

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



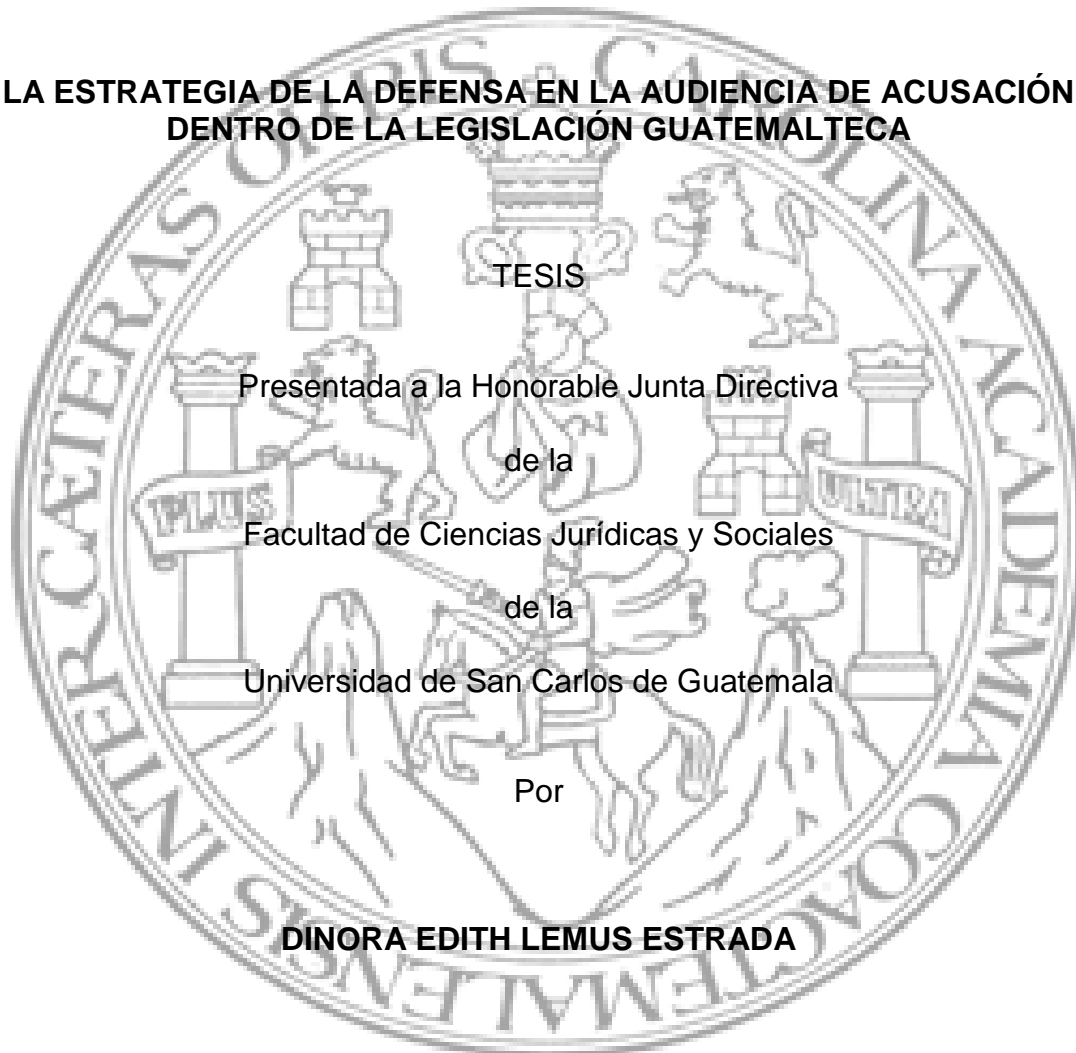
**LA ESTRATEGIA DE LA DEFENSA EN LA AUDIENCIA DE ACUSACIÓN
DENTRO DE LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA**

DINORA EDITH LEMUS ESTRADA

GUATEMALA, AGOSTO DE 2013

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

**LA ESTRATEGIA DE LA DEFENSA EN LA AUDIENCIA DE ACUSACIÓN
DENTRO DE LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

DINORA EDITH LEMUS ESTRADA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, Agosto 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 I: 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

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. Gustavo Adolfo Gudiel Valenzuela

Avenida Reforma 2-18 zona 9, Edificio El Cortijo, Oficina 9 1er. Nivel
Teléfono 5113-3698

Guatemala, 26 de marzo del 2009.

