciones al mismo en cuanto a los aspectos legales que se regulan en la ley de la materia, respetando en todo momento el criterio del sustentante, el trabajo de investigación es coherente ya que las conclusiones recomendaciones y bibliografía se relacionan con el contenido de la tesis.

Dado que el trabajo de Tesis, cumple con los requisitos exigidos 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 al emitir dictamen el mismo es en sentido FAVORABLE, para que en su oportunidad pueda ser discutido por el sustentante en Examen Público, previo dictamen del Revisor.

Se suscribe de usted, atentamente,

LIC, VÍCTOR MANUEL CASTRO NAVAS  
ABOGADO Y NOTARIO  
COLEGIADO 4,871



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

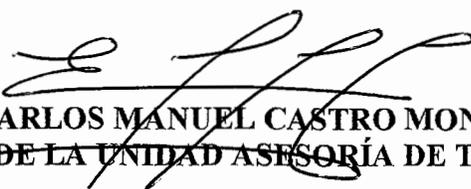
Ciudad Universitaria, Zona 12



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, treinta de octubre de dos mil nueve.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) MYNOR ALBERTO MELGAR VALENZUELA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante MARVIN ANTONIO NORIEGA RAMÍREZ, Intitulado: "SOBRESEIMIENTO EN EL CASO DE DEFRAUDACIÓN Y CONTRABANDO ADUANERO".

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 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 estimen pertinentes".

  
LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY  
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis  
CMCM/nnmr.

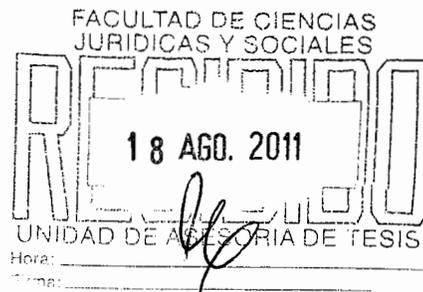


**MYNOR ALBERTO MELGAR VALENZUELA**  
*Abogado y Notario*



Guatemala, 07 de julio de 2011.

**Licenciado**  
**Carlos Manuel Castro Monroy**  
**Jefe de la Unidad de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala.**



Licenciado Castro Monroy:

En cumplimiento de la Resolución de fecha treinta de octubre de dos mil nueve, de esa Unidad, en la cual se me otorga el nombramiento para revisar el trabajo de tesis del Bachiller MARVIN ANTONIO NORIEGA RAMÍREZ, intitulado "SOBRESEIMIENTO EN EL CASO DE DEFRAUDACION Y CONTRABANDO ADUANERO", habiendo revisado el trabajo, me permito emitir el siguiente:

**DICTAMEN:**

1. El tema que fue objeto de investigación por parte del Bachiller Marvin Antonio Noriega Ramírez, es de suma importancia al tratar sobre el Sobreseimiento en el Caso de Defraudación y Contrabando Aduanero, enfocando el tema tanto en forma doctrinaria como legal, aplicando tanto la doctrina como los textos legales que atañen al Derecho Tributario y Derecho Penal.
2. Las técnicas de investigación utilizadas por el sustentante, así como la metodología, fueron bien utilizadas logrando con ello un buen entendimiento del tema abordado, la bibliografía consultada tanto nacional como internacional, fue la adecuada.
3. El estudiante aplicó técnicas de redacción, ortografía y gramática adecuada para hacer de su trabajo un documento de consulta y utilidad a quien esa clase de información requiera.



**MYNOR ALBERTO MELGAR VALENZUELA**  
*Abogado y Notario*

4. El trabajo presentado a consideración de la Honorable Junta Directiva de nuestra casa de estudios, contribuye específicamente en forma científica al estudio del Derecho Penal, tal como lo asienta en sus conclusiones, en las cuales deja claro lo referente al estudio jurídico doctrinario realizado durante la investigación, así como de los puntos desarrollados en toda la tesis, ya que es necesario dar a conocer cuáles son los instrumentos legales con que cuenta la legislación guatemalteca.
5. Queda establecido que tanto las conclusiones como las recomendaciones que aborda el estudiante en la elaboración del presente trabajo de tesis, son objetivas, realistas y bien delimitadas, ya que las mismas son congruentes con el contenido del trabajo, siendo una contribución al análisis investigado.
6. El Infrascrito Revisor, considera que el trabajo sometido a su consideración llena los requisitos exigidos por nuestra casa de estudios, y al haberse cumplido con lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales, y del Examen General Público.

Por lo anteriormente expuesto, me permito informar a usted, que procedí a revisar el trabajo encomendado, en consecuencia,

**OPINO:**

- I) Que en el trabajo revisado cumple con los requisitos legales exigidos.
- II) Que es procedente ordenar su impresión para luego realizar el Examen Público de Tesis.

Sin otro particular, atentamente,



**LICENCIADO MYNOR ALBERTO MELGAR VALENZUELA**  
Abogado y Notario  
Colegiado No. 3,954  
REVISOR DE TESIS

2ª. AVENIDA 8-39 ZONA 21 COLONIA VASQUEZ, TELEFONO 2449 - 0734  
CIUDAD DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria  
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, dos de febrero del año dos mil doce.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante MARVIN ANTONIO NORIEGA RAMÍREZ, Titulado SOBRESIMIENTO EN EL CASO DE DEFRAUDACIÓN Y CONTRABANDO ADUANERO. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.




## DEDICATORIA

- A DIOS: Ser supremo creador del universo, que me permitió llevar a cabo y realizar uno de mis mayores sueños.
- A MIS PADRES: Dilia Sofía Ramírez Natareno y Víctor Pedro Noriega Muñoz; por sus esfuerzos y sacrificios depositados en mí, y a quienes debo mi existencia, siendo éste un triunfo también de ellos.
- A MI ESPOSA: Por su amor, confianza, comprensión, apoyo y estar a mi lado en todo momento.
- A MIS HIJOS: Quienes son mi orgullo y motivo de grandes esfuerzos, para alcanzar esta meta y son el catalizador para mi superación.
- A MIS HERMANOS: Por su amor fraternal y apoyo, un agradecimiento especial.
- A: La Iglesia de Jesucristo de los Santos de los Últimos Días, por su instrucción, enseñanza y guía.
- A: La Universidad de San Carlos de Guatemala, cuna de conocimientos y forjadora de sueños.
- A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, casa de estudio que con sus brazos abiertos me brindó la oportunidad de formarme profesionalmente.



## ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

### CAPÍTULO I

1. Garantías constitucionales del proceso penal.....	1
1.1. Nociones generales.....	1
1.2. Fuentes.....	7
1.2.1. Fuentes reales.....	8
1.2.2. Fuentes doctrinales.....	10
1.3. Garantías constitucionales.....	14
1.3.1. Derecho a juicio previo.....	14
1.3.2. Derecho a ser tratado como inocente.....	18
1.3.3. Derecho de igualdad ante la ley.....	24

### CAPÍTULO II

2. La aplicación del proceso penal en los delitos del orden aduanero.....	29
2.1. Concepto.....	29
2.2. Objeto.....	39
2.3. Sujetos procesales.....	41
2.3.1. Sindicado.....	41



2.3.2.	Cómplices.....	52
2.3.3.	Ministerio Público.....	54
2.3.4.	Superintendencia de Administración Tributaria.....	57

### CAPÍTULO III

	Actos suspensivos de la persecución penal.....	59
3.	3.1. Concepto.....	59
	3.2. Definición.....	60
	3.3. Desestimación.....	62
	3.4. Clausura provisional.....	64
	3.4. Archivo.....	66

### CAPÍTULO IV

	Actos finalizadores de la persecución penal.....	71
4.	4.1. Concepto.....	71
	4.2. Definición.....	72
	4.3. Condena.....	73
	4.4. Sobreseimiento.....	74
	4.5. Muerte del sindicado.....	86



## CAPÍTULO V

Pág.

5. El Sobreseimiento en el caso de Defraudación y Contrabando Aduanero, y otros medios desjudicializadores aplicables.....	91
5.1. Concepto.....	91
5.2. Definición.....	93
5.3. Criterio de oportunidad.....	94
5.4. Suspensión condicional de la pena.....	98
5.5. Procedimiento abreviado.....	101
5.6. Suspensión condicional de la persecución penal.....	104
CONCLUSIONES.....	109
RECOMENDACIONES.....	111
BIBLIOGRAFÍA.....	113



## INTRODUCCIÓN

Los motivos de esta investigación se basan en la reforma realizada al Artículo 330 inciso 3) del Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, a través del Decreto 30-2001 del Congreso de la República de Guatemala, la que regula los casos del delito de defraudación y contrabando aduanero, considerando que dicha norma jurídica transgrede los principios de seguridad jurídica y de igualdad de derechos garantizados en los Artículos 2 y 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en virtud que niega el derecho al sobreseimiento a las personas sindicadas del delito de defraudación y contrabando aduanero, particularidad que los legisladores no contemplaron al reformar la norma objeto de este estudio, hecho que también causa graves daños y perjuicios en las actividades comerciales de las personas y entidades que importan, exportan y trasladan mercadería dentro del territorio nacional, actividades que generan un buen porcentaje de tributos a la nación.

La hipótesis planteada en esta investigación, fue que la reforma efectuada al Artículo 330 del Decreto 51-92 del Congreso de la República, Código Procesal Penal, viola el principio de inocencia, afectando principalmente a los comerciantes y empresarios, sindicados del delito de defraudación y contrabando aduanero, debiéndose dejar sin efecto dicha reforma, para dejar libres de persecución penal a los comerciantes que no se le compruebe el referido delito.

Los métodos de investigación empleados en este estudio fueron: el analítico, sintético, deductivo e inductivo; y las técnicas aplicadas fueron: las fichas bibliográficas y el resumen.

Para contar con una investigación con contenido doctrinario y jurídico sobre el tema, fue importante desarrollar cinco capítulos; el primero expone acerca de las garantías constitucionales del proceso penal; el segundo trata la aplicación del proceso penal en los delitos del orden aduanero; dentro del tercero se incluye la exposición de los actos suspensivos de la persecución penal; además, el cuarto capítulo se refiere a los actos finalizadores de la persecución penal; y por último el quinto, que menciona el sobreseimiento en el caso de defraudación aduanera y contrabando aduanero; así como la utilización de otros medios desjudicializadores aplicables.

Por último se hacen importantes conclusiones y recomendaciones, las que pretenden que en las universidades del país, se amplíe el conocimiento de la estrecha relación que guarda el derecho tributario y el derecho penal, para evitar causar daños y perjuicios a los comerciantes que por presunciones sean sindicados del delito de defraudación y contrabando aduanero. Así como las posibles soluciones a la problemática planteada.



## CAPÍTULO I

### 1. Garantías constitucionales del proceso penal

#### 1.1 Nociones generales

Es muy difícil definir la palabra garantía; sin embargo, en términos generales significa protección frente a un peligro o contra un riesgo, normalmente entendemos por garantía que algo funcionará bien, de no ser así podemos exigir al que lo garantiza su buen funcionamiento y es obligatorio para este hacerlo cumplir.

Las garantías tienen su fundamento en principios, los cuales son lineamientos o líneas directrices que sirven para crear, interpretar o aplicar una norma jurídica, un principio nunca puede ser obligatorio sino se encuentra determinado en un ordenamiento jurídico, no obstante, cuando el legislador lo considera muy importante lo plasma en un ordenamiento jurídico, por lo que se convierte en una garantía por ende obligatoria.

Tecnológico de Monterrey alude que: “La garantía puede ser legal, si se halla establecida por la ley, como la evicción convencional, si nace de acuerdo de las partes, también se dividen en directas o indirectas, según que el garante sea el principal

obligado o no, formal se denomina la real, (prenda o hipoteca) y simple, la personal, (fianza)”<sup>1</sup>.

Asimismo, señala que otras de las modalidades de la garantía se encuentran en las arras o señales; en lo mercantil, en los avales; y con modalidad judicial comprensiva de distintos fueros, en el embargo preventivo, el depósito judicial y el secuestro de bienes.

Además, indica que en los asuntos mercantiles los términos comerciales se denomina garantía, la seguridad de buen funcionamiento respaldada por la reparación gratuita, que los vendedores de ciertos productos, especialmente máquinas, dan durante un lapso determinado a los compradores. En otros casos, como en los de alhajas, la garantía significa que los objetos son de la calidad y pureza declaradas, (v. Caja, endoso y fondo de garantía; Protesto para garantía).

Por último manifiesta que: “El derecho internacional público, las garantías persiguen finalidades muy diversas, como la neutralidad de un país, de un territorio o de una zona; el equilibrio o statu quo en una región determinada; el que un vencido no sea avasallado o el que un débil no sea agredido, tal significado tuvo en la garantía que los estados de Francia e Inglaterra dieron en 1939, a la república de Polonia frente al ya desbordado imperialismo alemán. La clave de tal garantía era el respeto de la ciudad de Danzig, por los alemanes; en caso de ocuparla, ingleses y franceses apoyarían al gobierno de Varsovia; y efectivamente, invadida aquella ciudad libre y la nación polaca,

---

<sup>1</sup> Tecnológico de Monterrey, <http://www.cem.itesm.mx/derecho/referencia/diccionario/bodies/g.htm>, consultada el 2 de septiembre de 2010.

los estados garantes respondieron a su compromiso, declararon la guerra a los agresores germanos y con ello se inició la segunda guerra mundial”. Claro está que tal garantía no se pudo realizar hasta la victoria de mil novecientos cuarenta y cinco, (v. Rehen, Tratado de garantía).

Nos parece muy importante tener un panorama de lo que es una garantía, especialmente en relación al proceso penal, para ello la democracia actualmente se funda normalmente en el estado de derecho, donde gobernantes y gobernados se deben apegar a la ley, principalmente a la ley suprema de un estado, más conocida en voz populi, como la constitución.

El ordenamiento jurídico del país establece como ley suprema la Constitución Política de la República de Guatemala, creada por la Asamblea Nacional Constituyente en el año de mil novecientos ochenta y seis, la cual para su estudio podríamos dividir en tres partes:

- Parte dogmática que se refiere a los derechos y libertades fundamentales de las personas, en cual se encuentran reguladas en los Artículos del 1 al 139.
- Parte orgánica, que establece la estructura y organización básica del estado, mismas que se encuentran contenidas en los Artículos del 140 al 262 de dicha norma constitucional.

- Y finalmente la parte pragmática, que indica el desarrollo de las garantías constitucionales, establecidas en los Artículos 263 al 281 de la ley suprema.

La parte dogmática se divide en dos títulos y cuatro capítulos entre otras cosas establecen los fines y deberes del estado, los derechos humanos que pueden ser individuales o sociales, derechos civiles y políticos y los casos que pueden limitar estos derechos.

La página electrónica de boletines Ave Fénix indica: “Se debe tomar el proceso penal, como una investigación institucionalizada, regida por reglas de procedimiento que aseguran tanto el objeto como la forma en cómo se llevará a cabo. Las partes no pueden convenir libremente ni lo que se va a investigar, ni la forma de hacerlo. Por ejemplo, el orden jurídico establece que lo que se ha de investigar es un delito, el tiempo que debe transcurrir para que se termine el trámite, la forma como se obliga a las partes a participar, y que la decisión expresada en la sentencia se ejecute”<sup>2</sup>.

Señala además: “Desde entonces el proceso penal se ha estructurado sobre la base de procurar un cuidadoso equilibrio entre el interés por averiguar la verdad, y la necesidad de garantizar los derechos de las partes generales, y del acusado en particular. La teoría del proceso es consiguientemente formal en el sentido de que las reglas establecidas son obligatorias. Así, el orden jurídico prevé normas de procedimiento, vincula al juez a su cumplimiento y lo controla, sancionando su incumplimiento y lo

---

<sup>2</sup> Ave Fénix, <http://produccion.fsoc.uba.ar/avefenix/Boletines/b9/GarantConstitu.html>, consultada el 4 de septiembre de 2010.



controla, sancionando su inobservancia mediante la nulidad de las actuaciones realizadas al margen de las reglas previstas”.

Las garantías constitucionales en el proceso penal, se refiere a todas aquellas normas constitucionales que han de ser observadas durante la tramitación de un proceso penal, en la cual se encuentre implicada una persona, con la finalidad de que por ningún motivo sean violados por parte de los órganos que estén involucrados.

Los derechos humanos consagrados en la carta magna constituyen una obligación del estado, el cual se organiza para proteger a la persona humana, siendo su fin supremo el bien común, es su deber garantizar vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

Al respecto la Corte de Constitucionalidad indican que: “La Constitución Política de Guatemala, en el Artículo 1 El Estado de Guatemala protege a la persona, pero añade inmediatamente que su fin supremo es la realización del bien común, por lo que las leyes pueden evaluarse tomando en cuenta que los legisladores están legitimados para dictar las medidas que dentro de su concepción ideológica y sin infringir preceptos constitucionales, tiendan a la consecución del bien común. “Al respecto conviene tener presente que la fuerza debe perseguir objetivos generales y permanentes, nunca fines particulares”<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Corte de Constitucionalidad, Gaceta No. 1, expediente No. 12-86, página No. 3, sentencia 17-09-86.

Por ello es importante que los órganos involucrados en el sector justicia, observen las garantías constitucionales del sindicado, para que ese proceso no adolezca de vicios que puedan perjudicar dicho procedimiento.

Por su parte Wikipedia señala: “Los derechos constitucionales, (denominados también derechos fundamentales y garantías individuales) son aquellos derechos humanos garantizados con rango constitucional que se consideran como esenciales en el sistema político que la Constitución funda y que están especialmente vinculados a la dignidad de la persona humana. Es decir, son aquellos derechos que dentro del ordenamiento jurídico disfrutan de un estatus especial, en cuanto a garantías, (de tutela y reforma). Es conocido el planteamiento filosófico antropológico de que donde nace una necesidad surge un derecho; éste planteamiento tan lógico aparece por primera vez en obras como "La República" del gran filósofo Platón”<sup>4</sup>.

Derechos fundamentales son: “Aquellos derechos subjetivos garantizados con rango constitucional que se consideran como esenciales en el sistema político que la constitución funda y que están especialmente vinculados a la dignidad humana”.