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

Licenciado Castro Monroy:

Atentamente me dirijo a usted, en cumplimiento de la providencia de fecha veintiocho de febrero del año en curso, procedí a **ASESORAR** el trabajo de tesis de la bachiller: **DINORA EDITH LEMUS ESTRADA**, intitulada "**LA ESTRATEGIA DE LA DEFENSA EN LA AUDIENCIA DE ACUSACIÓN DENTRO DE LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA**", haciendo las sugerencias e indicaciones que consideré pertinentes para el mejor desarrollo de la tesis, mismas que la bachiller Dinora Edith Lemus Estrada, captó y aceptó a cabalidad, cumpliendo con los requerimientos técnicos de una investigación de tal magnitud.

El trabajo me fue presentado por capítulos a los que he debido hacerles algunas correcciones que fueron atendidas en forma satisfactoria. Se establece que el tema seleccionado fue investigado con mucho esfuerzo, dedicación y objetividad, por parte de la sustentante, es original, de actualidad, polémico, complejo, profundo y de mucho interés, para los estudiantes de Derecho y para la población guatemalteca.

En mi criterio la bibliografía consultada, es la recomendada para el desarrollo del presente trabajo, en cuanto a la metodología ha sido seleccionada adecuadamente, por las razones antes expuestas, el suscrito: **RESUELVE**: Que el presente trabajo de tesis realizado por la bachiller Dinora Edith Lemus Estrada, reúne los requisitos que exige el

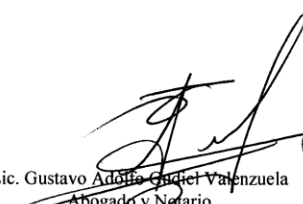


Lic. Gustavo Adolfo Gudiel Valenzuela

Avenida Reforma 2-18 zona 9, Edificio El Cortijo, Oficina 9 1er. Nivel
Teléfono 5113-3698

artículo 32 del NORMATIVO PARA LA ELABORACION DE TESIS DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES DEL EXAMEN GENERAL PUBLICO, por lo que por el presente acto, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, en consecuencia, por lo que recomiendo que el mismo pase a la revisión respectiva a efecto que pueda ser discutido en el Exámen Público correspondiente.

Si otro particular,


GUSTAVO ADOLFO GUDIEL VALENZUELA
ABOGADO Y NOTARIO
Lic. Gustavo Adolfo Gudiel Valenzuela
Abogado y Notario
Colegiada No. 5813

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



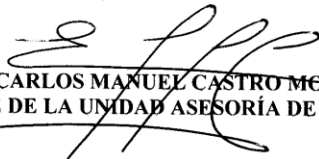
FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala

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

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) BERTA LUZ FLORES MORÁN, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante DINORA EDITH LEMUS ESTRADA, Intitulado: "LA ESTRATEGIA DE LA DEFENSA EN LA AUDIENCIA DE ACUSACIÓN DENTRO DE LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA".

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/crla.



Licda. Berta Luz Flores Moran

3ra. Avenida 3-65 zona 6 colonia Las Bouganvillas de San Francisco
Telefono 5317-4078

Guatemala, 01 de marzo de 2010.