En algunos países pueden ser explícitos, implícitos o tácitos. En la república de España en teoría sólo pueden ser explícitos, aunque el tribunal constitucional en la práctica ha atribuido en ocasiones a los derechos fundamentales explícitos otros de contenido absolutamente nuevos que vienen a ser casi derechos fundamentales tácitos; ello ha

---

<sup>4</sup> Enciclopedia Wikipedia, [http://es.wikipedia.org/wiki/Derechos\\_constitucionales#Espa.C3.B1a](http://es.wikipedia.org/wiki/Derechos_constitucionales#Espa.C3.B1a) consultada el 4 de septiembre de 2010

venido siendo impuestos en varias ocasiones por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo.

Por último Wikipedia manifiesta: “Garantía Constitucional es un proceso instituido por la misma Constitución de un Estado cuya finalidad es defender la efectiva vigencia de los derechos fundamentales que este texto reconoce o protege, haciendo efectiva la estructura jerárquica normativa establecida. En la doctrina constitucional actual tiende a utilizarse la expresión Proceso Constitucional”<sup>5</sup>.

## 1.2 Fuentes

Cuando se habla de fuente, entendemos como el lugar de donde brota, emana y nace algo, es como ver una fuente de agua, es decir de donde brota el agua, por lo tanto cuando hablamos de fuente del derecho nos referimos de donde brota, emana o nace el derecho.

La enciclopedia libre universal de español alude: "Razón primitiva de cualquier idea o causa generatriz o productora de un derecho"<sup>6</sup>. Para la Enciclopedia Wikipedia fuente es: “Los actos o hechos pasados de los que deriva la creación, modificación o extinción de normas jurídicas, a veces también, se entiende por tales a los órganos de los cuales

---

<sup>5</sup> Enciclopedia Wikipedia, [http://es.wikipedia.org/wiki/Garant%C3%ADa\\_constitucional](http://es.wikipedia.org/wiki/Garant%C3%ADa_constitucional) consultada el 4 de septiembre de 2010.

<sup>6</sup> Enciclopedia Libre Universal en Español, [http://enciclopedia.us.es/index.php/Fuente\\_del\\_Derecho#Concepto\\_de\\_fuentes\\_de\\_Derecho](http://enciclopedia.us.es/index.php/Fuente_del_Derecho#Concepto_de_fuentes_de_Derecho), consultada el 4 de septiembre de 2010.

emanan las normas que componen el ordenamiento jurídico, (conocidos como órganos normativos o con facultades normativas) y a los factores históricos que inciden en la creación del derecho. De lo anterior se desprenden, respectivamente, las nociones de fuentes del derecho en sentido material, (fuentes materiales) y fuentes del derecho en sentido formal, (fuentes formales)<sup>7</sup>.

Recalca además que en general: “Fuente es el principio u origen de una cosa, el lugar donde nace o se produce algo. Es el principio, el fundamento, el origen, la causa o la explicación de una cosa. Cuando hablamos del origen de la norma jurídica, nos referimos a los hechos que le dan nacimiento, a las manifestaciones de la voluntad humana o a los usos o prácticas sociales que la generan, nos referimos, desde luego, al origen del propio objetivo”<sup>8</sup>.

Las fuentes del derecho se clasifican normalmente como:

- Fuentes formales.
  
- Fuentes reales o materiales.
  
- Fuentes históricas.

---

<sup>7</sup> Enciclopedia Wikipedia, [http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho\\_penal#Fuentes\\_del\\_Derecho\\_penal](http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_penal#Fuentes_del_Derecho_penal), consultada el 6 de septiembre de 2010.

<sup>8</sup> *Ibid.*

### 1.2.1 Fuentes reales

Las fuentes reales también pueden ser denominados materiales, son todos los acontecimientos políticos, culturales, sociales, económicos, y otros similares, que sirve para la creación de normas jurídicas.

Para la Enciclopedia Wikipedia: “Se denominan fuentes reales o materiales a todos los fenómenos que concurren, en mayor o menor medida, a la producción de la norma jurídica, y que determinan en mayor o menor grado el contenido de la misma; tales fenómenos son: el medio geográfico, el clima, las riquezas naturales, las ideas políticas, morales, religiosas y jurídicas del pueblo, especialmente de los legisladores, líderes políticos, dirigentes obreros, empresarios, juristas o jueces; el afán de novedades, o a la inversa, el excesivo tradicionalismo y rutina; la organización económica, etc.”<sup>9</sup>.

Por su parte Monografías.com. Fuentes materiales o reales: “Son los factores y elementos que determinan el contenido de las normas jurídicas. En otras palabras, son aquellos factores políticos, sociales, y económicos que contribuyen a la formación del derecho y que deben ser tomados en cuenta por los legisladores para crear normas jurídicas, como por ejemplo la revolución mexicana dio origen a los Artículos 27, (propiedad y repartición de tierras) y 123, (protección al trabajador constitucionales)”<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> Enciclopedia Wikipedia, [http://es.wikipedia.org/wiki/Fuentes\\_del\\_derecho#Fuentes\\_reales\\_o\\_materiales](http://es.wikipedia.org/wiki/Fuentes_del_derecho#Fuentes_reales_o_materiales) consultada el 6 de septiembre de 2010.

<sup>10</sup> Monografías.com, <http://www.monografias.com/trabajos13/temader/temader.shtml#FUENT>, consultada el 6 de septiembre de 2010.

Las fuentes materiales son pues todo acontecimiento, fenómeno o factor que sirve para la creación de nuevas disposiciones jurídicas, especialmente los problemas sociales, por ejemplo actualmente en Guatemala, la delincuencia es un fenómeno que tiene de rodillas la sociedad guatemalteca, por lo que sirvió de inspiración al legislador, (fuente) para crear la ley contra la delincuencia organizada.

### 1.2.2 Fuentes doctrinales

La enciclopedia Wikipedia manifiesta que: “La fuente del derecho es aquello de donde emana el derecho, de donde y como se produce la norma jurídica. Entonces, la única fuente del derecho penal por excelencia es la ley, de la que emana el poder para la construcción de las normas y su respectiva aplicación, por lo tanto solo esta puede ser la creadora y fuente directa del derecho penal”<sup>11</sup>.

- Doctrina: Es la fuente más débil del derecho en general, en cierta forma no es fuente, sólo lo es en derecho internacional público, (según el Art. 38 del estatuto de la corte) hay áreas del derecho internacional público, donde la opinión de los científicos es relevante, cuando no hay forma de solucionar algunos casos, en el derecho penal no tiene ninguna relevancia, ahora bien, la doctrina tiene importancia en la interpretación porque trata de influir en la jurisprudencia, para que aplique racionalmente la ley, todo es un círculo, la ley es una fuente pero por si sola hay que interpretarla y ésta es labor del juez a la hora de aplicarla pero

---

<sup>11</sup> Enciclopedia Wikipedia, [http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho\\_penal#Fuentes\\_del\\_Derecho\\_penal](http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_penal#Fuentes_del_Derecho_penal), consultada el 6 de septiembre de 2010.

quien le da las herramientas a éste es la ciencia, la doctrina, todo está vinculado. La doctrina claro está, también llega a influir en la formación de la ley, en casos que el legislador respectivo, puede tener presente opiniones y trabajos de destacados publicistas y tratadistas en la materia. En sí, es una forma indirecta de crear delito y pena.

- Costumbre: La reiteración de actos con la convicción de que son obligatorios, no es solamente repetir un acto, o reiterar una conducta, hace falta que la persona que la realice tenga la convicción de que son obligatorias, (opinio iuris) la convicción de la obligatoriedad es la parte subjetiva de la costumbre, y la conducta es la parte objetiva, la costumbre es fuente de derecho mercantil. Inglaterra que necesitaba un derecho en constante evolución, se requería que su derecho se mantuviera dinámico porque era un país marítimo, no podía esperar la creación de leyes para adecuarlas a su comercio y adoptó la costumbre como fuente del derecho. Obviamente en derecho penal, la costumbre no puede crear delitos y penas, por más de que un acto parezca inmoral. Sin embargo, la costumbre no es fuente de derecho penal en el sentido de que no puede crear delitos ni penas, por tanto hay una institución dentro de la teoría del delito, denominada la adecuación social, esto significa que en determinados casos una conducta que pareciera atípica, que pareciera calzar dentro del tipo penal. Ciertamente, por fuerza de la actividad social se considera permitida e inclusive beneficiosa para la sociedad, es decir, que el ámbito penal se restringe en base a la reiteración de determinada actividad social, porque la sociedad la considera

necesaria para su desarrollo, esto tampoco es estrictamente como fue explicada anteriormente, pero tiene un parecido porque la propia sociedad restringe el ámbito, (control social) literalmente pareciera encajar en el tipo penal, cabe mencionar, que procede de una conducta que la sociedad acepta y tiene que ver con la reiterada actividad social. La costumbre, nunca pueden crearse delitos y penas, pero esta figura tiene que ver con conductas aceptadas socialmente que parecen no ser sancionadas dentro del tipo penal, a pesar de que pueden ocasionarle perjuicios a la misma.

- Jurisprudencia: “Fuente del derecho clásica en el derecho anglosajón, (common law) mucho más que la costumbre, fuente clásica por excelencia del derecho anglosajón, de ahí viene el precedente judicial, la jurisprudencia significa la reiteración de decisiones sobre un mismo asunto de forma similar, no es una sola decisión, tiene que ver con una actividad plural de decisiones que consolidan una tendencia para la solución de un caso, no sólo en Estados Unidos de América o en Inglaterra, la jurisprudencia es utilizada para la toma de decisiones y todos los abogados buscan los precedentes porque son los que van a solucionar el caso, cuando no hay precedentes o hago que se parezca”.
- Principios generales del derecho: “Es un medio de interpretación, un mecanismo de interpretación, sirven de herramientas para interpretar la ley, para interpretar las normas jurídico penales. El derecho penal, se guía por el principio de



legalidad pro reo, tipicidad, reserva e igualdad ante la ley, entre otros por lo que podemos decir que es un derecho de ultima ratio o extrema ratio”.

En tanto que monografias.com señala que la costumbre, se define como: “La conducta o conductas sociales repetidas en el tiempo sobre las que existe consenso respecto a su carácter obligatorio”<sup>12</sup>.

Los tratados internacionales son una de las fuentes formales más importantes, equiparable a la ley producida al interior de un sistema jurídico de derecho positivo. Los tratados son los acuerdos internacionales que celebran dos o más estados y otras personas jurídicas internacionales, de los que se derivan derechos y obligaciones.

Por fuentes formales indirectas, estamos hablando de procedimientos de formalización del derecho cuya función creadora es indirecta, por coadyuvar en la formulación de las normas jurídicas orientando, interpretando e integrando.

La jurisprudencia es la principal fuente formal indirecta del derecho, consiste en el conjunto de principios, criterios, precedentes o doctrinas que se encuentran en las sentencias o fallos de los jueces o tribunales, (cumple una doble función, porque a más de generar normas jurídicas en sentido estricto, realiza un fin principal ser coadyuvante tanto de la formación de las normas jurídicas como de su aplicación por parte de los mismos jueces, los profesionales del derecho y los particulares). Los principios

---

<sup>12</sup> Monografias.com, <http://www.monografias.com/trabajos5/crede/crede.shtml#fuentes>, consultada el 6 de septiembre de 2010.

generales del derecho son el conjunto de criterios orientadores insertos en todo sistema jurídico, cuyo objeto es suplir las insuficiencias o ausencias de la ley u otras fuentes formales.

La doctrina es la fuente formal indirecta del derecho consistente en los estudios, análisis y crítica que, con carácter científico, llevan a cabo los juristas. La ley fundamental que especifica el orden, jerarquía y singularidades de los sistemas de derecho positivo modernos es la constitución.

### **1.3 Garantías constitucionales**

Las garantías constitucionales son los mecanismos o medios de defensa que nos proporciona la ley, en el caso de una resolución o un acto nos perjudique directamente, cuando la violación que ocurre sobre los derechos le estado. Entre estas garantías constitucionales tenemos:

- La exhibición personal, a la que se le conoce en la doctrina como *Habeas Corpus*;
- El amparo.
- La inconstitucionalidad de leyes.



### 1.3.1 Derecho a juicio previo

Juicio previo: “Es la garantía que posee toda persona de no ser condenada sin haber sido juzgada previamente”<sup>13</sup>.

Ningún habitante de la nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho delictivo. Esto significa que para que una persona pueda ser condenada por ejemplo, a una pena de prisión la sentencia debe haber surgido de un juicio, es decir que la persona haya sido juzgada por un juez dentro de un proceso previamente establecido, en ley y que además esa ley debe haber estado vigente antes que el sujeto haya cometido el delito.

Por ejemplo, no se puede penar, es decir imponerle una sanción a una persona que utiliza marihuana, sino existe el proceso establecido en la ley, y ante juez competente y debe estar previamente establecido, de lo contrario no se podría. Esto significa que las leyes no son retroactivas sino que comienzan a regir a partir del momento de su promulgación y para los hechos que surjan a partir de ese momento y no hacia atrás.

Es importante aclarar lo que se debe entender por juicio y proceso, estos términos se han utilizado como sinónimos; han correspondido a diversas etapas de la evolución del derecho y de la doctrina procesal.

---

<sup>13</sup> Glosario.net, <http://www.glosario.net/busqueda/?D=0&P=juicio+previo>, consultada el 6 de septiembre de 2010.

Juicio: “Proviene del latín iudicium, que significaba en el derecho romano, la segunda etapa del proceso, que se desarrolla ante el iudex, (juez) en Europa, el iudicium no fue solo una etapa, sino todo el proceso”.

Según la escuela Judicialista de Bolonia: “El juicio es un acto en el que intervienen cuando menos tres personas el actor que pretende, el demandado que resiste y el juez que conoce y decide, actualmente”.

En los países de tradición hispánica la palabra juicio tiene cuando menos tres significados:

- Secuencia de procedimientos a través de los cuales se lleva a cabo la sustanciación de todo un proceso.
  
- Etapa final del proceso penal, (conclusiones de las partes y sentencia del juzgador).
  
- Sentencia propiamente dicha, en Guatemala, se utiliza la palabra juicio como la reunión ordenada y legal de todos los trámites de un proceso”<sup>14</sup>.

---

<sup>14</sup> Monografias.com, <http://www.monografias.com/trabajos14/juiciodefinitivo/juiciodefinitivo.shtml>, consultada el 6 de septiembre de 2010.

En derecho procesal civil se utiliza comúnmente la palabra juicio: “El juicio ordinario, juicio oral, juicio sumario, juicio ejecutivo, en tanto que en el derecho procesal penal, es más común hablar de proceso penal”<sup>15</sup>.

Cabe aclarar que en la legislación denomina al proceso penal como, procedimiento común. No está demás explicar que el procedimiento significa solo la composición externa, formal, del desarrollo del proceso o de una etapa de este, pero no comprende las relaciones jurídicas que se establecen entre los sujetos del proceso, ni la finalidad compositiva de este.

Monografías.com indica que: “El proceso es el conjunto de actos mediante los cuales se constituye, desarrolla y termina la relación jurídica que se establece entre el juzgador, las partes y las demás personas que en ella intervienen, teniendo como objeto el litigio planteado por las dos partes. Constituido tanto por la reclamación formulada por la parte actora o acusadora, como por la defensa o excepción hecha valer por la parte demandada o inculpada; en ambos casos son sus respectivos fundamentos de hecho y de derecho, cuya finalidad es dar solución al litigio planteado por las partes, a través de la sentencia que debe dictar el juzgador”<sup>16</sup>.

En Guatemala, proceso y juicio se utiliza como sinónimos, en tanto que el procedimiento es la forma que se desarrolla dicho proceso, el mismo es la serie de etapas a través de la cual se resuelve un conflicto, sometido a un órgano jurisdiccional.

---

<sup>15</sup> Ibid.

<sup>16</sup> Ibid.

La garantía constitucional del juicio previo, significa que a ninguna persona puede ser condenado por un hecho que se considera delito, sino a través de un proceso previamente establecido por ley posterior a su perpetuación.

La Constitución Política de la República de Guatemala, señala en el Artículo 12, Derecho de defensa. 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 o tribunal competente y preestablecido y ninguna persona puede ser juzgada por tribunales especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente”.

### **1.3.2 Derecho a ser tratado como inocente**

El principio de inocencia o presunción de inocencia: “Es un principio jurídico penal que establece la inocencia de la persona como regla. Solamente a través de un proceso o juicio en el que se demuestre la culpabilidad de la persona, podrá el estado aplicarle una pena o sanción”<sup>17</sup>.

Lo opuesto a la presunción de inocencia, son las medidas precautorias y la prisión preventiva, en el derecho penal moderno solamente se admiten medidas precautorias cuando hay riesgo de fuga o peligro cierto, de que la persona afecte la investigación del hecho de forma indebida.

---

<sup>17</sup> Enciclopedia Wikipedia, [http://es.wikipedia.org/wiki/Presunci%C3%B3n\\_de\\_inocencia](http://es.wikipedia.org/wiki/Presunci%C3%B3n_de_inocencia), consultada el 6 de septiembre de 2010.

El principio de inocencia es un derecho fundamental para la adecuada práctica del derecho penal y su ejecución; es decir, en el derecho procesal penal, sería ocioso tratar de hacer un análisis doctrinario de su procedencia, no obstante, el objetivo de este análisis es el de determinar cuán importante puede resultar en su adecuada aplicación.

En su aplicación la presunción de inocencia, como una figura procesal, y aun más importante, es decir la figura la libertad del sujeto, (sin olvidarnos de los derechos fundamentales consagrados en toda constitución) que le permite ser libre en cuanto por actitudes comprobadas no merezca perder su libertad, como ocurre cuando una persona recibe algún tipo de sanción penal a consecuencia de una conducta tipificada, además, de haber sido comprobada según el procedimiento vigente para el juicio. La calidad de ser inocente, es una figura que sólo le interesa al derecho en su aplicación.

Desde este punto de vista, la presunción de inocencia significa, que a toda persona debe ser tratado como inocente o sea no culpable mientras no se demuestra lo contrario, desde que una persona se le sindicada de haber cometido un hecho delictivo se presumirá su inocencia por parte de todas las personas, puesto que para poderlo responsabilizar de este hecho delictivo, es indispensable que lo haya declarado un juez competente, dentro de un proceso a través de una sentencia, y que la misma se encuentre debidamente ejecutoriada.