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

Licenciado Castro Monroy:

Cumpliendo con la disposición contenida en la resolución emanada de esa Unidad de Asesoría de Tesis, de fecha dieciocho de noviembre del año dos mil nueve como **REVISOR** del trabajo de tesis de la bachiller: **DINORA EDITH LEMUS ESTRADA**, intitulada "**LA ESTRATEGIA DE LA DEFENSA EN LA AUDIENCIA DE ACUSACIÓN DENTRO DE LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA**" y para el efecto me permito opinar lo siguiente:

- a) La investigación, ha sido discutida y conforme las sugerencias resultantes de su estudio y análisis, posee un contenido científico aceptable, ya que proporciona definiciones y principios doctrinarios.
- b) Se obtuvieron todos los pasos que establecen los principios jurídicos, que forman la estrategia de la defensa en la audiencia de acusación dentro de la legislación guatemalteca.
- c) Que luego de analizar el trabajo de tesis, determino los artículos de ley que permiten una estrategia de defensa en materia penal, así como la necesidad de la defensa en tener una solida estrategia que desvirtué los argumentos del fiscal contenidos en su escrito de acusación y nulifique toda posibilidad en que el caso vaya a debate y a juicio oral.
- d) Las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas en forma clara y sencilla para esclarecer el fondo de la tesis en congruencia con el trabajo desarrollado.

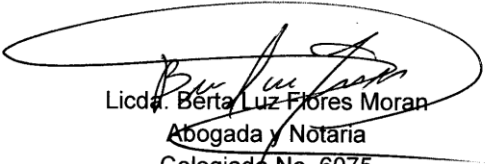


Licda. Berta Luz Flores Moran

3ra. Avenida 3-65 zona 6 colonia Las Bouganvillas de San Francisco
Telefono 5317-4078

-
- e) Este trabajo es de trascendental importancia dentro del ámbito en que se realizó la investigación ya que ayuda al defensor a tomar un papel importante en debate o juicio oral, ya que son un desarrollo lógico en la historia tejida por conductas humanas, que fijan las formas, motivos y medios utilizados por el sujeto activo, y en consecuencia la construcción fáctica, como fundamento de la acusación
- f) Se utilizó la técnica de investigación bibliográfica, para la presentación de dicha tesis en la transformación de la justicia penal adjetiva en cuanto a que el trabajo lo realizo con un excelente contenido técnico y científico.

Es procedente otorgar dictamen favorable al presente trabajo de tesis, por los antecedentes enumerados y se determina que el mismo se ajusta a lo prescrito por el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.


Licda. Berta Luz Flores Moran
Abogada y Notaria
Colegiada No. 6075

Licda. Berta Luz Flores Moran
ABOGADA Y NOTARIA



USAC
TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos 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, 11 de julio de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante DINORA EDITH LEMUS ESTRADA, titulado LA ESTRATEGIA DE LA DEFENSA EN LA AUDIENCIA DE ACUSACIÓN DENTRO DE LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA. 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.

ell

[Signature]
 Lic. Avidán Ortiz Orozco
 DECANO



Rorario

DEDICATORIA

A DIOS:

Por guiarme en mi vida, dándome entendimiento pero, sobre todo, sabiduría para poder culminar mis estudios.

A MIS PADRES:

Irma Argentina Estrada Almazán, a ella la bendigo por ser una madre ejemplar; y a mi padre, Conrado Lemus Osorio (+); gracias por darme la oportunidad de superarme.

A MI HIJO:

Que es la fuerza de mi vida, el regalo más grande que Dios me ha dado, el que me impulsa a seguir adelante.

A MI HERMANO:

José Joaquín Lemus Estrada, por ser mi amigo incondicional y por el apoyo en todo momento.

A MI ESPOSO:

Carlos Humberto Barrios Bolaños; por permanecer a mi lado, a pesar de las contrariedades y, por haberme brindado su hombro cuando más lo necesitaba.

A MIS AMIGOS:

Gracias por el apoyo incondicional que me brindaron, por estar conmigo en los buenos y malos momentos, sé que sin ustedes no podría lograrlo.

A MIS CATEDRÁTICOS:

Por aportar conocimientos, así como principios morales y éticos, fundamentales en la formación de todo profesional.

A LOS LICENCIADOS:

Gustavo Adolfo Gudiel, Juan Carlos Solís Oliva y Carlos Castro, por la ayuda desinteresada prestada en la realización de mi trabajo de tesis.

A:

La gloriosa Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; lugar donde adquirí mis conocimientos y que ahora me da la oportunidad de ser una profesional. Por abrirme las puertas y así alcanzar un éxito más dentro de mi vida y el orgullo de ser egresada de la tricentenaria casa de estudios, única reconocida a nivel internacional.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Derecho penal.....	1
1.1. Derecho penal sustantivo.....	8
1.2. Derecho procesal penal.....	10
1.3. El sistema inquisitivo.....	14
1.4. El sistema acusatorio.....	18
CAPÍTULO II	
2. Teoría del delito y la culpabilidad.....	29
2.1. El delito.....	32
2.2. La culpabilidad.....	42
2.3. La prueba.....	47
2.4. La carga de la prueba.....	52
CAPÍTULO III	
3. La acusación.....	55
3.1. Principio de legalidad.....	60
3.2. Fundamentos doctrinarios legales.....	62
3.3. La acusación en el proceso penal.....	68
CAPÍTULO IV	
4. Garantías del sindicado en la legislación guatemalteca.....	77
4.1. La Constitución Política de la República de Guatemala.....	80
4.2. Tratados y convenios aprobados y ratificados por el Estado de Guatemala	85
4.3. El Código Procesal Penal.....	90

CAPÍTULO IV		Pág.
5.	Estrategia de defensa en la acusación dentro del proceso penal.....	99
5.1.	Elementos de la acusación contenidos en los cuerpos legales guatemaltecos.....	102
5.2.	Aspectos doctrinarios derivados de la acusación.....	104
5.3.	La fundación del defensor público y del abogado litigante, en la defensa del imputado, dentro de la audiencia de acusación.....	108
 CONCLUSIONES		 123
RECOMENDACIONES		125
BIBLIOGRAFÍA		127

INTRODUCCIÓN

A través de la implementación del sistema acusatorio en nuestro ordenamiento jurídico, se estructuró el proceso penal democrático, de naturaleza garantista y por ende respetuoso de los derechos humanos, poniendo al país en un nuevo estatus, después de largos años de predominio del sistema inquisitivo, ajeno totalmente al respeto de la persona humana.

La presente tesis, desarrollará específicamente, el procedimiento intermedio, en donde se da la estrategia de la defensa, en la audiencia de acusación, pero para llegar a ello, se hará un análisis de todo el contexto que ha significado para Guatemala, la transformación de la justicia penal adjetiva.

Con respecto a la hipótesis de esta tesis cabe decir que la legislación guatemalteca en materia penal contiene elementos para plantear una estrategia en la defensa del imputado.

El objetivo general de esta tesis es determinar los elementos jurídicos contenidos en la legislación guatemalteca, en materia penal que sean de utilidad para plantear una estrategia de defensa de los sindicados en materia penal.

Los objetivos específicos señalan los artículos de ley que permiten estructurar una estrategia de defensa en materia penal; determinan los elementos doctrinarios que son útiles para formular una estrategia de defensa en materia penal y realizan una revisión bibliográfica del tema.

Los métodos en la presente tesis son los de analizar los principios jurídicos que informan la estrategia de la defensa en la audiencia de acusación dentro de la legislación guatemalteca y utilizando la síntesis así como la deducción para estudiar la doctrina existente sobre los fundamentos jurídicos de la defensa en la audiencia de acusación dentro de la legislación guatemalteca. Las técnicas nos ayudan a la investigación documental en cuerpos legales y doctrina jurídica.