Como lo señala monografias.com: "Tomando en cuenta que la aplicación del derecho sólo le atañe al estado, es este el que determina si una persona inocente o no, ya que

sería una aberración decir que alguien es culpable sin que exista un debido proceso y un juez determine con los adecuados instrumentos legales lo correspondiente”<sup>18</sup>.

Con la respectiva aclaración surge por la necesidad de explicar que muchas veces la sociedad comete errores aberrantes y denigrantes en contra de imputados, quienes son considerados como culpables solamente por la opinión de la conciencia popular, la cual en la mayoría de los casos es sembrada por los medios de comunicación masivos, los cuales al verter comentarios acerca de asuntos jurídicos, cometen el error de indicar que una persona es culpable, porque es el parecer que ellos tienen y según las conclusiones que ellos sacan, las cuales no tienen obviamente ningún valor jurídico, pero si social, en ese entendido deducimos que el imputado estará sujeto a una condena social sin haber sido condenado jurídicamente, por lo tanto, la persona pese a mantener el status jurídico de inocente sufrirá de la condena popular.

El sindicado tiene derecho a contratar a un abogado defensor, desde el momento que se le indica de haber cometido un hecho delictivo, pero este no es para que lo defienda de las acusaciones, porque en principio él es inocente, por lo que no debe demostrar su inocencia, el abogado es para que vele que no se violen sus derechos.

Lamentablemente en muchos países como Guatemala, el principio de presunción de inocencia no se cumple, sino que toda persona es culpable hasta que se demuestre lo contrario, esto viola el principio a ser tratado como inocente, en muchos casos las

---

<sup>18</sup> Monografias.com, <http://www.monografias.com/trabajos10/prein/prein.shtml?monosearch>, consultada el 6 de septiembre de 2010.



personas que se les señala de haber cometido un delito, inmediatamente son considerados culpables sin antes existir un juicio previo, un tribunal que dicte una sentencia.

Un ejemplo claro es cuando la Policía Nacional Civil, detiene una persona y lo presenta ante los medios de comunicación como un delincuente, y los relacionados medios, principalmente los escritos refieren, al detenido con el sinónimo de ladrón, ratero, criminal, etc. Indicando que cometió el hecho, y no lo que se le sindicó de ello, evidenciándose con esto la violación al principio de presunción de inocencia. Por si esto fuera poco, en los centros de detención preventiva tratan a los sindicados como delincuentes, agrediéndolos de forma verbal y en algunos casos hasta físicamente.

La Constitución Política de la República de Guatemala, manifiesta en el Artículo 14 Presunción de inocencia y publicidad del proceso: Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada.

El detenido, el ofendido, el Ministerio Público y los abogados que hayan sido designados por los interesados, en forma verbal o escrita, tienen derecho de conocer, personalmente, todas las actuaciones documentos y diligencias penales, sin reserva alguna y en forma inmediata.

Por su parte la Convención Americana sobre Derechos Humanos, preceptúa entre otras cosas en el Artículo 8 Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las garantías mínimas siguientes:

- a) Derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
- b) Comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;
- c) Concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
- d) Derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
- e) Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

- f) Derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;
- g) Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable;
- h) Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

Además el Código Procesal Penal, regula en el Artículo 14 Tratamiento como inocente. El procesado debe ser tratado como inocente durante el procedimiento, hasta tanto una sentencia firme lo declare responsable y le imponga una pena o una medida de seguridad y corrección.

Las disposiciones de esta ley que restringen la libertad del imputado o que limitan el ejercicio de sus facultades serán interpretadas restrictivamente; en esta materia, la interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas, mientras no favorezcan la libertad o el ejercicio de sus facultades.

Las únicas medidas de coerción posibles contra el imputado son las que este código autoriza, tendrán carácter de excepcionales y serán proporcionales a la pena o medida de seguridad y corrección que se espera del procedimiento, con estricta sujeción a las disposiciones pertinentes.

La duda favorece al imputado, por último el mismo normativo señala el Artículo 7 Tratamiento como inocente. El Ministerio Público únicamente podrá informar sobre el resultado de las investigaciones siempre que no vulnere el principio de inocencia, el derecho a la intimidad y la dignidad de las personas; además cuidará de no poner en peligro las investigaciones que se realicen.

El Ministerio Público y las autoridades bajo su dirección, no podrán presentar a los medios de comunicación a detenido alguno sin autorización del juez competente.

### **1.3.3 Derecho de igualdad ante la ley**

El principio de igualdad ante la ley, se encuentra establecida en la Constitución Política de la República de Guatemala que expone en el Artículo 14 Libertad e igualdad. En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos el hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí.

Para la Enciclopedia Wikipedia: “La igualdad social es una situación social según el cual las personas tienen las mismas oportunidades o derechos en algún aspecto”<sup>19</sup>.

---

<sup>19</sup> Enciclopedia Wikipedia, [http://es.wikipedia.org/wiki/Igualdad\\_social](http://es.wikipedia.org/wiki/Igualdad_social), consultada el 6 de septiembre de 2010.

Existen diferentes formas de igualdad, dependiendo de las personas y de la situación social particular. Por ejemplo, la igualdad entre personas de diferente sexo, igualdad entre personas de distintas razas, igualdad entre los individuos de otras especies, igualdad entre personas discriminadas o de distintos países con respecto a las oportunidades de empleo o la igualdad de diferentes razas respecto a derechos de tránsito, de uso de transportes públicos o de acceso a la educación.

El principio de igualdad tiene mucha relación con el principio de no discriminación, el cual tiene por objeto garantizar la igualdad de trato entre los individuos. Todas las personas tienen iguales derechos e igual dignidad y ninguna de ellas debe ser discriminada en relación con otra. La discriminación impide el desarrollo pleno del potencial de la persona, obstruye la confianza en las virtudes de las sociedades democráticas y provoca exclusión social.

El principio de igualdad de trato y no discriminación ha de ser real y efectivo en la educación, la sanidad, las prestaciones y los servicios sociales, la vivienda y, en general, la oferta y el acceso a cualesquiera bienes y servicios.

Como lo señala la institución Ararkateo en su trabajo sobre la discriminación: “Ésta supone un trato menos favorable, una desventaja particular para la persona por razón de alguna circunstancia personal o social como puede ser su nacimiento, sexo, origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, orientación sexual, etc”.

En relación a la discriminación la Enciclopedia Wikipedia señala: “La discriminación es el acto de hacer una distinción, es un acto de abuso e injusticia que viola el derecho de la igualdad de oportunidades. La discriminación como tal, no es tolerada en ninguna sociedad democrática y no debería existir. Esta palabra se utiliza de muchas formas, por ejemplo la discriminación estadística fuera de todo contexto, la capacidad de discernir las cualidades y reconocer las diferencias entre las cosas, (objetos, animales o personas). Normalmente, se refiere a la violación de la igualdad de los derechos para los individuos y la vida social”<sup>20</sup>.

Por ello en materia procesal penal, esto es una garantía constitucional, que todas las personas que se encuentran sometidas a un proceso penal, deben tener las mismas oportunidades, gozar de las mismas garantías y derechos que la constitución, los tratados internacionales y que las demás leyes establecen, sin discriminación alguna.

Por eso el Código Procesal Penal señala en el Artículo 21 Igualdad en el proceso. Quienes se encuentren sometidos a proceso gozarán de las garantías y derechos que la Constitución y las leyes establecen, sin discriminación.

Por su parte entre otras cosas el mismo normativo señala en el Artículo 8 Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

---

<sup>20</sup> Enciclopedia Wikipedia, <http://es.wikipedia.org/wiki/Discriminaci%C3%B3n>, consultada el 6 de septiembre de 2010.

- a) Derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
- b) Comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;
- c) Concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
- d) Derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
- e) Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;
- f) Derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;
- g) Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable;

h) Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.





## CAPÍTULO II

### 2. La aplicación del proceso penal en los delitos de orden aduanero

#### 2.1 Concepto

Según el espacio virtual de procesamiento de información Wikiaduanas: “El delito aduanero consiste en el ilícito tráfico internacional de mercancías, o en el acto de simulación, ocultación, falsedad o engaño que asegure el no sometimiento de las mercancías al control aduanero, realizados para causar perjuicios al fisco, evadiendo el pago total o parcial de impuestos o el cumplimiento de normas aduaneras, aunque las mercancías no sean objeto de tributación”<sup>21</sup>.

Para lograr una mejor comprensión al presente trabajo, considero importante aclarar los siguientes aspectos, como lo señala también monografias.com. Establece lo siguiente:

- 1) “La actividad comercial y sobretodo de origen marítimo en el mundo es la fuente histórica de hallazgo de crímenes económicos;
- 2) El crimen económico internacional puede tomar infinidad de matices y formas, en proporción directa a los hechos económicos regulados positivamente;

---

<sup>21</sup> Wikiaduanas, [http://wikiaduanas.com/wikipedia/index.php/Delito\\_Aduanero](http://wikiaduanas.com/wikipedia/index.php/Delito_Aduanero), consultada el 8 de septiembre de 2010.

- 3) Solamente uno de esos matices o formas es el que se configura y conoce como delito aduanero en su acepción tradicional;
- 4) El delito aduanero a su vez asume, en un orden de prioridad cada vez más relativo, a la cuestión impositiva como objeto de protección;
- 5) Se debe tener al crimen aduanal más relacionado con el concepto de fraude”<sup>22</sup>.

En el territorio nacional se conoce como defraudación aduanera o contrabando aduanero se denominan por la Organización Mundial Aduanera, en su lucha contra el fraude comercial, resultando así evidenciada la relación entre la acepción fraude comercial con la de fraude aduanal, y estos a su vez con el delito aduanero.

Por considerarlo importante mencionaré las definiciones o conceptos sobre contrabando, contenidos en diversas leyes de países latinoamericanos, compilado por Carla Asuaje Antequera: “Para tener un panorama de los diferentes enfoques que sobre el mismo tema tienen las leyes de países cercanos;

---

<sup>22</sup> Monografias.com, <http://www.monografias.com/trabajos29/contrabando/contrabando.shtml#intro>, consultada el 8 de septiembre de 2010.



- Paraguay

Artículo 225 Contrabando. Concepto. Existe contrabando, en toda entrada o salida de mercaderías o efectos de cualquier naturaleza, realizada en forma clandestina o violenta o sin la documentación legal correspondiente o en violación de los requisitos esenciales exigidos por las leyes aduaneras o de disposiciones especiales establecidas para la entrada o salida de determinados artículos, sean de carácter aduanero o no.

- Costa Rica

Artículo 211 Contrabando. Quien introduzca en el territorio nacional o extraiga de él mercancías de cualquier clase, valor, origen o procedencia, eludiendo el ejercicio del control aduanero, aunque con ello no cause perjuicio fiscal, será sancionado con una multa de dos veces el monto del valor aduanero de las mercancías objeto de contrabando, y con pena de prisión, según los rangos siguientes:

1. De seis meses a tres años, cuando el valor aduanero de la mercancía exceda de cinco mil pesos centroamericanos y no supere los diez mil pesos centroamericanos.
2. De uno a cinco años, cuando el valor aduanero de la mercancía supere la suma de diez mil pesos centroamericanos.



El valor aduanero de las mercancías será fijado en sede judicial, mediante ayuda pericial y de conformidad con la normativa aplicable.

- República Dominicana

Artículo 167 (Derogado y Sustituido por la Ley No. 302 de fecha 30 /6 /66, G. O. 8993), se califica delito de contrabando la introducción o la salida del territorio nacional, así como el transporte interno, la distribución, el almacenamiento, o la venta pública o clandestina de mercancía, implementos, productos, géneros, maquinarias, repuestos materiales, materias primas, objetos y artículos con valor comercial o artístico que hayan sido pasados o no por las aduanas del país, en complicidad o no con cualquier funcionario o autoridad, sin haber cumplido con todos los requisitos ni satisfecho el pago total de los derechos e impuestos previstos por las leyes de importación y de exportación. Además, se reputará para los fines de esta Ley, delito de contrabando, el tráfico con mercancías exoneradas, sin llenar previamente los requisitos de la Ley de Exoneraciones, para la venta de las mismas. Párrafo primero, el delito de contrabando se comprueba cuando el poseedor de una mercancía cualquiera no pueda presentar, a requerimiento de autoridad competente, en un plazo de veinticuatro horas laborales siguientes al día de haber sido sorprendido, la documentación comprobatoria de que ha cumplido con todas las disposiciones fiscales contenidas en este artículo, o que adquirió dicha mercancía de una persona que a su vez pueda probar, dentro de ese mismo plazo, que ha cumplido con todos los requisitos hará recaer sobre ésta las sanciones previstas para el delito de contrabando conjuntamente con el poseedor de la

mercancía. Párrafo segundo, en ningún caso se aceptará el alegato de la adquisición de la mercancía, por parte del poseedor, de persona o personas desconocidas, como liberatorio de las sanciones establecidas por esta Ley, y el poseedor será considerado, para todos los fines de la misma, como el infractor responsable. Párrafo tercero, (Mod. por la Ley No. 265, de fecha seis de marzo de mil novecientos sesenta y ocho, G. O. 9074) los cigarrillos, cigarrillos, y los estupefacientes que sean comisados en virtud de esta ley, no podrán venderse, debiendo destruirse públicamente dentro de las cuarenta y ocho horas de haberse comprobado el delito de contrabando. Párrafo cuarto, conforme a lo ordenado, la destrucción se hará en presencia de una comisión designada para tal fin, la cual levantará un acta que remitirá al colector de aduana. Los demás objetos comisados serán puestos por la aduana en pública subasta en un plazo no mayor de treinta, días si fueren de libre circulación comercial y su producto se ingresa al tesoro público.

- Chile

Artículo 168 La tentativa de contrabando se castigará como el hecho consumado, según las distinciones que más adelante se establecen.

Incurrirá en el delito de contrabando el que introduzca al territorio nacional, o extraiga de él, mercancías cuya importación o exportación, respectivamente, se encuentren prohibidas.



Comete también el delito de contrabando el que, al introducir al territorio de la República, o al extraer de él, mercancías de lícito comercio, defraude la hacienda pública mediante la evasión del pago de los tributos que pudieren corresponderle o mediante la no presentación de las mismas a la aduana.

Asimismo, incurre en el delito de contrabando el que introduzca mercancías extranjeras desde un territorio de régimen tributario especial a otro de mayores gravámenes, o al resto del país, en alguna de las formas indicadas en los incisos precedentes.

- Bolivia

Artículo 166 Comete delito de contrabando:

- a) Quien instruya o realice tráfico de mercancías para su introducción o extracción del territorio aduanero nacional en forma clandestina;
- b) Quien realice tráfico de mercancías sin la documentación legal o en violación de los requisitos esenciales exigidos por las normas aduaneras o por leyes especiales;
- c) Quien realice tráfico de mercancías eludiendo el control aduanero o por vías u horarios no habilitados;

- d) Quien realice transbordo de mercancías infringiendo disposiciones de esta Ley o las descargue en lugares distintos de la aduana de destino, salvo fuerza mayor comunicada en el día a la administración de la aduana;
- e) Quien comercialice mercancías transportadas ilegalmente;
- f) Quien realice tráfico o comercialización de mercancías extranjeras dentro del territorio nacional sin el amparo de la respectiva documentación aduanera, conforme a lo establecido en el Artículo 4 de la presente ley. Quién retire del control aduanero mercancías no comprendidas en la Declaración Aduanera que ampara el régimen al que debieran ser sometidas;
- g) Quien tenga o comercialice mercancías cuya importación se encuentre prohibida;
- h) Quien tenga mercancías extranjeras sin la autorización de la Aduana Nacional o comercialice mercancías, mientras están bajo el Régimen de Tránsito Internacional ingresadas al territorio nacional bajo el régimen de tránsito aduanero internacional;
- i) Quien infrinja otras disposiciones expresamente señaladas en la presente ley;
- j) Quien realice cualquiera de los actos señalados en el Artículo 66 numeral II de la presente ley.

El delito de contrabando no quedará desvirtuado al no estar gravadas las mercaderías con el pago de tributos aduaneros.

- Ecuador

Artículo 82 Delito aduanero. El delito aduanero consiste en el ilícito y clandestino tráfico internacional de mercancías, o en todo acto de simulación, ocultación, falsedad o engaño que induzca a error a la autoridad aduanera, realizados para causar perjuicios al fisco, evadiendo el pago total o parcial de impuestos o el cumplimiento de normas aduaneras, aunque las mercancías no sean objeto de tributación.

- México

El Artículo 177 establece. Se presumen cometidas las infracciones establecidas por el Artículo 176 de esta ley, cuando:

- I. Se descarguen subrepticamente mercancías extranjeras de los medios de transporte, aun cuando sean de rancho o abastecimiento;
- II. Una aeronave con mercancías extranjeras aterrice en lugar no autorizado para el tráfico internacional, salvo caso de fuerza mayor, así como cuando se efectúe un transbordo entre dos aeronaves con mercancía extranjera, sin haber cumplido los requisitos previstos en el Artículo 13 de esta ley;

- III. Durante el plazo a que se refiere el Artículo 108 fracción primera de esta ley, la maquiladora o empresa con programa de exportación autorizado por la secretaría de economía, que hubiera efectuado la importación temporal, no acrediten que las mercancías fueron retornadas al extranjero, se destinaron a otro régimen aduanero o que se encuentran en el domicilio en el cual se llevará a cabo el proceso para su elaboración, transformación o reparación manifestado en su programa;
- IV. Se introduzcan o extraigan del país mercancías ocultas o con artificio tal que su naturaleza pueda pasar inadvertida, si su importación o exportación está prohibida o restringida o por la misma deban pagarse los impuestos al comercio exterior;
- V. Se introduzcan al país mercancías o las extraigan del mismo por lugar no autorizado;
- VI. Se encuentren en la franja o región fronteriza del país, mercancías que en los términos de la fracción veinte del Artículo 144 de esta Ley, deban llevar marbetes o sellos y no los tengan;
- VII. Se encuentren fuera de la franja o región fronteriza del país, mercancías que lleven los marbetes o sellos a que se refiere la fracción XX del Artículo 144 de esta Ley;

- VIII. Tratándose de mercancías susceptibles de ser identificadas individualmente, no se consigne en el pedimento, en la factura, en el documento de embarque o en relación que en su caso se haya anexado al pedimento, los números de serie, parte, marca, modelo o, en su defecto, las especificaciones técnicas o comerciales necesarias para identificar las mercancías y distinguirlas de otras similares, cuando dichos datos existan. Esta presunción no será aplicable en los casos de exportación, salvo tratándose de mercancías importadas temporalmente que retornen en el mismo estado en que se hubieran importado en los términos del Artículo 86 de esta ley;
- IX. Se exhiban para su venta mercancías extranjeras sin estar importadas definitivamente o sujetas al régimen de depósito fiscal, con excepción de las muestras o muestrarios destinados a dar a conocer mercancías que se hubieran importado temporalmente;
- X. Las mercancías extranjeras destinadas al régimen de depósito fiscal no arriben en el plazo autorizado al almacén general de depósito o a los locales autorizados.