En el primer capítulo se hablará del derecho penal, tanto sustantivo como procesal, y de este segundo, se desprende el análisis de los sistemas inquisitivo y acusatorio, aspecto que permite percibir los alcances que significó la promulgación del Decreto Legislativo 51-92. El segundo capítulo, se aborda la teoría del delito, la culpabilidad, la prueba y la carga de la misma, temas imprescindibles, para la correcta comprensión de cómo se interrelacionan todas las etapas que componen el proceso penal democrático. En el tercer capítulo, se está en condiciones de incursionar en la acusación, ubicándola dentro del contexto del principio de legalidad y superlegalidad constitucional, así como los fundamentos propios doctrinarios y legales, sobresaliendo la estrategia de la defensa, en la audiencia de acusación, basada en el artículo 12 de la Constitución Política de la República, que resguarda el Derecho Humano a la defensa en juicio, apuntalado por un sólido contexto proveniente del derecho internacional de los derechos humanos, así como un enorme soporte jurisprudencial, emanando de nuestro Tribunal Constitucional.

El cuarto capítulo, se refiere a las garantías del sindicado, proveniente de la Constitución Política de la República de Guatemala; los instrumentos internacionales, aceptados y ratificados por el Estado guatemalteco, y la legislación ordinaria. Finalmente, el quinto, versa sobre la estrategia de la defensa, en materia penal, proyectando no sólo lo que dice la ley, sino la evolución doctrinaria, que permite su aplicación, en la función del defensor público y el particular, en donde juegan un papel fundamental, en la defensa del imputado.

CAPÍTULO I

1. El derecho penal

Dentro de la filosofía del derecho, se ha analizado que desde el aparecimiento de los estados nacionales, se han dado dos perfiles en las naciones. Primeramente están aquellas en donde el estado predomina sobre el derecho, y hay otras, en donde el derecho lo hace sobre el estado. En los primeros, se dirá que son países con estados totalitarios, y a los segundos de que son estados democráticos.

Pero en términos generales, el derecho es utilizado en ambos estados, para promover la paz, y es acá donde surge el derecho penal, que no es más que el derecho que tiene el estado de castigar, (*ius puniendo*), a todos aquellos habitantes que cometan delitos o faltas, que alteren la convivencia o armonía social.

Desde los primeros tiempos de la vida social, mucho antes del aparecimiento del estado, había reglas religiosas, morales y consuetudinarias, que poco a poco se fueron convirtiendo en jurídicas, y todas convergían en ser reglas generales de conducta.

De esa cuenta, había filósofos que sostenían que el ser humano, debía estar totalmente supeditado al estado, quien debía regir todo su accionar y habían otros, que hacían ver que el hombre era libre y que daba una parte de esa libertad a otros hombres, para que

a cambio le brindasen protección a su vida, familia y bienes. Era una especie de contrato social.

Ya cuando había estado y se orientó en algunos países, de quien de los tres poderes: ejecutivo, legislativo y judicial, debían mandar, vino una escisión más, para unos era el Congreso para otros el ejecutivo y para otros el judicial.

Por todo ello, era inevitable que tanto el poder como el derecho entraran en franca pugna. La diferencia fundamental entre ambos, estriba que el poder representa la sujeción, la lucha y la guerra, por el contrario, el derecho propugna por el acuerdo, la paz y el compromiso entre los hombres.

Sobre la naturaleza del derecho en términos generales, el tratadista Bodenheimer, expresa: “Por su propia naturaleza el derecho es un término medio entre la anarquía y el despotismo. Trata de crear y mantener la anarquía, el derecho limita el poder de los individuos particulares; para evitar el despotismo, enfrenta el poder del gobierno. La limitación legal del poder de los particulares o grupos privados se denomina derecho público. La función general de ambas ramas de derecho es esencialmente la misma; consistente en la creación de restricciones al ejercicio arbitrario e ilimitado del poder”.¹

Desde que empezó el derecho, se dio un proceso de evolución constante, que buscaba en esencia el tipo ideal de derecho, para poder hacer frente al accionar del estado.