Para concluir, en Guatemala se indica que la defraudación en el ramo aduanero, es considerada como toda acción activa o pasiva por medio de la cual se evade dolosamente, en forma total o parcial, el pago de los tributos aplicables al sistema aduanero.

Así lo establece del Decreto 58-90 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduaneros, en el Artículo 1 De la defraudación aduanera: “Defraudación en el ramo aduanero es toda acción u omisión por medio de la cual se evade dolosamente, en forma total o parcial, el pago de los tributos aplicables al régimen aduanero. También constituye defraudación la violación de las normas y aplicación indebida de las prohibiciones o restricciones previstas en la legislación aduanera, con el propósito de procurar la obtención de una ventaja infringiendo esa legislación”<sup>23</sup>.

## 2.2 Objeto

El autor Carlos Asuaje Sequera, señala en su trabajo boletín aduanero: “Que desde el punto de vista aduanero, el contrabando es la más antijurídica de las conductas y la que acarrea mayor pena. Sus consecuencias superan grandemente al incumplimiento de los deberes formales y la defraudación, señalando de inmediato que todo sistema aduanero está dirigido a proteger un territorio de la entrada y salida de bienes cuyo tráfico internacional resulte pernicioso o inoportuno para sus intereses económicos, morales, sociales, de seguridad civil o militar, etc. Para ello, exige como premisa fundamental que la introducción y extracción de mercancías se realice única y exclusivamente por determinados lugares legalmente habilitados para tales fines las aduanas, con tal objeto, las leyes aduaneras imponen como obligación fundamental que los vehículos que transporten carga lleguen y partan de esos lugares especiales; de no

---

<sup>23</sup> **Asuaje Antequera, Carla**, [http://www.aduanas.com.ve/boletines/boletin\\_24/definiciones.htm](http://www.aduanas.com.ve/boletines/boletin_24/definiciones.htm), consultada el 8 de septiembre de 2010.

existir tal previsión, los controles no podrían ejercerse y el territorio quedaría desprotegido, abierto a todo género de entrada y salida de mercaderías y expuesto a múltiples vicisitudes y peligros”.

Con el aumento del comercio internacional los estados, desarrollaron controles aduaneros que fueron incorporados a sus legislaciones, las cuales se han ido depurando a través de los siglos, adecuándose a las mutaciones delictivas, por cuanto los delitos no desaparecen, sólo se transforman y adecuan al pasar de los tiempos. En el tiempo presente se estima tras una larga elaboración legislativa y doctrinaria que constituyen contrabando las acciones u omisiones dirigidas a eludir o la elusión de las oficinas aduaneras en la introducción o extracción de mercancías del territorio aduanero. En el país el objeto del combate a la defraudación y el contrabando aduanero, es hacer que ingresen las mercaderías por las vías legalmente establecidas y se cancelen los tributos correspondientes.

Así en el considerando primero del decreto número 58-90 del Congreso de la República de Guatemala señala: “Que el Gobierno de la República, ha adoptado disposiciones tendientes a la reestructuración y perfeccionamiento del sistema aduanero del país, siendo indispensable para complementarlas emitir las medidas que permitan el control efectivo del contrabando y defraudación en el ramo aduanero, así como combatir eficazmente la corrupción, que durante muchos años se ha agudizado en la internación y egreso de mercancías, a efecto de que las mismas ingresen por las vías legalmente establecidas y se cancelen los tributos correspondientes”.



## 2.3 Sujetos procesales

### 2.3.1 Sindicado

El sindicado en este delito puede serlo cualquier persona, así la ley contra la defraudación y contrabando aduanero señala los hechos que constituyen defraudación tributaria o contrabando aduanero. Por ello es importante desde mi punto de vista señalar cuáles son esos hechos.

La ley contra la defraudación y el contrabando aduanero señala lo siguiente en el Artículo 1 De la defraudación aduanera. Defraudación en el ramo aduanero es toda acción u omisión por medio de la cual se evade dolosamente, en forma total o parcial, el pago de los tributos aplicables al régimen aduanero. También constituye defraudación la violación de las normas y aplicación indebida de las prohibiciones o restricciones previstas en la legislación aduanera, con el propósito de procurar la obtención de una ventaja infringiendo esa legislación.

En asimismo señala los casos especiales de defraudación aduanera en el Artículo 2 De los casos especiales de defraudación aduanera. Son casos especiales de defraudación en el ramo aduanero:

- a) La realización de cualquier operación empleando documentos en los que se alteren las referencias a calidad, clase, cantidad, peso, valor, procedencia u origen de las mercancías;
- b) La falsificación del conocimiento de embarque, guía aérea, carta de porte, factura comercial, carta de corrección o certificado de origen o cualquier documento equivalente, sin perjuicio de la responsabilidad en que se incurra por el hecho mismo de la falsificación;
- c) La sustitución de las mercancías exportadas o importadas temporalmente, al tiempo de efectuarse la reimportación o la exportación;
- d) La utilización de mercancías importadas al amparo de una franquicia o reducción del pago de los tributos aplicables, en fines distintos de aquellos para los cuales fue concedida la franquicia o reducción;
- e) La celebración de contratos de cualquier naturaleza, con base en documentos que amparen mercancías total o parcialmente exentas del pago de derechos e impuestos a la importación, sin la previa autorización que sea necesaria;
- f) La enajenación, por cualquier título de mercancías importadas temporalmente, cuando no se hayan cumplido las formalidades aduaneras para convertir dicha importación en definitiva;

- g) La disminución dolosa del valor o de la cantidad de las mercancías objeto de aforo, por virtud de daños, menoscabo, deterioros o desperfectos, en forma ostensiblemente mayor a la que debiera corresponder;
- h) Las disminuciones indebidas de las unidades arancelarias, que durante el proceso del aforo se efectúen o la fijación de valores que no estén de acuerdo con lo dispuesto por la legislación arancelaria vigente;
- i) La declaración inexacta de la cantidad realmente ingresada o egresada introducida al territorio aduanero nacional;
- j) La obtención ilícita de alguna concesión, permiso o licencia para importar mercancías total o parcialmente exentas o exoneradas de tributos;
- k) La determinación del precio base de las mercancías objeto de subasta, con valor inferior al que corresponda;
- l) Usar forma o estructura jurídica manifiestamente inadecuada, para eludir tributos;
- m) Tener en su poder mercancías no originarias del país, en cantidades mayores a las amparadas por los documentos de importación o internación respectivos;

- n) La omisión de declarar o la declaración inexacta de las mercancías o de los datos y requisitos necesarios para la correcta determinación de los tributos de importación, en pólizas de importación, formularios aduaneros u otras declaraciones exigidas por la autoridad aduanera para este efecto.

En relación a los hechos ilícitos de contrabando que están regulados en el Artículo 3 que indica: “Del contrabando aduanero. Constituye contrabando en el ramo aduanero, la introducción o extracción clandestina al y del país de mercancías de cualquier clase, origen o procedencia, evadiendo la intervención de las autoridades aduaneras, aunque ello no cause perjuicio fiscal. También constituye contrabando la introducción o extracción del territorio aduanero nacional de mercancías cuya importación o exportación está legalmente prohibida o limitada”.

En tanto que los casos especiales de contrabando aduanero están preceptuados así de los casos especiales de contrabando aduanero. Son casos especiales de contrabando en el ramo aduanero:

- a) El ingreso o la salida de mercancías por lugares no habilitados;
- b) La sustracción, disposición o consumo de mercancías almacenadas en los depósitos de aduana, sean éstos públicos o privados, o en recintos habilitados al efecto, antes del pago de los derechos de importación correspondiente;

- c) El embarque, desembarque o trasbordo de mercancías sin cumplir con los trámites aduaneros correspondientes;
- d) La internación o extracción clandestina de mercancías, ocultándolas en dobles fondos, en otras mercancías, en el cuerpo o en el equipaje de las personas o bien usando cualquier otro medio que tenga por objeto evadir el control aduanero;
- e) La internación de mercancías procedentes de zonas del territorio nacional que disfrutan de regímenes fiscales que exoneran o en cualquier forma privilegian, a otros lugares del país donde no existen tales beneficios, sin haberse cumplido los trámites aduaneros correspondientes;
- f) El lanzamiento en el territorio del país o en su mar, territorial de mercancías extranjeras con el objeto de utilizarlas evadiendo a la autoridad aduanera;
- g) La violación de precintos, sellos, puertas, envases, y otros medios de seguridad de mercancías cuyos trámites aduaneros no hayan sido perfeccionados o que no estén destinadas al país;
- h) Cualquier otra forma de ocultación de mercancías al tiempo de ser introducidas o sacadas del territorio aduanero nacional o durante las operaciones de registro o el acto de aforo.

Por su parte señala la introducción de mercancías de contrabando en el Artículo 5 De la introducción de mercancías de contrabando. Se presume que ha introducido mercancías de contrabando:

- a) Quien las venda directa o indirectamente al público, en establecimientos comerciales o domicilios particulares y no puedan acreditar su importación legítima;
- b) El que las conduzca a bordo de un vehículo en tránsito aduanero sin estar manifestadas o cuya propiedad no conste en los respectivos documentos oficiales;
- c) La persona que se dedica a la prestación de servicios de transporte, si en sus bodegas existen algunas no originarias del país sin estar amparadas por los documentos de importación, internación o tránsito respectivos;
- d) El conductor de un vehículo en cuyo interior no se encuentren las mercancías en tránsito aduanero que debiera contener;
- e) Quien arribe de manera forzosa a un lugar que no se halle bajo control aduanero, sin dar cuenta, dentro de las veinticuatro horas siguientes de la ocurrencia de tal hecho, a la autoridad aduanera más cercana;

f) La persona individual o jurídica que habiendo declarado conforme el régimen legal aduanero y con autorización de la autoridad aduanera participe en un tránsito internacional o traslado de mercancías en el territorio nacional, pero no cumpla con arribarlas o ingresarlas a los destinos declarados y previamente autorizados, en ambos casos, por la autoridad aduanera, en las situaciones siguientes:

1. El propietario de la mercancía, el consignatario, importador, el transportista o el conductor del vehículo, que realizando un tránsito aduanero declarado y autorizado, de una aduana de entrada a otra aduana de salida, no lo haga por la ruta fiscal o vía autorizada para el efecto por la autoridad aduanera; abandone dicha ruta con el propósito de descargar la mercancía en lugar distinto del destino que declaró; no concluya el tránsito aduanero dentro del plazo fijado en el documento que autorizó dicha operación aduanera; o no se presente para egresar la mercancía en la aduana de salida que declaró al ingresar al territorio nacional;
2. El propietario de la mercancía, el consignatario, importador, el transportista o el conductor de vehículo, que realizando un tránsito o traslado aduanero declarado y autorizado, hacia zonas francas, almacenes fiscales o depósitos aduaneros, no lo haga por la ruta fiscal o vía autorizada para el efecto por la autoridad aduanera; abandone dicha



ruta con el propósito de descargar la mercancía en lugar distinto del destino que declaró; no concluya el tránsito o traslado aduanero, dentro del plazo fijado en el documento que autorizó dicha operación aduanera; o no ingrese la mercancía en el almacén fiscal o depósito aduanero, que consignó al ingresar al territorio nacional; o que habiendo declarado que la mercancía ingresada a territorio nacional se procesaría en zona franca, viola el régimen legal correspondiente;

3. El Agente aduanero que intervenga y actúe en la elaboración, presentación y liquidación de la póliza de importación, formulario aduanero, o de otros documentos necesarios para la autorización del tránsito o traslado de las mercancías, cuando éstas se lleven a otro destino, y omita informar a la Administración Tributaria que el tránsito o traslado no se realizó, o no se cumplió, conforme a los destinos que fueron declarados y que autorizó la autoridad aduanera;
4. El representante legal de almacén fiscal o depósito aduanero, que habiendo emitido carta de aceptación para la recepción de las mercancías bajo el régimen aduanero que corresponda haya comunicado a la autoridad aduanera su compromiso de prestar este servicio; y al no concretarse el mismo omita comunicarlo a dicha autoridad. Cuando la autorización, la comunicación a la autoridad y la omisión de informarle que

no se concretó la prestación de servicio, se imputen a un empleado, el representante legal y su representada, serán solidariamente responsables;

5. El propietario, en su caso, o la persona que a título de arrendatario, usufructuario, u otro, ejerce el dominio del inmueble en el que las autoridades competentes encuentren mercancías ingresadas al territorio nacional, provenientes del incumplimiento del tránsito o traslado declarado conforme el respectivo régimen legal aduanero.

Todos estos hechos anteriormente señalados, siempre que se den todos los elementos de su tipificación serán considerados delitos, sin embargo si el monto de las mercancías o bienes involucrados, tenga monto igual o inferior al equivalente en quetzales de quinientos pesos centroamericanos será considerado una falta al tenor del Artículo 6 que preceptúa: “De la constitución de falta. La defraudación y el contrabando aduaneros constituirán falta cuando el valor de las mercancías o bienes involucrados, tengan monto igual o inferior al equivalente en quetzales de quinientos pesos centroamericanos. Si exceden de dicho valor, la infracción constituirá delito, lo anterior no aplicará en casos de reincidencia, en los cuales independientemente del valor de las mercancías y bienes involucrados, el hecho siempre constituirá delito, aunque la infracción anterior haya sido falta”.

La sanción que señala la mencionada ley se resume expone en el Artículos 7 De las sanciones. Los actos constitutivos de defraudación o contrabando en el ramo aduanero, serán sancionados de la siguiente manera:

- a) Los autores, con prisión de tres a seis años;
- b) Los cómplices, con prisión de dos a cuatro años;
- c) Los encubridores, con prisión de uno a dos años.

Cuando los encubridores o cómplices sean funcionarios, cualquier servidor público o agente aduanero, se les aplicará la pena correspondiente a los autores.

En todos los casos se aplicarán además, multa equivalente al valor de la mercancía o bienes involucrados en la infracción, la cancelación de la patente de comercio, tomando en cuenta el beneficio obtenido o pretendido obtener por el infractor, sin perjuicio de las otras sanciones establecidas en la legislación aduanera y en la ordinaria.

Y en el Artículo 8 que señala: "De las faltas. Si las infracciones a que se refiere esta ley constituyeran falta, serán sancionados de la manera siguiente:

- a) Los autores con multas equivalentes al valor de las mercancías o bienes involucrados en la infracción;

- b) Los cómplices con la mitad de la multa señalada para los autores;
- c) Los encubridores con la mitad de la multa establecida para los cómplices.

Estas multas y las establecidas en el artículo anterior, se aplicarán sin perjuicio del pago de los impuestos respectivos. En todos los casos se aplicará la suspensión de la patente de comercio”.

### **2.3.2 Cómplices**

En cuanto al cómplice, como lo señale en el subtítulo anterior también la ley lo sanciona, solo me parece relevante indicar que el código penal, a los cómplices de los delitos de faltas no los sanciona, sino solo al autor, en tanto que según esta ley también son sancionados a los cómplices del delito de falta al tenor del artículo anteriormente indicado.

Así de la Ley Contra la Defraudación y Contrabando Aduanero en el Artículo 11. De la aplicación. Los conceptos y disposiciones del Código Penal, serán aplicables a los delitos y faltas de que trata esta ley en todo aquello que no estuviere modificado o especialmente considerado por ella.



Por su parte el Código Penal indica en el Artículo 36. Son autores:

- 1° Quienes tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito;
- 2° Quienes fuercen o induzcan directamente a otro a ejecutarlo;
- 3° Quienes cooperan a la realización del delito, ya sea en su preparación o en su ejecución, con un acto sin el cual no se hubiere podido cometer;
- 4° Quienes habiéndose concertado con otro u otros para la ejecución de un delito, están presentes en el momento de su consumación.

Y el mismo cuerpo normativo regula en el Artículo 37. Son cómplices:

- 1° Quienes animaren o alentaren a otro en su resolución de cometer el delito,
- 2° Quienes prometieren su ayuda o cooperación para después de cometido el delito;
- 3° Quienes proporcionaren informes o suministraren medios adecuados para realizar el delito;
- 4° Quienes sirvieren de enlace o actuaren como intermediarios entre los partícipes para obtener la concurrencia de éstos en el delito.

Por lo que todo aquel que quienes animaren o alentaren a otro en su resolución de cometer el delito aduanero, prometieren su ayuda o cooperación para después de cometido dicho delito, proporcionaren informes o suministraren medios adecuados para realizar estos delitos, o quienes sirvieren de enlace o actuaren como intermediarios entre los partícipes para obtener la concurrencia de éstos en el delito, será considerado como cómplice y por lo tanto le serán impuestas las sanciones anteriormente apuntadas.

### **2.3.3 Ministerio Público**

El Ministerio Público es la institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales, cuyas funciones son autónomas y su finalidad es velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país, el cual es representado por el Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público, que le corresponde el ejercicio de la acción penal pública.

Así lo señala la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 251 Ministerio Público. El Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. Su organización y funcionamiento se regirá por su ley orgánica.

El Jefe del Ministerio Público será el Fiscal General de la República y le corresponde el ejercicio de la acción penal pública. Deberá ser abogado colegiado y tener las mismas calidades que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y será nombrado por el Presidente de la República de una nómina de seis candidatos propuesta por una comisión de postulación, integrada por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, quien la preside, los Decanos de las Facultades de Derecho o de Ciencias Jurídicas y Sociales de las Universidades del país, el Presidente de la Junta Directiva del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala y el Presidente del Tribunal de Honor de dicho Colegio. Para la elección de candidatos se requiere del voto de por lo menos las dos terceras partes de los miembros de la comisión.

En las votaciones tanto para integrar la Comisión de Postulación, como la integración de la nómina de candidatos, no se aceptará ninguna representación.