¹ BODENHEIMER, EDGAR. Teoría del Derecho, Pág. 26.

Asimismo, para interrelacionarse con los demás medios de control social, así se dio la del derecho con la moral; el derecho con la costumbre y la del derecho con la administración.

Cuando el derecho pasó todas estas etapas, se perfiló y apareció en escena el derecho natural estoico y cristiano; más tarde aparece la escuela clásica del derecho natural, que abarca el garantizado por el gobernante; el garantizado por el de separación de poderes; el de la mayoría; la moralidad dentro del derecho natural clásico y sus resultados.

Después, proviene la denominada resurrección moderna del derecho natural los neokantianos, el derecho libre: las teorías neotomistas y de León Duguit.

Así también, el derecho ya está en condiciones de absolver fuerzas modeladoras, tales como las políticas; económicas; raciales; culturales y psicológicas.

Todo este proceso, va conformado el contexto para que se de el positivismo en la ciencia del derecho, con sus dos grandes variantes el analítico y el sociológico. El primero expresado por Bentham y Jhering; la configuración de la escuela analítica; la teoría pura del derecho, y su correlativa crítica de la teoría imperativa.

Respecto al segundo, lo encontramos en la ciencia del derecho europeo; en la escuela sociológica del derecho en los Estados Unidos; el movimiento realista de la ciencia

jurídica norteamericana; la sociología del derecho de Timasheff y las funciones de la sociología del derecho.

Particularmente, la escuela sociológica del derecho, ha promovido que el juez no sea sólo experto en leyes, sino que incursione en otras ramas de la ciencia, lo que le permite interpretar y conocer la conducta humana a través de su entorno social, ello hace que se obtenga una justicia pronta y cumplida, en lugar de una robotizada, deshumanizada y producto de silogismo mecánicos y rígidos, propios de una justicia obsoleta.

Ya con las anteriores premisas, se puede hablar del derecho penal, en donde encontramos al delito ligado a la historia, dentro de esta última encontramos el tratamiento del delito en sociedades antiguas, como la asiria; hebrea; india; egipcia; China; Grecia; romana y el derecho germánico; los Mayas; el derecho penal en la edad media, moderna y contemporánea. Paralelamente se da el surgimiento de las corrientes penales, como la escuela clásica; los positivistas y el resurgimiento del derecho natural en el siglo veintiuno.

El derecho penal, proyecta la estructura del delito, empezando por definirlo y clasificarlo en delitos y faltas, concretando el contexto de aquella estructura con el concurso de delitos; sujetos y objeto político, ocasional; privilegiado y sexual entre otros, llegando así a la progresión del delito, que abarca el *Iter criminis* compuesta por la tentativa y la frustración, lo que nos lleva a la acción punible y la causalidad, la cual se extiende

gracias a las teorías de igualdad, causa eficaz, causa sobresaliente, cualidad, causa próxima, causalidad adecuada y la teoría finalista.

Dentro de ese marco estructural, resaltan las concausas, omisión, cooperación, el delito y sus resultados; acción libre en su propia naturaleza, y plantea la interrogante de que si se justifica la penalidad en la culpa.

También este derecho, analiza la antijuricidad y el tipo penal, basado en las implicaciones que esta tiene, y que se precisan en la doctrina de la norma; en la teoría de la conducta injusta; las normas de cultura y dualismo; y la antijuricidad precisa. Sobre el tipo penal, parte de la dogmática jurídica, que permite especificar los criterios y su clasificación, sus fases; de independencia, indiciaria, *ratio escendi* y la actual.

Por último, el derecho penal, abarca la pena, su aplicación histórica en el antiguo oriente, Roma y la edad media, como en la actualidad.

La pena tiene un entorno controversial, ya que unos países están a favor, otros en contra, apareciendo teorías como las abolicionistas; la de defensa; la de enmienda y la retribución. Así también las relaciones entre el estado y la pena (*Ius Puniendo*) y sus pretensiones.