El Fiscal General y Jefe del Ministerio Público, durará cuatro años en el ejercicio de sus funciones y tendrá las mismas preeminencias e inmunidades que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia. El Presidente de la República, podrá removerlo por causa justificada debidamente establecida.

Por su parte la Ley Orgánica del Ministerio Público, puntualiza en el Artículo 1 Definición. El Ministerio Público es una institución con funciones autónomas, promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública; además de velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. En el ejercicio de esa

función, el Ministerio Público perseguirá la realización de la justicia, y actuará con objetividad, imparcialidad y con apego al principio de legalidad, en los términos que la ley establece.

Por otro lado dicha norma legal indica en el Artículo 2 Funciones. Son funciones del Ministerio Público, sin perjuicio de las que le atribuyen otras leyes, las siguientes:

- 1) 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;
- 2) 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;
- 3) Dirigir a la policía y además cuerpos de seguridad del estado en la investigación de hechos delictivos;
- 4) Preservar el estado de derecho y el respeto a los derechos humanos, efectuando las diligencias necesarias ante los tribunales de justicia.

El código Procesal Penal especifica en el Artículo 24 Bis. Acción pública. Serán perseguibles de oficio por el Ministerio Público, en representación de la sociedad, todos



los delitos de acción pública, excepto los delitos contra la seguridad del tránsito y aquellos cuya sanción principal sea la pena de multa, que serán tramitados y resueltos por denuncia de autoridad competente conforme al juicio de faltas que establece este código.

### **2.3.4 Superintendencia de Administración Tributaria**

La Superintendencia de Administración Tributaria, es una entidad descentralizada del estado, cuya competencia es ejercer la administración del régimen tributario, aplicar la legislación tributaria, la recaudación, control y fiscalización de todos los tributos internos y todos los tributos que gravan el comercio exterior, que debe percibir el estado, con excepción de los que por ley administran y recaudan las municipalidades en todo el territorio nacional.

Asimismo la Ley Orgánica de la Superintendencia de Administración Tributaria, determina en el Artículo 1 Creación. Se crea la Superintendencia de Administración Tributaria, como una entidad estatal descentralizada, que tiene competencia y jurisdicción en todo el territorio nacional para el cumplimiento de sus objetivos, tendrá las atribuciones y funciones que le asigna la presente ley. Gozará de autonomía funcional, económica, financiera, técnica y administrativa, así como personalidad jurídica, patrimonio y recursos propios.

Así también la misma norma jurídica detalla en el Artículo 3 Objeto y funciones de la SAT. Es objeto de la SAT, ejercer con exclusividad las funciones de Administración Tributaria contenidas en la legislación de la materia y ejercer las funciones específicas siguientes: “Presentar denuncia, provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público, en los casos de presunción de delitos y faltas contra el régimen tributario, de defraudación y de contrabando en el ramo aduanero”.

Por su parte el Código Procesal Penal indica en el Artículo 116 Querellante adhesivo. En los delitos de acción pública, el agraviado con capacidad civil o su representante o guardador en caso de menores o incapaces, o la administración tributaria en materia de su competencia, podrán provocar la persecución penal o adherirse ya iniciada por el Ministerio Público.

Por último la Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero, preceptúa en el Artículo 16 De las reglas especiales. Sin perjuicio de las reglas generales establecidas en el Código Penal o en el Código Procesal Penal, deberán observarse en los procesos de que se trate, ya que se refieran a delitos o faltas, las siguientes reglas especiales:

- Firme la sentencia condenatoria, se pondrán a disposición de la Superintendencia de Administración Tributaria, las mercancías, bienes, artículos, vehículos o instrumentos decomisados.

- Si se tratare de armamento, medicamentos o bienes que por otras leyes tuvieran un destino especial, la Superintendencia de Administración Tributaria, observará lo dispuesto en ellas.
- La Superintendencia de Administración Tributaria, deberá vender en pública subasta, mercancías, bienes, artículos o instrumentos objeto de comiso a que se refiere la sentencia dentro de los noventa días siguientes a aquél en que le fueron entregados, y el importe de la venta ingresara a los fondos privativos de la Superintendencia de Administración Tributaria. Dicha institución deberá destruir las mercancías, bienes artículos o instrumentos objeto de comiso que debido a su estado o condición no pudieren ser subastados.



## CAPÍTULO III

### 3. Actos suspensivos de la persecución penal

#### 3.1 Concepto

La etapa intermedia tiene por objeto, que el juez evalúe si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio oral y público, por la probabilidad de su participación en un hecho delictivo o para verificar las otras solicitudes del Ministerio Público.

Como mencionamos anteriormente el Ministerio Público, una vez vencido el plazo concedido para la investigación el fiscal deberá formular la acusación y pedir la apertura a juicio; o bien pedir lo que se conoce como las otras solicitudes como lo son:

1. El sobreseimiento;
2. La clausura provisional;
3. El procedimiento abreviado;
4. Criterio de oportunidad;



## 5. La suspensión condicional de la persecución penal.

### 3.2 Definición

Para entender este tema es importante aclarar la diferencia entre la acción penal y la persecución penal, para poder entender los actos suspensivos de la persecución penal.

A modo de ilustración apreciemos la concepción romana de la acción, según el autor Celso que: “Consideraba como el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido, es decir, no hay acción si previamente no hay derecho”.

Modernamente, el autor Enrique Véscovi, ha desarrollado un concepto más operativo: “Entiende a la acción penal, bien, como un poder jurídico de reclamar la prestación de la función jurisdiccional, o bien, como un derecho subjetivo procesal, (autónomo e instrumental) para solicitar la puesta en movimiento de la actividad judicial, y obtener un pronunciamiento, (sentencia)”.

Llevado tal concepto al campo penal, resulta la acción penal, sin embargo, la acción penal posee un matiz adicional, y es que su ejercicio está regulado, dando titularidad sólo al indicado por la ley, significando ello una garantía para aquéllos que puedan ser imputados por la presunta comisión de un delito. Así pues, la acción penal es la manifestación del poder concedido a un órgano oficial, (Ministerio Público) o titular

particular, (en casos excepcionales) a fin de que lo ejerza solicitando una declaración judicial tras la comisión de un delito e identificando al autor del mismo.

Para algunos autores: “La acción penal sólo se manifiesta en el plenario o juicio oral, es decir, cuando se formula acusación, en tanto que el contenido de la acción penal es una pretensión punitiva, porque si no se peticiona la pena no se da ejercicio de la acción penal. Para este autor, en la etapa de investigación sólo se han presentado actos de preparación de la acción penal. Lo cual es cierto, puesto que no debemos confundir la acción penal con la notitia criminis, (acto de comunicar o noticiar la perpetración de un hecho delictivo). En base a lo cual, un grueso sector de la doctrina considera que la acción es presupuesto de la jurisdicción en materia procesal penal sólo cuando aquélla se ubica en el acto de la acusación”<sup>24</sup>.

Por lo que podemos definir a la acción penal, como: “Una facultad del Estado, la cual realiza a través del órgano encargado de la persecución penal, siendo este el Ministerio Público, y en algunos casos facultad de los particulares, de poner en movimiento a los órganos jurisdiccionales, solicitando su intervención para determinar la responsabilidad penal o la inocencia de una persona sindicada de haber cometido un delito”.

En cuanto a la persecución penal, la podemos definir que es obligación del estado, la cual la ejerce a través del Ministerio Público, para investigar todos los hechos en los cuales se presume que se ha cometido un delito, para recabar todos los elementos de

---

<sup>24</sup> Comunidades de Wikis libres para aprender, [http://www.wikilearning.com/monografia/la\\_accion\\_penal-la\\_accion\\_penal\\_definicion/2231-2](http://www.wikilearning.com/monografia/la_accion_penal-la_accion_penal_definicion/2231-2) consultada el 04 de diciembre 2010.

convicción que permitan demostrar la responsabilidad o inocencia de una persona sindicada de haberlo cometido.

Los actos suspensivos de la persecución penal, los cuales se conocen en la doctrina como los sustitutivos penales, y son los medios que utiliza el estado a través de los organismos jurisdiccionales, para sustituir la pena de prisión atendiendo a una política criminal que pretende la resocialización del delincuente. Entre estos medios tenemos los siguientes:

1. Suspensión condicional;
2. Libertad condicional;
3. Perdón judicial.

### **3.3 Desestimación**

La desestimación no significa cerrar irrevocablemente un proceso, en el código procesal penal, regula la desestimación en el Artículo 310 Desestimación. Cuando el hecho de la denuncia, querrela o prevención policial no sea constitutivo de delito o no se pueda proceder, el fiscal desestimaré, dentro de los veinte días siguientes de presentada la misma, comunicando la decisión a la persona denunciante y a la víctima o agraviado, quien tendrá la oportunidad, dentro de los diez días siguientes, a objetarla ante el juez



competente, lo cual hará en audiencia oral con presencia del fiscal. Si el juez considera que la persecución penal debe continuar ordenará al Ministerio Público, realizar la misma ordenando la asignación de otro fiscal distinto al que haya negado la persecución penal. En los casos en que no se encuentre individualizada la víctima, o cuando se trate de delitos graves, el fiscal realizar el desistimiento. Sin embargo, esto no impedirá reabrir el procedimiento cuando nuevas circunstancias así lo exijan, ni eximirá al Ministerio Público del deber de practicar los actos de investigación que no admitan demora.

El Ministerio Público, solicitará al juez de primera instancia el archivo de la denuncia, la querrela o la prevención policial, cuando sea manifiesto que el hecho no es punible o cuando no se pueda proceder. Si el juez no estuviere de acuerdo con el pedido de archivo, ordenara al Fiscal General y Jefe del Ministerio Público, continuar con la investigación y este decidirá si la misma debe continuar a cargo del mismo funcionario o designará sustituto.

Los efectos del desistimiento no es cerrar irrevocablemente un proceso, denuncia, querrela, demanda u otro similar, los efectos del archivo solo es documentar, porque no se puede proceder, hasta que no sea resuelto.

En el Artículo 311 Efectos. La resolución que ordena el archivo no podrá ser modificada mientras no varíen las circunstancias conocidas que la fundan o se mantenga el obstáculo que impide la persecución, sin perjuicio de las facultades de la oportunidad

otorgadas al Ministerio Público conforme este código. El juez, al ordenar el archivo, remitirá las actuaciones nuevamente al Ministerio Público.

### **3.4 Clausura Provisional**

Vencido la etapa de la investigación el Ministerio Público, deberá hacer la solicitud de conclusión del procedimiento preparatorio, entre otras cosas podrá solicitar la clausura provisional.

Si el Ministerio Público, estima que de la investigación proporciona fundamento serio para el enjuiciamiento público del imputado, requerirá por escrito al juez la decisión de apertura del juicio, con la apertura se formulara la acusación.

Por el contrario el Ministerio Público, estime que de la investigación no existe fundamento para promover el juicio, entonces deberá solicitar el sobreseimiento. Pero si no corresponde sobreseer, ni tampoco apertura a juicio en virtud de que los elementos de convicción no son suficientes para requerir la apertura a juicio, se ordenara la clausura del proceso por auto fundado, en dicho auto deberá mencionar concretamente los elementos de prueba que se espera poder incorporar.

Asimismo el Código Procesal Penal señala en el Artículo 331 Clausura provisional. Si no correspondiere sobreseer y los elementos de prueba resultaren insuficientes para requerir la apertura del juicio, se ordenará la clausura del procedimiento, por auto

fundado, que deberá mencionar, concretamente, los elementos de prueba que se espera poder incorporar. Cesará toda medida de coerción para el imputado a cuyo respecto se ordena la clausura. Cuando nuevos elementos de prueba tomen viable la reanudación de la persecución penal para arribar a la apertura del juicio o del sobreseimiento, el tribunal, a pedido del Ministerio Público o de otra de las partes, permitirá la reanudación de la investigación. En todo caso dicha petición deberá verificarse en una audiencia oral, en la que el juez debe resolver la petición del Ministerio Público.

Por ello el Artículo 345 Quáter del mismo cuerpo legal regula entre otras cosas: “Desarrollo. El día de la audiencia se concederá el tiempo necesario para que cada parte fundamente sus pretensiones y presente los medios de investigación practicados. De la audiencia se levantará un acta y al finalizar, en forma inmediata, el juez resolverá todas las cuestiones planteadas y según correspondan, decretará la clausura provisional del proceso cuando los elementos de investigación resultaren insuficientes para fundamentar la acusación, pero fuere probable que pudieren llegar a ser incorporados nuevos elementos de convicción. La resolución deberá mencionar los elementos de investigación que se esperan incorporar. La clausura hará cesar toda medida cautelar”.

La clausura provisional entonces, su finalidad es suspender el proceso seguido en contra de una persona por no existir suficientes elementos de convicción en su contra, para poder solicitar la apertura a juicio, sin embargo tampoco procede sobreseer, por lo

que implica otorgar más tiempo al ente investigador para que recabe más elementos de convicción, pero al sindicado debe cesar todas las medidas de coerción. Transcurrido cinco años, y si el ministerio público no solicita que se reanude el proceso por qué no cuenta con nuevos elementos de convicción, deberá sobreseerse dicho proceso. Entonces la clausura provisional procederá en caso de que existe un hecho delictivo, pero no hay suficientes elementos de convicción para poder someter una persona a juicio, por lo que se solicitara para recabar esos elementos que se espera incorporar, cesando toda medida de coerción contra el sindicado, pero sin que dura más de cinco años, porque procedería sobreseer; tema del que hablaré más adelante.

### **3.5 Archivo**

Al final de la etapa preparatoria o sea de la investigación, puede darse que no se individualice el imputado o sea no se logre determinar quien fue el que cometió el hecho delictivo, o cuando se haya declarado su rebeldía, porque sin grave impedimento no compareciere a una citación, se fugare del establecimiento o lugar en donde estuviere detenido, rehuyera la orden de aprehensión emitida en su contra o se ausentare del lugar asignado para residir, sin licencia del tribunal.

Si se dieran estas dos circunstancias procederá el archivo, que consistirá en documentar las actuaciones hasta que exista un motivo para poder proceder.

En el Código Procesal Penal, señala en el Artículo 327. Archivo. Cuando no se haya individualizado al imputado o cuando se haya declarado su rebeldía, el Ministerio Público dispondrá, por escrito, el archivo de las actuaciones, sin perjuicio de la prosecución del procedimiento para los demás imputados.

En este caso, notificará la disposición a las demás partes, quienes podrán objetarla ante el juez que controla la investigación, indicando los medios de prueba practicables o individualizando al imputado. El juez podrá revocar la decisión, indicando los medios de prueba útiles para continuar la investigación o para individualizar al imputado.

Por su parte el mismo Código Procesal Penal regula en el Artículo 79 Rebeldía. Será declarado rebelde el imputado que sin grave impedimento no compareciere a una citación, se fugare del establecimiento o lugar en donde estuviere detenido, rehuyere la orden de aprehensión emitida en su contra, o se ausentare del lugar asignado para residir, sin licencia del tribunal.

La declaración de rebeldía será emitida por el juez de primera instancia o el tribunal competente, previa constatación de la incomparecencia, fuga o ausencia, expidiendo orden de detención preventiva. Se emitirá también orden de arraigo ante las autoridades correspondientes para que no pueda salir del país. La fotografía, dibujo, datos y señas personales del rebelde podrán publicarse en los medios de comunicación para facilitar su aprehensión inmediata.

Es importante señalar que no debe confundirse este archivo, con cerrar definitivamente el proceso penal, en el Artículo 310 si bien es cierto se le denomina desestimación, pero es también una forma de archivo, por conveniencia les denominare a la desestimación como archivo del Artículo 310 haciendo alusión al artículo donde se encuentra la desestimación, y archivo del Artículo 327 el archivo definitivo.

El archivo del Artículo 310 se da cuando presentado una denuncia, querrela o prevención policial, sea manifiestamente que el hecho no es punible o cuando no se pueda proceder, en este caso el Ministerio Público, realizara el desistimiento y el cual tiene al resolver se pueden dar dos situaciones:

1. Que el agraviado no esté de acuerdo con lo dictado por el fiscal del Ministerio Público, lo deberá hacer de conocimiento del juez de primera instancia, que podrá decidir no procede archivar, en este caso, si el juez no estuviere de acuerdo con el realizado por el Ministerio Público, ordenara al Fiscal General y Jefe del Ministerio Público, continuar con la investigación, y este decidirá si la investigación debe continuar a cargo del mismo funcionario o designara sustituto,
2. Si el agraviado no se opusiere, lo dispuesto por el Ministerio Público, este ordena el archivo de la denuncia o prevención policial, la que no podrá ser modificada mientras no varíen las circunstancias conocidas que la fundan o se mantenga el obstáculo que impide la persecución.



En tanto el archivo del Artículo 327, como lo mencione anteriormente, se da cuando no se haya individualizado el sindicado o sea existe un hecho delictivo, pero el Ministerio Público no logra demostrar quién fue el que lo cometió o cuando se haya declarado su rebeldía, o sea que el sindicado por ejemplo se dio a la fuga, entonces en este caso el Ministerio Público dispone por escrito el archivo, aquí no lo tiene que solicitarlo al juez, posteriormente dicha decisión deberá notificarlo a todas las partes.

Los que se consideren perjudicados podrán objetar el pedido al Juez que controla la investigación, indicando los medios de prueba practicables o individualizando al imputado.

El juez tiene la facultad, de revocar la decisión del Ministerio Público sobre la disposición del archivo revocándola, indicando los medios de prueba útiles para continuar la investigación o para individualizar al imputado.





## CAPÍTULO IV

### 4. Actos finalizadores de la persecución penal

#### 4.1 Concepto

La terminación del proceso sin una resolución en forma de sentencia que dedica la cuestión planteada reviste especial significación en el ámbito penal. Los principios informadores de este proceso llevan a la necesidad de su continuación siempre que de las actuaciones resulte la existencia de un hecho con apariencia delictiva y con un autor determinado, de manera que, si alguno de estos elementos falta, se debe proceder a su finalización sin pasar a la fase de juicio. Se ha venido así reconociendo la existencia de un denominado periodo intermedio en el proceso penal, situado entre la institución y el juicio oral, e integrado por una serie de actuaciones tendentes, de un lado, a valorar la suficiencia de la investigación y de otro, pero fundamentalmente, a decidir acerca de la apertura del juicio o el sobreseimiento.

El presente trabajo aborda un completo análisis de la institución del sobreseimiento, figura no exclusiva pero sí característica del proceso penal: concepto, naturaleza jurídica, justificación, motivos por los que procede, algunos ni siquiera determinados expresamente por el legislador, algunos ni siquiera determinados expresamente por el legislador, el sobreseimiento se puede decretar si el Ministerio Público, estima que no

existe fundamento para promover el juicio público del imputado, o la clausura provisional, como se encuentra regulado en el Artículo 325 del Código Procesal Penal.

#### **4.2 Definición**

Como lo anotamos anteriormente, la persecución penal es la obligación que tiene el Estado, la cual la realiza a través del Ministerio Público, la cual consiste en investigar los hechos en que se señale la comisión de un delito, para recabar los elementos de convicción que permitan demostrar la responsabilidad o no del sindicado y establecer quien en realidad cometió el delito y en su caso presentar la acusación.

Entre estos actos finalizadores de la persecución penal, se realiza cuando el órgano encargado se encuentra en la etapa preparatoria, es decir que aún se encuentra recabando los elementos de convicción, para determinar la responsabilidad del sindicado, cuando se da algunos de los presupuestos que determina la ley.

Entre estos presupuestos tenemos:

- 1) La muerte del procesado o condenado;
- 2) La amnistía;
- 3) Por perdón del ofendido;



- 4) Por prescripción;
- 5) Por cumplimiento de la pena.

### 4.3 Condena

Al analizar este acto finalizador de la persecución penal, nos encontramos ante dos opiniones en la doctrina, la primera consiste en considerar a la condena como sinónimo de sentencia, pero asimismo, otros autores opinan que no existe sinónimo entre estos dos conceptos ya que existen sentencias absolutorias y sentencias condenatorias; por lo cual con las sentencias condenatorias si sería sinónimo de condena.

Por lo que me parece conveniente dar una definición de lo que es la sentencia; según el autor Ricardo C. Núñez: “Es el acto procesal con que el tribunal o juez resuelve, fundándose en las actas del debate, la causa penal y civil, en su caso llevadas a su conocimiento”<sup>25</sup>.

“La Sentencia es un acto jurisdiccional que emana de un juez que pone fin al proceso o a una etapa del mismo, la cual tiene como objetivo reconocer, modificar o extinguir una situación jurídica así como formular ordenes y prohibiciones. Esta es regida por normas de derecho público, ya que es un acto emanado por una autoridad pública en nombre del estado y que se impone no solo a las partes litigantes sino a todos los demás

---

<sup>25</sup> MAZA, Benito. Curso de derecho procesal guatemalteco. Pág. 343.

órganos del poder público; y por normas de derecho privado en cuanto constituye una decisión respecto de una controversia de carácter privado, cuyas consecuencias se producen con relación a las partes litigantes”<sup>26</sup>.

Como habíamos expuesto anteriormente la condena si puede ser sinónima de sentencia condenatoria por lo cual debemos entender que la sentencia condenatoria es: “Es la que impone a la parte vencida en juicio el cumplimiento de una prestación ya sea positiva de hacer o de dar, ya sea negativa de no hacer, al ser esta una sentencia contradictoria esta es pasible de los recursos ya descritos en estos tipos de sentencia”<sup>27</sup>.

La resolución que contiene la sentencia debe reunir los requisitos del Artículo 389, del Código Procesal Penal, el cual establece que debe contener, la fecha de la resolución y el tribunal que la emite.

#### **4.4 Sobreseimiento**

Resolución judicial que pone término al procedimiento penal, (sobreseimiento definitivo) o bien, suspende o paraliza el proceso por ciertas y determinadas causales legales, (sobreseimiento temporal). “El sobreseimiento puede ser también, total o parcial

---

<sup>26</sup> Geocities. Com, <http://www.geocities.com/capitolhill/senate/8569/sentencia.html> Consultada el 12 de noviembre de 2010.

<sup>27</sup> Ibid.

dependiendo si refiere a todos o alguno de los imputados o delitos de un proceso, (Arts. 250, 252 y 255 C.P.P.)<sup>28</sup>.

El Código Procesal Penal, no da una definición clara de lo que es sobreseimiento, por lo que debe recurrirse a la doctrina a efecto de obtener una doctrina. Por lo que es para el autor Ricardo Núñez, es: “la sentencia del juez o tribunal, que antes de la terminación normal, por motivos especificados en la ley, cierra irrevocable y definitivamente el proceso con relación al imputado a cuyo favor se dicta”<sup>29</sup>.

De la anterior definición puede deducirse que:

- a) Se trata de una sentencia: como estructura formal el sobreseimiento es una sentencia, ello se preceptúa en el Artículo 32 del Código Procesal Penal, y debe reunir todos los requisitos que la misma legislación procesal penal establece para el dictado de la sentencia que se dicta por el juez unipersonal o tribunal colegiado, luego de realizado el debate. Las formalidades de la sentencia las prescribe el Código Procesal Penal, en el Artículo 395, en sus diferentes incisos;
- b) Se dicta antes de la terminación normal del proceso: ello implica suponer que la terminación del proceso se realiza normalmente mediante la celebración

<sup>28</sup> Glosario. Net, <http://judicial.glosario.net/terminos%20judiciales/sobreseimiento-11658.html> Consultado el 19 de noviembre de 2010.

<sup>29</sup> Manuel Rojas Salas, <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2005/rojas05.htm> Consultada el 18 de noviembre de 2010.



del debate oral y público y que necesariamente el sobreseimiento debe dictarse o en la etapa de instrucción o en los actos previos al debate, según lo disponen los Artículos 319 y 357 del Código Procesal Penal;

- c) Procede únicamente por causales taxativamente establecidas, no basta cualquier motivo para dictar el sobreseimiento. Ante todo debe existir certeza negativa en el ánimo del juez respecto de la existencia de una de las causales que hacen procedente el sobreseimiento, ya que dicha resolución procederá cuando sea evidente que la pretensión represiva se ha extinguido, o que carece de fundamento, (por que el hecho no fue cometido por el imputado o no se encuentra tipificado por la ley penal, o no fue el imputado el que lo cometió). En el actual ordenamiento jurídico las causales del sobreseimiento se contemplan en los Artículos 320 y 357, del Código Procesal Penal;
- d) Produce cosa juzgada en favor del imputado favorecido con la resolución y por los hechos que en ella se contengan, una vez que el sobreseimiento ha adquirido firmeza, es imposible que se vuelva a juzgar al imputado por el mismo hecho que resulto sobreseído, por respeto al principio de non bis in idem, consagrado en la Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 42, esta situación también está contemplada en el Código Procesal Penal en el Artículo 319.



Clases de sobreseimiento.

El Artículo 328 del Código Procesal Penal, regula el sobreseimiento en sentido estricto, necesariamente debe existir certeza de la existencia de una de las causales contempladas en cuatro incisos:

- a) El hecho investigado por el instructor y que fue acusado por el Ministerio Público nunca se llevó a cabo o bien aunque el hecho existió, el acusado no tuvo ninguna participación en el mismo, (inciso 1) de Artículo 328;
- b) El hecho acusado e investigado no es constitutivo de delito, básicamente se refiere a la ausencia de tipicidad;
- c) Existencia de una causal de justificación o de inculpabilidad;
- d) Prescripción de la acción penal: debe entenderse estrictamente que la causal se refiere exclusivamente a la prescripción de la acción sea en lo referente a la posibilidad de perseguir penalmente el hecho investigado;
- e) Debe recurrirse a las reglas de prescripciones previstas en el Artículo 80 y siguientes del Código Penal.

El sobreseimiento vinculante, es aquel que solicita el agente fiscal, al juez de instrucción, luego de concluida una causa a la cual ha correspondido el trámite de

citación directa. Este sobreseimiento se encuentra regulado en el Artículo 414 del Código Procesal Penal, en dicha norma se establece que el juez de instrucción correspondiente debe dictarlo sin trámite, lo que implica que está vedado al juez plantear la disconformidad regulada en el Artículo 347 del Código Procesal Penal, deduciéndose entonces que tipo de sobreseimientos son responsabilidad absoluta del agente fiscal correspondiente, por cuanto prácticamente se obliga al juez de instrucción al dictado de la sentencia de sobreseimiento, sin que exista posibilidad de combatir esa solicitud, como si ocurre en los casos de competencia del tribunal superior. Sin embargo, nada impide que el juez de instrucción exprese en la misma resolución su desacuerdo con el sobreseimiento que prácticamente está obligado a dictar.

Es obvio que para poder solicitar se dicte un sobreseimiento en un asunto de citación directa, el agente fiscal debe realizar un exhausto análisis de las probanzas que constan en el expediente y fundamentar la solicitud además en alguno de los motivos que contempla el Artículo 328 del Código Procesal Penal, puesto que siempre se estará ante un sobreseimiento dictado por el juez instructor y no por el juez penal o tribunal de juicio con arreglo al Artículo 357 del Código Procesal Penal, ya que este sobreseimiento se basa en otros supuestos, como veremos después.

Es de resaltar aquí la importancia del pronunciamiento del agente fiscal y el cuidado que dicho funcionario debe tener, a efecto de evitar que por alguna ligereza de su parte se llegue a separar completamente el imputado del proceso en forma definitiva y sin la posibilidad de reabrir la causa por respeto al principio constitucional non bis in idem.

Cabe cuestionarse respecto de si contra el sobreseimiento vinculante puede ejercitarse el recurso de apelación por parte del Ministro Público. Consideramos que en este caso no es posible que el mencionado ente, interponga una apelación en contra de una resolución que el propio órgano acusador ha solicitado y contra cuya solicitud no cabe discrepar, vendría a ser incluso un contrasentido si se toma en cuenta el principio de unidad que rige al Ministerio Público.

En este sentido la jurisprudencia de la Sala Tercera ha expresado: "Ciertamente el sobreseimiento está regulado en el código de procedimientos penales como un único instituto jurídico en lo que atañe a sus efectos, pero en lo que se refiere al vinculante debe reconocerse que su disposición obedece a una razón procesal que el legislador con razón o sin ella consideró admisible en asuntos de competencia de juez penal, (sea para delitos cuyas penas no exceden de tres años de prisión) si el órgano acusador, (Ministerio Público) solicita sobreseimiento o prórroga extraordinaria, el juez de instrucción tiene que acoger tal solicitud y dictar sin trámite lo pedido, (Artículo 414)".

La doctrina procesal que informa básicamente, la Provincia de Córdoba, República de Argentina, de donde es originario el código, a pesar de ser criticada señala que: "El sobreseimiento vinculante en causas de competencia de juez penal no requiere siquiera el trámite de la consulta, (que indica el Artículo 323 ibídem) en atención al régimen dispuesto para la tramitación de las causas leves, donde es preciso establecer un procedimiento más breve y acelerado que el ordinario con el fin de economizar energías jurisdiccionales, (Vélez Mariconde. Exposición de motivos a las reformas del Código



Procesal de Córdoba, 1968, 40). Idénticas razones hacen explicable la exclusión del recurso de apelación del citado sobreseimiento, pues además de no autorizarlo el Artículo 414 se trata de una resolución que condiciona la petición del Ministerio Público, no siendo producto del razonamiento del juez de instrucción; y. aunque ello sea criticable no parece propio que la misma institución que solicitó ese sobreseimiento, (aunque se trata de otro agente fiscal) aparezca después recurriendo en contra de su propio pedimento afectando la seguridad jurídica, (Resolución de la Sala Tercera de la Corte, N° 211 F de las 9:45 horas del dieciocho de setiembre de mil novecientos ochenta y seis)".

Consideramos lógica la resolución transcrita de ahí que es preciso recalcar nuevamente la importancia y la responsabilidad del agente fiscal que ha formulado la solicitud de sobreseimiento. De conformidad con lo que se ha anotado al tratar sobre la consulta, debe concluirse que para el sobreseimiento vinculante el trámite de la consulta no existe, ya que el mismo opera en ausencia de apelación; si no existe el derecho de apelar, tampoco debe existir la consulta de la resolución.

El Artículo 352 del Código de Procesal Penal, este tipo de sobreseimiento se dicta cuando ya ha finalizado la etapa de instrucción ordinaria y sin llegar a la celebración del debate. Consecuentemente, la oportunidad de dictarlo se tiene únicamente en los actos preliminares al debate. Se contemplan causales diferentes a las del Artículo 328 del referido normativo

- a) Inimputabilidad del acusado por medio de nuevas pruebas: pues de pensarse en un dictamen psiquiátrico solicitado mediante el trámite de instrucción suplementaria, (Art. 353 del C.P.P.). Prescripción de la acción penal;
  
- b) Se hace depender a la prescripción, según sea la calificación legal con la que el hecho investigado haya llegado a conocimiento del tribunal;
  
- c) Otras causales extintivas de la acción penal: entre ellas, puede encontrarse a muerte del acusado, matrimonio de imputado y ofendida en los casos de estupro.

Exención de pena: “Es factible pensar que nos encontramos ante la hipótesis de que un delito de libramiento de cheque sin fondos, se compruebe antes del debate que el acusado canceló el importe del título-valor en el plazo de la prevención”, aludido en el párrafo final del Artículo 243 del Código Penal. También puede encontrarse en este supuesto la situación del Código Penal, cuya constitucionalidad esté cuestionada y la Sala Constitucional, dicte sentencia anulatoria del artículo cuestionado; en este caso no es posible hablar técnicamente de una exención de pena, pues en realidad se trataría de una atipicidad de la conducta. Consideramos, sin embargo, que en la práctica puede actuarse de la forma establecida, ya que la ley procesal penal no prevé expresamente este caso y la situación planteada se presenta constantemente desde la creación de la Sala Constitucional.

Esta clase de sobreseimiento nunca puede ser dictado por el juez de instrucción sino únicamente por el juez penal o el tribunal superior, y por las causales que expresa el citado Artículo 352, creemos que no es posible que el sobreseimiento sea dictado de conformidad con el Artículo 328 del Código Procesal Penal, por cuanto este último se refiere al sobreseimiento dictado por el juez de instrucción.

La Sala Tercera ha ratificado el criterio expuesto al indicar: El a quo procedió a dictar sobreseimiento, sin estar facultado para ello, puesto que su competencia funcional, para dictar esta clase de resoluciones se circunscribe a los casos previstos en el Artículo 352 del Código de Procesa Penal, y nada más el a quo no pudo proceder de oficio a dictar la resolución impugnada, por cuanto para proceder de tal manera por causales que atañen al fondo, el único competente por razón de la función resulta ser el juez de instrucción, según lo dispone el Artículo 318 del Código de Rito. La previsión que este número plantea para el Artículo 352, se reduce a que en los casos contemplados por este numeral, sí puede dictarlo de oficio, pero cabe advertirse que este numeral no prevé las causales en las que el a quo sustentó su resolución.

Evidentemente en este caso el a quo realizó actos ajenos a su función, es decir carece de competencia funcional para dictar la resolución que se impugna, razón por la cual se ha producido la nulidad genérica que sanciona el Artículo 145. inciso 1) del Código de Procesal Penal, (En este sentido resolución de la Sala Tercera de la Corte, N° 264-F de las ocho horas con cincuenta minutos del cuatro de noviembre de mil novecientos ochenta y seis).

Pese a todo el Ministerio Público, en caso de un sobreseimiento contra legem, no podrá impugnarlo en casación, ya que su posibilidad de recurrir se encuentra limitada por el monto de la pena del delito investigado, (Artículo 473 inciso 1 del Código Procesal Penal).

Esta clase de sobreseimientos únicamente pueden ser atacados por la vía del Recurso de Casación, ya que la vía de la apelación está vedada expresamente por el propio Artículo 463 del Código Procesal Penal, que expresa que son recurribles por medio del recurso de apelación las resoluciones de los jueces de instrucción.

Sobreseimiento obligatorio.

Es aquel sobreseimiento que se ordena una vez transcurrido el plazo ordenado en la prórroga extraordinaria, sin que haya variado la situación que motivó el dictado de tal resolución. Consecuentemente, requiere de dos presupuestos:

- a) Dictado de prórroga extraordinaria;
- b) Transcurso del plazo previsto en la prórroga extraordinaria, sin que haya variado la situación que la origino.

Un sobreseimiento que se dicta por razones de seguridad jurídica, y que el ordenamiento jurídico no puede mantener abiertos los procesos, en detrimento de los

derechos del sindicato, y de la seguridad jurídica de este. De lo anterior se colige que este sobreseimiento se dicta aún y cuando exista duda respecto de la existencia del hecho o de la responsabilidad del encartado, puesto que la duda no puede permanecer incólume, manteniendo activo un proceso penal.

El Ministerio Público, en tanto órgano acusador, se encuentra en el deber ineludible de revisar la procedencia del sobreseimiento, para impugnarlo, en los casos que lo ameriten.

Respecto de la posibilidad de recurrir esta clase de sobreseimientos ha existido jurisprudencia contradictoria, pues mientras algunas resoluciones indican que tal sobreseimiento no es susceptible de ser apelado y lógicamente, tampoco de ser recurrido en casación, otras resoluciones se han pronunciado por la posición contraria por lo que consideramos que lo correcto y a efecto de mantener un adecuado equilibrio procesal, es que se permita al Ministerio Público, impugnar el sobreseimiento ante los órganos jerárquicos superiores de quien dictó la resolución. Deben recordarse aquí los efectos de la sentencia de sobreseimiento y en particular el de cosa juzgada; de tal manera que aunque no se considera que exista la posibilidad de apelar, somos del criterio que tal facultad se puede fundamentar en el Artículo 463 del Código Procesal Penal, por ser una resolución que causa gravamen irreparable al órgano acusador.

No consideramos lo mismo respecto del trámite de la consulta, puesto que como se indicó anteriormente el sobreseimiento obligatorio parte de premisas diferentes al

sobreseimiento regulado en el Artículo 320 del Código Procesal Penal. “En la práctica no se consultan estos sobreseimientos, pero por un aspecto eminentemente práctico: usualmente se trata de asuntos en los que no se ha recabado ninguna probanza luego del dictado de la prórroga extraordinaria y que usualmente se dictan sirviéndose de machotes”<sup>30</sup>.

Sobreseimiento.

Está estipulado en el Artículo 318 del Código Procesal Penal: “Se entiende por sobreseimiento la resolución judicial constituida por razón de la cual se decide la terminación del proceso penal, en proporción de uno o diversos sujetos imputados establecidos con anterioridad al momento en que el dictamen definitivo tenga potestad de cosa juzgada, por mediar una causal que impide en forma concluyente la continuidad de la persecución penal e impide una posterior apertura de un proceso con los mismos sujetos respecto del mismo hecho”.