Fundamentando todo lo anterior, Valenzuela Oliva, manifiesta su opinión doctrinaria así: “La parte general del derecho penal comprende, entre otros temas, una teoría extensiva del delito, incluyéndose los hechos de intención y los de omisión.

A parte de tratar aspectos fundamentales del derecho penal, objeto de análisis de esa naturaleza, la intención del presente estudio es contar con trabajos que han de aplicarse en la actividad docente de carácter superior. Confirmando aquí, que en cualquier conglomerado, el ser humano, en cuanto tiene facultades de actuar, es el sujeto víctima o el autor de actos criminales.

También el estado es sujeto activo, por excelencia, de los hechos que descomponen la concordia, la tranquilidad y la cohesión social, al no resolver las necesidades de las comunidades, manteniéndolas enfermas, analfabetas, sin seguridad personal ni de sus bienes. Esto significa que los gobiernos incurren reiteradamente en delitos de omisión”.

2

Más adelante el referido autor, afirma: “Los resultados del delito y el conjunto de actos considerados como tales, se derivan de la conducta humana que es, a su vez, el fundamento de la responsabilidad penal del delincuente, cuyo tratamiento se ha venido discutiendo a lo largo de las ideas y criterios, diversos de acuerdo a la política criminal adoptada en el tiempo y en el espacio, unas veces en adecuada o arbitraria clasificación de hechos y personas, con orientaciones represivas, otras a favor de su prevención, sin que todavía atenúen o eliminen las causas criminógenas.

Sabido es que el mundo jurídico se manifiesta por medio de la ley y las doctrinas sobre la interpretación y ampliación del derecho; así pues el jurista argumenta y ordena sus

² VALENZUELA OLIVA, WILFREDO. **Derecho Penal**. Pág. 11.

razonamientos, discute y analiza el desarrollo de teorías, lo cual significa raciocinio. La conceptualización de la delincuencia como obra humana, es referirse a la naturaleza de los actos criminosos para establecer, según hemos señalado, la manera en que los intereses, a los valores que, de una u otra forma, han marcado una filosofía penal; esta filosofía habrá de deducirse con la exposición de los componentes que tradicionalmente se le han otorgado como propios”.³

Así pues de todas las ramas del derecho, la del derecho penal es la más antigua, cuya tarea fundamental, ha sido es y será, la protección de los valores fundamentales del hombre, tales como su dignidad, honra, matrimonio, su seguridad, libertad y vida. El estado es el llamado a preservar la convivencia humana, pero en estos años del siglo veintiuno, la sociedad también ha pasado a jugar un rol importante, y está llamada a trabajar coordinadamente con el ente estatal, para que la vida de los hombres y mujeres, vaya por los cánones de la armonía y respeto.

La doctrina ha definido al derecho penal, desde dos puntos de vista, el subjetivo y el objetivo. Los subjetivistas, dicen que el derecho penal, es el ius puniendo, es decir la facultad de castigar que tiene el estado, quien crea los tipos de los delitos e impone las penas o medidas de seguridad.

³ Ibid. Pág. 33

Por su parte, los objetivistas, exponen que es el conjunto de normas jurídicas punitivas, que determinan abstractamente los delitos, penas y medidas de seguridad, condicionada esa potestad de castigar, por el principio de legalidad.