El Sobreseimiento aún cuando es solicitado por el agente fiscal o por el Fiscal General del Ministerio Público, es un pronunciamiento judicial por ser decretada exclusivamente por el juez de control penal.

---

<sup>30</sup> Ibid.



Clasificación.

- Definitivo, es definitivo porque pone fin al procedimiento penal;
- Provisional, (también llamado Archivo fiscal) debido a que permite una nueva reanudación si se encontraran nuevos elementos de comisión del delito;
- Total, es total el sobreseimiento que abarca a todos los imputados;
- Parcial, debido a que solo incluye solo una parte de los imputados;
- De oficio a solicitud de parte, según lo decrete el tribunal por iniciativa propia.

Facultativo y obligatorio, es facultad sólo del tribunal y cuando concurren las causales que la determinen.

#### **4.5 Muerte del sindicado**

Imputado: "Es aquel en contra de quien existen simples sospechas de participación en hechos que revisten caracteres de delito, teniendo dicha calidad desde el primer momento de la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra y hasta la completa ejecución de la sentencia. Todos los derechos del imputado son tendientes a

resguardar su persona y su dignidad de tal, asegurándole su calidad de sujeto de la investigación y no de objeto de la misma”<sup>31</sup>.

Es importante señalar que se protege la calidad jurídica del imputado respetando su derecho de presunción de inocencia, esto es mientras no se pruebe su culpabilidad, abarcando todas las etapas del procedimiento.

Pero alguien podría preguntarse ¿Por qué a alguien a quien se le presume que tiene participación en un delito, por muy grave que esta sea, igual tiene una serie de derechos y garantías que estipulan las leyes?

La respuesta es "presunción de inocencia", ya que a partir de la idea que toda persona es inocente hasta que no recaiga sobre ella sentencia condenatoria firme y debe ser trata como tal, por lo que se han de reducir al mínimo las medidas restrictivas de sus derechos y el más importante en este caso como lo es el de la libertad; esta garantía es la más importante dentro del proceso penal que tiene en su favor el imputado, sin embargo hasta el momento, este derecho que se encuentra contemplado en el Artículo 42 del Código Procesal Penal, tiene escasa aplicación, podría decirse que el sistema más que ser garantista es represor, mirando el proceso penal como instrumento de represión del delito.

---

<sup>31</sup> Monografías. Com, <http://www.monografias.com/trabajos32/sobreseimiento/sobreseimiento.shtml> consultada el 18 de noviembre de 2010.

Otra garantía a favor del imputado que cambia drásticamente es su derecho de ser defendido por defensor penal público o abogado, ya que para quienes carecían de medios económicos eran los más afectados.

Con el antiguo sistema se le asignaba un abogado de turno, al que no alcanzaba ni a conocer a veces y en la práctica eran los estudiantes en práctica quienes seguían las actuaciones ante los tribunales, sin asegurarle de esta manera es derecho de ser asistido por un abogado durante toda la tramitación del proceso.

Pero ¿Cómo se entera el imputado que actualmente se está desarrollando una investigación en su contra respecto de uno o más delitos?

Se entera mediante la formalización de la instrucción, (lo que actualmente sería el auto de procesamiento) esta procede cuando es necesario requerir la intervención judicial por primera vez en relación con una medida cautelar determinada o cuando se pretenda formalizar la persecución penal para eventuales diligencias de investigación. Su finalidad es otorgar garantías al imputado en cuanto al conocimiento de la imputación y sus límites, permitir su declaración judicial como medio de defensa frente a la imputación que se le formula y dar lugar a la intervención judicial, para el control de la actividad investigativa y las eventuales medidas cautelares. Además debe ser juzgado sin dilataciones indebidas.

Teniendo presente que el nuevo sistema se caracteriza por su rapidez y en el caso de no hablar el mismo idioma del funcionario del tribunal tiene derecho a ser asistido gratuitamente por un intérprete y derecho de ser oído con las mínimas garantías y dentro de un plazo razonable, por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada en su contra.

Derechos y garantías del imputado.

“Que se le informe de manera específica y clara acerca de los hechos que se le imputaren y de los derechos que le otorgan la constitución y las leyes. Ser asistido por un abogado desde los actos iniciales de la investigación.

- Solicitar de los abogados, diligencias de investigación destinadas a desvirtuar las imputaciones que se le formularen;
- Solicitar directamente al juez que cite a una audiencia, a la cual podrá concurrir con su abogado o sin él, con el fin de prestar declaración sobre los hechos materia de la investigación,
- Solicitar que se active la investigación y conocer su contenido, salvo en los casos en que alguna parte de ella hubiere sido declarada secreta y sólo por el tiempo que esa declaración se prolongare;

- Solicitar el sobreseimiento definitivo de la causa y recurrir contra la resolución que lo rechazare;
- Guardar silencio, o en caso de consentir a no hacerlo bajo juramento;
- No ser sometido a tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes;
- No ser juzgado en ausencia, sin perjuicio de las responsabilidades que para él derivare de la situación de rebeldía<sup>32</sup>.

#### Muerte del imputado.

La muerte del imputado tiene aptitud cancelatoria de la pretensión punitiva estatal con fundamento en el principio de personalidad de la pena y no solo implica la Terminación del curso de la acción penal, sino también de la posibilidad de ejecutar contra una persona una sentencia judicial.

Es una causa general, ya que se refiere a cualquier clase de acción penal, y es personal, ya que solo alcanza a la persona del imputado fallecido y no puede favorecer a los restantes participantes de un hecho ilícito.<sup>33</sup>

---

<sup>32</sup> Monografias. Com, <http://www.monografias.com/trabajos12/prope/prope.shtml>, consultada el 18 de noviembre de 2010.

<sup>33</sup> SIERRA, Hugo Mario, CANTARO, Alejandro Salvador, <http://books.google.es/books?id=vTBh-vAZ60kC&pg=PA339&lpg=PA339&dq=terminacion+del+proceso+penal+por+muerte+del+imputado&sour>



## CAPÍTULO V

### 5. El sobreseimiento en el caso de defraudación y contrabando aduanero y otros medios desjudicializadores aplicables

#### 5.1 Concepto

Como sabemos, la sentencia es el modo normal de terminar el juicio, después de que se ha agotado el debate. Como lo refiere la autora Claria Olmedo: “Es posible que el proceso afecte previamente el desarrollo pleno, bien sea puramente en forma procesal sin perjudicar el fondo del proceso correspondiendo el archivo, o bien por efectos sustanciales en donde media el pronunciamiento jurisdiccional que impide otra persecución penal posterior”<sup>34</sup>.

Como lo anotamos anteriormente cuando surge un defecto sustancial del proceso se dicta o debe de dictarse el sobreseimiento, resolución que ya firme adquiere autoridad de cosa juzgada frente al proceso penal con todos los alcances del principio del non bis in idem, el cual es el principio de única persecución.

---

ce=web&ots=EYAlpaNa0C&sig=mXGPUyl3IzmemOvnHPNUPCqK3uw&hl=es&sa=X&oi=book\_result&resnum=7&ct=result#PPA339,M1, consultada el 26 de noviembre de 2010.

<sup>34</sup> Claria Olmedo, Jorge A. **Derecho procesal penal**. Pág. 221.

El sobreseimiento es una institución del derecho procesal penal, que produce la suspensión del curso regular del proceso de tal forma que no se pueda continuar con su tramitación, es decir, es una forma definitiva de terminar el proceso.

El sobreseimiento tendrá el mismo valor y los alcances de la absolución penal y procede cuando es aceptada como una cusa que en forma definitiva no permite que se dicte un fallo sobre el fondo.

El sobreseimiento proviene del latín supercedere, desistir de la pretensión que se tenía; es un tipo de resolución judicial que dicta un juez o un tribunal, suspendiendo un proceso por falta de causas que justifiquen la acción de la justicia. El sobreseimiento es: “Una institución del derecho procesal penal, en el sobreseimiento el juez, al conocer que faltan pruebas o ciertos presupuestos, no entra a conocer el fondo del asunto o se abstiene de seguirlo haciendo, pudiendo terminar el proceso antes de dictar sentencia”<sup>35</sup>.

Por ese motivo, dependiendo de la legislación, el sobreseimiento no provoca normalmente la situación de cosa juzgada y el proceso se podría reabrir más adelante. En nuestra legislación guatemalteca el sobreseimiento si provoca cosa juzgada, inhibe de una nueva persecución penal sobre el mismo asunto y cesan las medidas de coerción, normalmente el sobreseimiento se dicta mediante un auto.

---

<sup>35</sup> Work magic translation software, <http://www.wordmagicsoft.com/dictionary/es-en/sobreseimiento.php>, consultada el 05 de diciembre de 2010.

El sobreseimiento aún cuando es solicitado por el agente fiscal o por el Fiscal General y Jefe del Ministerio Público, es un pronunciamiento judicial por ser decretada exclusivamente por el juez de control penal. El derecho procesal penal guatemalteco, se encuentra bastante de acuerdo a lo anteriormente expuesto, pues el sobreseimiento si causa cosa juzgada y la solicitud es hecha por el Ministerio Público, cuando esté estima que no existe fundamento para promover la apertura a juicio, hará el requerimiento al juez de primera instancia, quien es el contralor de la persecución penal.

El sobreseimiento, tiene como objetivo evitar llegar hasta el juicio cuando de la investigación realizada se deduce que el resultado final va a ser la absolución, asimismo, el hecho de producir el efecto de cosa juzgada, evita que una persona esté permanentemente amenazada por la existencia de un proceso abierto en su contra.

## **5.2 Definición**

Sobreseimiento es: "Toda resolución judicial constituida por razón de la cual se decide la terminación del proceso penal en proporción de uno o diversos sujetos imputados establecidos, con anterioridad al momento en que el dictamen definitivo tenga potestad de cosa juzgada, por mediar una causal que impide en forma concluyente la

continuidad de la persecución penal y pues impide una posterior apertura de un proceso con los mismos sujetos respecto del mismo hecho”<sup>36</sup>.

El sobreseimiento es: “Un auto, que se dicta en la fase intermedia o durante la preparación del debate, mediante el cual se absuelve a un imputado. El sobreseimiento cierra el proceso de forma definitiva e irrevocable respecto a esa persona, el sobreseimiento produce los mismos efectos que una sentencia absolutoria”<sup>37</sup>.

Según Andrés de la Oliva, el sobreseimiento es: “En general una resolución que pone fin a un proceso sin pronunciamiento sobre el fondo (así v. gr. cuando hay desistimiento). En sentido estricto, sobreseimiento es, en el proceso penal la resolución judicial que, en forma de auto, puede dictar el juez después de la fase de instrucción, produciendo la terminación o la suspensión del proceso por faltar los elementos que permitirían la aplicación de la norma penal al caso, de modo que no tiene sentido entrar en la fase de juicio oral”<sup>38</sup>.

### 5.3 Criterio de oportunidad

Esta institución procesal, básica para la rápida resolución de conflictos penales de manera distinta a la sanción penal, parte de que el Ministerio Público, está facultado

---

<sup>36</sup> Salazar, María, monografías.com, <http://www.monografias.com/trabajos32/sobreseimiento/sobreseimiento.shtml>, consultada el 05 de diciembre de 2010.

<sup>37</sup> Mailxmail.com, <http://www.mailxmail.com/curso-legislacion-guatemala-10/sobreseimiento-1-2>, consultada el 08 de diciembre de 2010.

<sup>38</sup> Ivan García, <http://leyes.tv/articulo/sobreseimiento/>, consultada el 10 de diciembre de 2010



para abstenerse de ejercitar la acción penal. “Dada la existencia de ciertas circunstancias y condiciones, un hecho calificado como delito, carece de impacto social y produce mayores beneficios y satisfacción a la sociedad un arreglo entre las partes involucradas en el conflicto, que la imposición de una pena”<sup>39</sup>.

En general, esta figura del derecho procesal penal funciona cuando ha cesado la amenaza del bien jurídico tutelado, o la lesión ha sido reparada y satisfechos los daños provocados, o existen acuerdos al respecto, o bien los valores de la sociedad han sido asegurados. Como excepción se extiende a los autores del delito de encubrimiento, cuando proporcionen información que lleven a la exitosa persecución y sanción de los autores de los hechos criminales. La decisión de introducir esta figura de éxito del sistema anglosajón se debe a la necesidad de implementar mecanismos que permitan enfrentar una delincuencia cada vez más organizada y compleja.

“El criterio de oportunidad es una excepción al principio de legalidad, según este último principio el Ministerio Público, está en la obligación de promover y dirigir la investigación de cualquier hecho que revista caracteres de delito de acción pública y de someterlo a proceso, sin consideración de razón alguna de conveniencia o utilidad. Con el criterio de oportunidad se concede al Ministerio Público, la facultad de prescindir de la persecución penal pública”<sup>40</sup>.

---

<sup>39</sup> Figueroa Sarti, Raúl. Código procesal penal. Pág. LV.

<sup>40</sup> Proz.com [http://www.proz.com/kudoz/spanish/law\\_general/936000-criterios\\_de\\_oportunidad.html](http://www.proz.com/kudoz/spanish/law_general/936000-criterios_de_oportunidad.html), consultada el 10 de diciembre de 2010.



El criterio de oportunidad podrá aplicarse en aquellos casos en los que:

1. Se trate de delitos no sancionados con pena de prisión;
2. Se trate de delitos perseguibles por instancia particular;
3. Se trate de delitos de acción pública, cuya pena máxima de prisión no fuere superior a cinco años. En estos casos, habrá que acudir al Código Penal para determinar si el máximo de la pena a imponer para el tipo penal aplicable, supera o no los cinco años. Este análisis deberá hacerse tomando en cuenta el conjunto del articulado del código y no solo el tipo básico del delito que se analiza. Por ejemplo, actualmente, al autor de hurto agravado se le puede imponer una pena de entre uno y seis años, (Art. 247 CP). Obviamente al autor de un hurto agravado consumado no se le podrá aplicar el criterio de oportunidad, pero si al cómplice o al autor de hurto en tentativa, por cuanto en esos casos la pena se reduce en un tercio, quedando un máximo de pena de cuatro años (ver los Artículos 63 y 66 del Código Penal);
4. La responsabilidad del sindicado o su contribución a la perpetración del delito sea mínima. En este punto tenemos que distinguir varias situaciones:
  - a) Culpabilidad mínima: El Ministerio Público podrá abstenerse de ejercitar la acción penal en aquellos casos en los que no haya

elementos suficientes para eximir al sindicado por una causa de Inimputabilidad, (Art. 23 CP) o por una causa de inculpabilidad, (Art. 25 CP) pero su culpabilidad sea muy limitada. Un ejemplo sería el de un hurto cometido por una persona hambrienta pero no en grado suficiente como para aplicar la eximente de estado de necesidad;

- b) Participación mínima: Habrá contribución mínima a la perpetración del delito cuando, si bien de alguna manera contribuyó a que este se diese, su actuar fue prácticamente irrelevante. En ambos casos el criterio determinante ya no será el impacto social del delito sino la circunstancia especial del imputado y su grado de responsabilidad. Por ejemplo podría aplicarse el criterio de oportunidad a una persona que participó en un asesinato, pero coaccionada aunque no hasta el extremo de excluir la culpabilidad. Por no ser el hecho, el criterio determinante, sino las circunstancias del autor, no existe el límite de los cinco años en cuanto a la pena prevista,
  
- c) El inculpado haya sido afectado directa y gravemente por las consecuencias de un delito culposo y la pena resulte inapropiada. Este supuesto es el que la doctrina denomina pena natural. La ley guatemalteca sólo lo admite en los casos de delitos culposos. Los casos más frecuentes se darán en el ámbito de los delitos de tránsito,

por ejemplo una persona que por manejar en forma imprudente produce un accidente a consecuencia del cual, fallece su hijo;

d) Limitaciones. No obstante lo señalado en el literal anterior, no podrá aplicarse el criterio de oportunidad cuando:

1) Criterio del Ministerio Público, el delito puede afectar o amenazar gravemente al interés público y a la seguridad ciudadana;

2) El delito ha sido cometido por funcionario o empleado público con motivo o en ejercicio de su cargo.

#### **5.4 Suspensión condicional de la pena**

La suspensión condicional de la persecución penal, es el mecanismo a través del cual se interrumpe la persecución penal, sometiendo al imputado a una serie de condiciones durante un tiempo determinado, que si se cumplen, producen la extinción de la persecución penal, en caso contrario, se reanuda el procedimiento penal.

El objetivo principal de esta figura es evitarle al imputado el desarrollo de todo un proceso en su contra, cuando la consecuencia del mismo posiblemente va a ser la suspensión de la ejecución de la condena. Asimismo, se evita la estigmatización que supone tener una condena y antecedentes penales.

Por otro lado supone también una reducción en el trabajo para el Ministerio Público, sin embargo, a diferencia de lo que ocurría en el criterio de oportunidad o en la conversión, este objetivo es secundario.

La suspensión condicional de la pena podrá aplicarse en aquellos delitos cuya pena máxima no exceda de los cinco años y en los delitos culposos. En el límite de los cinco años no se aplicarán los aumentos de límite del Artículo 66 del Código Penal. Asimismo, deberán cumplirse, en lo aplicable los requisitos del Código Penal, en el Artículo 72 Los requisitos exigidos son:

1. Que la pena a imponer no exceda de los tres años, obviamente este requisito no es aplicable;
2. Que el beneficiado no haya sido condenado anteriormente por delito doloso, el certificado de antecedentes penales confirmará esta situación;
3. Que antes de la perpetración del delito el beneficiado haya observado buena conducta y hubiere sido un trabajador constante, al respecto debemos hacer las consideraciones siguientes:

3.1. Un Derecho Penal Democrático no puede sancionar a las personas por lo que son sino tan sólo por los hechos que han cometido. La Constitución en su Artículo 17, señala que sólo podrán ser calificadas como punibles, acciones u

omisiones y nunca habla de conductas o formas de ser. Es decir, no se condena a Juan Pérez porque sea ladrón, sino porque el tres de septiembre de mil novecientos noventa y cinco, robó cinco mil Quetzales;

3.2. No obstante, la ley y la Constitución admiten la valoración de los antecedentes penales, por lo que tan sólo estos podrán usarse como parámetro de conducta, por las razones que ahora detallamos:

3.2.1. En primer lugar, por exigencia de la Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 5, que establece la libertad de acción por la que toda persona puede hacer lo que la ley no prohíbe y nadie puede ser molestado ni perseguido por sus opiniones u actos que impliquen infracción a la misma. Por ello, si la persona realizó actos que pueden interpretarse como de mala conducta pero no infringió la ley no podrá impedírsele la aplicación de esta medida;

3.2.2. En segundo lugar, el principio de presunción de inocencia, (Art.14 de la Constitución) establece que la única manera que tenemos de saber si una persona ha infringido la ley es a través de una sentencia judicial. Por ello, ni siquiera los antecedentes policíacos, ni los ingresos a centros preventivos nos servirán para determinar la conducta de un sujeto;

3.2.3. Igualmente inadmisibles es el requisito de ser un trabajador constante. Al respecto, vale lo dicho en el punto anterior relativo a la libertad de acción. Estaríamos sancionando a una persona por algo que no es delito. La situación se agrava si se tiene en cuenta, que en numerosas ocasiones no depende de la voluntad de uno el ser o no un trabajador constante, sino de las posibilidades del mercado laboral.

## **5.5 Procedimiento abreviado**

El procedimiento abreviado es un procedimiento especial en el cual el debate es sustituido por una audiencia ante el juez de primera instancia, en la cual deben regir los principios del debate.

En aquellos supuestos en los cuales el imputado reconoce haber cometido los hechos y la pena a imponer sea baja el debate puede ser innecesario, ello no quiere decir que se condene al imputado tan sólo en base a su confesión, sino que el reconocimiento de los hechos reduce la posibilidad de que estos sean probados en juicio oral, público y contradictorio. El procedimiento abreviado beneficia al fiscal, por cuanto le supone un trabajo mucho menor que el llevar un juicio por el procedimiento común. Por su parte el imputado puede estar interesado en evitar la realización de un debate oral y público en su contra así como en agilizar la resolución de su caso.

El procedimiento abreviado se puede aplicar para cualquier delito, siempre y cuando se cumplan los requisitos enumerados en el punto siguiente. No debemos confundir el procedimiento abreviado con el criterio de oportunidad o la suspensión. El procedimiento abreviado nos va a conducir a una sentencia con todos sus efectos, por lo tanto, es irrelevante el impacto social o la calidad de funcionario público del imputado.

Para poder llevar un caso a procedimiento abreviado, será necesario:

1. Que el Ministerio Público, estime suficiente la imposición de una pena privativa de libertad no superior a cinco años o cualquier otra pena no privativa de libertad o aún en forma conjunta;
2. Que el imputado y su defensor, admitan los hechos descritos en la acusación y su grado de participación. En este punto vale señalar que la admisión de los hechos y su participación no implican una admisión de culpabilidad, y es por ello, que los hechos contenidos en la acusación deben probarse en el debate, de lo contrario el juez puede dictar una sentencia absolutoria, acepten llevar el proceso por la vía del procedimiento abreviado.

La sentencia dictada en el procedimiento abreviado tiene los mismos efectos que una sentencia dictada en el procedimiento ordinario. Las únicas variantes con el procedimiento ordinario son los recursos y la reparación privada. Esta deberá llevarse

ante el tribunal competente del orden civil. Sin embargo, el actor civil estará legitimado a recurrir en apelación en la medida en la que la sentencia influya sobre el resultado posterior, (Art. 466 CPP) por ejemplo, si el imputado es absuelto.

El procedimiento abreviado se iniciará una vez terminada la fase preparatoria o de investigación con la presentación de la acusación para el procedimiento abreviado.

El Ministerio Público, solicitará en la acusación que se siga la vía del procedimiento abreviado. Al recibir el requerimiento, el juzgado notificará a las partes fijando fecha y hora para la audiencia, en la audiencia el juez de primera instancia oír al imputado y a las demás partes y dictará, inmediatamente, la resolución que corresponda.

El juez podrá absolver o condenar, pero nunca podrá imponer una pena mayor que la propuesta por el fiscal. No obstante, el juez podrá no admitir la vía del procedimiento abreviado y emplazar al Ministerio Público, para que concluya la investigación y se siga el procedimiento común.

Conforme a lo dispuesto en el Artículo 405, frente a la sentencia en procedimiento abreviado se puede recurrir en apelación y posteriormente en casación. Si el juez de primera instancia, antes de producirse la audiencia no admite la vía del procedimiento abreviado el Ministerio Público, podrá solicitar el recurso de reposición. Sin embargo, si la audiencia se produjo y el juez no admitió la vía del procedimiento abreviado, no cabe ningún recurso.



## 5.6 Suspensión condicional de la persecución penal

La suspensión condicional de la persecución penal, es considerada por la doctrina como una medida desjudicializadora, o sea es un medio que la ley autoriza para solucionar un conflicto penal de una forma distinta a la imposición de una pena a través de una sentencia.

El Artículo 27 del Código Procesal Penal señala: “En los delitos cuya pena máxima no exceda de cinco años de prisión, en los delitos culposos, y en los delitos contra el orden jurídico tributario, el Ministerio Público a solicitud del interesado en gozar de este beneficio, y previa comprobación del pago del valor de los impuestos retenidos o defraudados, así como los recargos, multas e intereses resarcitorios, que acreditará mediante documentación que debe expedir la autoridad tributaria, propondrá la suspensión condicional de la persecución penal. La suspensión no podrá otorgarse a reincidentes, ni a quien se haya condenado anteriormente por delito doloso”.

La suspensión condicional entonces podemos deducir del artículo citado que procede en tres casos:

1. Cuando la pena no exceda cinco años de prisión;
2. En los delitos culposos;



3. En los delitos de orden jurídico tributario.

En el último caso es el que me pronunciare en virtud de que es el objeto de la investigación, señalando que cuando una persona es sindicada de un hecho delictivo de orden tributario, una alternativa que señala la ley es precisamente la aplicación de esta medida desjudicializadora, siempre y cuando se cumplan con ciertos requisitos que son:

1. Solicitud del interesado al Ministerio Público;
2. Comprobación del pago del valor de los impuestos retenidos o defraudados, así como los recargos, multas e intereses resarcitorios, que acreditará mediante documentación que debe expedir la autoridad tributaria;
3. Autorización judicial.

Si el juez autoriza la aplicación de la suspensión condicional de la persecución penal, el sindicado quedara a un régimen de prueba que llevará por fin mejorar su condición moral, educacional y técnica, bajo control de los tribunales.

Así lo señala el Código Procesal Penal, en el Artículo 28 El juez dispondrá que el imputado, durante el período de prueba, se someta a un régimen que se determinará

en cada caso y que llevará por fin mejorar su condición moral, educacional y técnica, bajo control de los tribunales.

Dicho periodo de prueba no puede ser mayor de cinco años ni menor de dos años, así mismo transcurrido el periodo fijado por el tribunal sin que cometa nuevo delito se tendrá por extinguida la acción penal.

Esto el amparo del Artículo 27 en su último párrafo del mismo cuerpo legal citado que señala: “La suspensión de la persecución penal no será inferior de dos años ni mayor de cinco, ni impedirá el progreso de la acción civil derivada del incumplimiento de los acuerdos celebrados entre las partes, en ninguna forma. Transcurrido el período fijado sin que el imputado cometiere un nuevo delito doloso, se tendrá por extinguida la acción penal”.

De lo contrario el incumplimiento de las condiciones puestas o la comisión de un hecho delictivo provocaría la revocación de este beneficio, al tenor del Artículo 29 del código procesal penal que regula: “Si el imputado se apartare considerablemente, en forma injustificada, de las condiciones impuestas o cometiere un nuevo delito, se revocará la suspensión y el proceso continuará su curso. En el primer caso, el tribunal podrá ampliar el plazo de prueba hasta el límite de cinco años, cuando hubiere fijado originariamente una inferior”. En el presente tema objeto de esta tesis, se establece el hecho que en delitos tributarios no procede el sobreseimiento, puesto que el Artículo 330 del código procesal penal en el segundo párrafo indica: En los casos en que se

persigan delitos contra el orden jurídico tributario, no procederá el sobreseimiento, aunque se produzca el pago total de la obligación tributaria e intereses, cuando el proceso se refiere a:

1. Apropiación de recursos percibidos en la aplicación del impuesto al valor agregado;
2. Apropiación de las retenciones practicadas en la aplicación del impuesto sobre la renta;
3. En los delitos contra el orden jurídico tributario a que se refieren los Artículos 358 "A", 358 "B", 358 "C" y 358 "D" y los delitos de defraudación y contrabando aduaneros.

Se establece que en un delito de orden tributario no procedería el sobreseimiento, sin embargo, cabe la posibilidad de que el juez le aplique la suspensión condicional de la persecución penal, que sería una salida alternativa dependiendo de la habilidad del abogado con su cliente, actuando dentro de los parámetros de ley.





## CONCLUSIONES

1. Las garantías constitucionales, son derechos mínimos que el Gobierno de Guatemala reconoce y protege, porque son los mecanismos que la ley le otorga a los particulares como medios de defensa, cuando son víctimas de abusos por parte de empleados y/o funcionarios públicos, que utilicen procedimientos incorrectos y arbitrarios; vulnerando sus derechos inherentes.
2. La Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero, es una especie penal, por lo que el procedimiento indicado para diligenciarlo es el proceso penal común; la Superintendencia de Administración Tributaria, se atribuye funciones que no le competen, y el órgano jurisdiccional no ejerce la facultad que la ley le otorga, perjudicando a los particulares y omitiendo con ello cumplir con su cometido.
3. La no aplicación de sustitutivos penales, a los sindicados del delito de Defraudación y Contrabando Aduanero por parte de los órganos jurisdiccionales competentes, causa agravio a las personas que han sido ligadas a proceso judicial, y es opuesto a la política criminal que trata de resocializar al delincuente, perdiéndose el objetivo principal de la ley en materia que es la rehabilitación del delincuente.
4. La reforma al Artículo 330 del Código Procesal Penal, afecta la aplicación del sobreseimiento, específicamente en los delitos de defraudación y contrabando aduanero; coartando la acción del jurista de ordenar el archivo del proceso judicial



correspondiente, aún cuando no se cuente con los suficientes elementos de convicción, que pudieran comprobar el hecho delictivo.

5. La figura del sobreseimiento, en el proceso penal común, en el delito de defraudación y contrabando aduanero, no es aplicado debido a la reforma hecha a los delitos tributarios, lo que obliga irrevocablemente llevar a cabo todo el proceso penal; o, en su defecto aplicar, algún sustituto penal, el cual no libera en su totalidad al sindicado del delito de defraudación y contrabando aduanero.



## RECOMENDACIONES

1. Que los tribunales de justicia encargados de cumplir y hacer valer las garantías constitucionales, velen por que efectivamente éstas se acaten, obligando de esta manera a la Superintendencia de Administración Tributaria, a respetar los derechos de los particulares; así como, a no crear reglamentos que vengán a vulnerarlos los mismos.
2. A las autoridades de las universidades del país, que tengan Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, para que implementen cursos, explicando acerca de los delitos de defraudación y contrabando aduanero; y así, los futuros profesionales no tengan problemas en entender el porqué se debe tramitar ese delito en el proceso común penal, y tomar en cuenta un debido proceso.
3. Es necesario que los operadores de justicia del país implementen, de forma continua, en los casos que así lo ameriten, sustitutivos penales para que se logre la protección a los particulares; que derivado de procedimientos anómalos puedan ser sindicados de la comisión de ilícitos penales, y para que las garantías constitucionales sean eficaces y eficientes.
4. Los funcionarios y empleados públicos, que tienen la encomienda de impartir justicia, deben aplicar el sobreseimiento en los casos que no se compruebe la comisión de un hecho delictivo, para que se beneficie al inocente y, a la vez,



descargue el exceso de trabajo que agobia a los juzgados; y obtener una justicia pronta y cumplida.

5. Los legisladores deben tomar en cuenta a los estudiosos del derecho, y a los operadores de justicia, cuando realicen reformas y/o creen nuevas leyes, para ser asesorados adecuadamente, y no se vulneren las garantías constitucionales de las personas que son víctimas de empleados y/o funcionarios públicos, sindicándoles la comisión del delito de defraudación y contrabando aduanero.



## BIBLIOGRAFÍA

ARAGONÉS ARAGONÉS, Rosa. **Temas fundamentales del proceso penal guatemalteco**. España; (s.e.d.). 2004.

ARANGO ESCOBAR, Julio Eduardo. **Derecho procesal penal**. Tomo I. 2ª. ed. Guatemala; (s.e.d.). 2006.

ARANGO ESCOBAR, Julio Eduardo. **Derecho procesal penal**. Tomo II. 2ª. ed. Guatemala; (s.e.d.). 2006.

ASUAJE ANTEQUERA, Carla.

[http://www.aduanas.com.ve/boletines/boletin\\_24/definiciones.htm](http://www.aduanas.com.ve/boletines/boletin_24/definiciones.htm). Consultado el 08 de septiembre de 2010.

Ave Fénix.

<http://produccion.fsoc.uba.ar/avefenix/Boletines/b9/GarantConstitu.html>. Consultado el 04 de septiembre de 2010.

Comunidades de Wikis libres para aprender.

[http://www.wikilearning.com/monografia/la\\_accion\\_penal-la\\_accion\\_penal\\_definicion/2231-2](http://www.wikilearning.com/monografia/la_accion_penal-la_accion_penal_definicion/2231-2). Consultado el 04 de diciembre de 2010.

CLARIA OLMEDO, Jorge A. **Derecho procesal penal**. Buenos Aires, Argentina; Ed. Ediar, S.A. 1976.

DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal, José Francisco, De Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco**. 11ª. ed. Guatemala; Ed. Lerena y F&G. 1999.

Enciclopedia Wikipedia.

[http://es.wikipedia.org/wiki/Derechos\\_constitucionales#Espa.C3.B1a](http://es.wikipedia.org/wiki/Derechos_constitucionales#Espa.C3.B1a). Consultado el 04 de septiembre de 2010

Enciclopedia Wikipedia.

[http://es.wikipedia.org/wiki/Garant%C3%ADa\\_constitucional](http://es.wikipedia.org/wiki/Garant%C3%ADa_constitucional). Consultado el 04 de septiembre de 2010.



Enciclopedia Libre Universal en Español.

<http://enciclopedia.us.es/index.php/FuenteDelDerecho#ConceptodefuentesdeDerecho>. Consultado el 04 de septiembre de 2010.

Enciclopedia Wikipedia.

[http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho\\_penal#Fuentes del derecho penal](http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_penal#Fuentes_del_derecho_penal).

Consultado el 06 de septiembre de 2010.

Enciclopedia Wikipedia.

<http://es.wikipedia.org/wiki/Fuentesdelderecho#Fuentesrealesomateriales>.

Consultado el 06 de septiembre de 2010.

Enciclopedia Wikipedia.

[http://es.wikipedia.org/wiki/Presunci%C3%B3n\\_de\\_inocencia](http://es.wikipedia.org/wiki/Presunci%C3%B3n_de_inocencia). Consultado el 06 de septiembre de 2010.

Enciclopedia Wikipedia.

[http://es.wikipedia.org/wiki/Igualdad\\_social](http://es.wikipedia.org/wiki/Igualdad_social). Consultado el 06 de septiembre de 2010.

Enciclopedia Wikipedia.

<http://es.wikipedia.org/wiki/Discriminaci%C3%B3n>.

Consultado el 06 de septiembre de 2010.

Enciclopedia Wikipedia.

[http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho\\_penal#Fuentes del Derecho Penal](http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_penal#Fuentes_del_Derecho_Penal).

Consultada el 06 de septiembre de 2010.

Glosario. net. <http://judicial.glosario.net/terminos%20judiciales/sobreseimiento-11658.html>. Consultado el 19 noviembre de 2010.

Glosario.net. <http://www.glosario.net/busqueda/?D=0&P=juicio+previo>. Consultado el 06 de septiembre de 2010.

MAZA, Benito. **Curso de derecho procesal penal guatemalteco**. 1ª. ed. Guatemala. Ed. Serviprensa, S.A. 2005.



Monografías.com.

<http://www.monografias.com/trabajos29/contrabando/contrabando.shtml#intro>.  
Consultado el 08 de septiembre de 2010.

Monografías.com.

<http://www.monografias.com/trabajos10/prein/prein.shtml?monosearch>.  
Consultado el 06 de septiembre de 2010.

Monografías.com.

<http://www.monografias.com/trabajos32/sobreseimiento/sobreseimiento.shtml>.  
Consultado el 18 noviembre de 2010.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Teoría general del delito**. 2ª. ed. Bogotá, Colombia; Ed. Temis S.A. 2004.

SALAS ROJAS, Manuel.

<http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2005/rojas05.htm>. Consultado el 18 de noviembre de 2010.

SALAZAR G., Gilberto. **Procesal penal práctico**. Guatemala; Ed. Ediciones jurídicas especiales. 2006.

SIERRA, Hugo Mario, Alejandro Salvador, Cantaro.

[http://books.google.es/books?id=vTBh-vAZ60kC&pg=PA339&lpg=PA339&dq=terminacion+del+proceso+penal+por+muerte+del+imputado&source=web&ots=EYAlpaNa0C&sig=mXGPUyl3lzmOvnHPNUPCqK3uw&hl=es&sa=X&oi=book\\_result&resnum=7&ct=result#PPA339,M1](http://books.google.es/books?id=vTBh-vAZ60kC&pg=PA339&lpg=PA339&dq=terminacion+del+proceso+penal+por+muerte+del+imputado&source=web&ots=EYAlpaNa0C&sig=mXGPUyl3lzmOvnHPNUPCqK3uw&hl=es&sa=X&oi=book_result&resnum=7&ct=result#PPA339,M1). Consultado el 26 noviembre de 2010.

Tecnológico de Monterrey.

<http://www.cem.itesm.mx/derecho/referencia/diccionario/bodies/g.htm>.  
Consultado el 02 de septiembre de 2010.

Wikiaduanas.

[http://wikiaduanas.com/wikipedia/index.php/Delito\\_Aduanero](http://wikiaduanas.com/wikipedia/index.php/Delito_Aduanero).  
Consultado el 08 de septiembre de 2010.



**Legislación:**

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

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

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

**Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero.** Decreto 103-96 del Congreso de la República de Guatemala, 1996.

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