1.1 Derecho penal sustantivo

De Mata Vela y De León Velasco, dicen: “En suma podemos definir el derecho penal sustantivo o material (como también se le llama), como parte del derecho compuesto por un conjunto de normas establecidas por el estado que determinan los delitos, las penas y/o las medidas de seguridad que han de aplicarse a quienes los cometen”.⁴

Con respecto a la naturaleza jurídica del derecho penal, dichos autores comentan: “ El derecho penal es una rama del derecho público interno que tiende a proteger intereses individuales y colectivos (públicos o sociales); la tarea de penar o imponer una medida de seguridad es una función típicamente pública que solo corresponde al estado como expresión de su poder interno producto de su soberanía, además de que la comisión de cualquier delito (privado, público o mixto) genera una relación directa entre el infractor y el estado que es el único titular del poder punitivo, en tal sentido, consideramos que el derecho penal sigue siendo de naturaleza jurídica pública”.⁵

Líneas adelante, los referidos profesores universitarios, reafirman sobre el derecho material o sustantivo: “Se refiere a la “sustancia” misma que conforme el objeto de

⁴ DE MATA VELA, JOSÉ FRANCISCO Y DE LEÓN VELÁSICO, HÉCTOR ANÍBAL. **Derecho Penal Guatemalteco.** Pág. 4

⁵ Ibid. Pag. 6.

estudio de la ciencia del derecho penal, como es el delito, el delincuente, la pena y las medidas de seguridad; y que legalmente se manifiesta contemplado en el Decreto 17-73 del Congreso de la República (que es el Código Penal vigente), y otras leyes penales de tipo especial “.⁶

El derecho penal sustantivo, tiene las siguientes características: Es una ciencia social y cultural; es normativo; es de carácter positivo; pertenece al derecho público; es valorativo; es finalista; esencialmente sancionador; debe ser preventivo y rehabilitador; esto último en consonancia con el artículo 19 constitucional, que ordena al estado, promover la readaptación y reeducación de los reclusos a la sociedad.

En Guatemala, el derecho penal sustantivo ha entrado en crisis, debido a que su exagerado corte positivista, ya ha sido rebasado por nuevas tendencias dentro del derecho penal comparado. Asimismo, ya no está a tono con el código procesal vigente, que es basado en el sistema acusatorio.

Así mismo, es excesiva la incorporación de instituciones penales, que no se adaptan a nuestras propias condiciones de nación, provenientes del extranjero, y quizá lo más grave, es que existe una evidente escasez de valores humanos dentro de las investigaciones que requiere la ciencia penal como tal.

⁶ Ibid. Pág. 8.

El Código Penal Guatemalteco vigente, sirvió en la época del conflicto armado interno, como instrumento de represión, además utiliza como sistemática la casualista, la cual es obsoleta, ya que las nuevas corrientes del derecho penal, consideran que es más garantista y justa, la sistemática finalista, que tiene vida no es mecánica como la otra.

En Guatemala, se dio una transformación de la justicia penal, en forma parcial, ya que sólo se promulgó un nuevo código procesal penal de corte acusatorio, para que la misma sea completa, es necesario que se promulgue un nuevo Código Penal, basado en el finalismo y que sea garantista.

1.2. El derecho procesal penal

Por muchos años, la legislación penal guatemalteca, estuvo sumida dentro del sistema inquisitivo, el cual violaba dentro del proceso penal, los derechos humanos de las partes, principalmente en la persona del procesado. El juez investigaba y juzgaba su propia investigación; el Ministerio Público, era totalmente inoperante; la prisión provisional era la regla general y una pena anticipada; si nadie apelaba la sentencia, esta de todas formas se iba en consulta, prolongando injustificadamente la prisión del acusado, aunque el fallo haya sido de absolución; se violaba el derecho de defensa; la prueba de testigos era muy fuerte; se trasgredía la presunción de inocencia; era secreto en la etapa sumaria y ello se prestaba a serias arbitrariedades.

Con la apertura democrática que se dio en 1985, que tenía como fin el retorno a la institucionalidad y régimen de derecho, la electa asamblea nacional constituyente, promulgó la Constitución Política de la República vigente, influenciada por las teorías humanistas, que en esa época invadieron Latinoamérica, provenientes de Europa.

Esta Constitución, parte de la defensa de la persona y la familia; resguarda el derecho de defensa como una de las garantías más importantes; otorga autonomía y funcionalidad al Ministerio Público y promueve la real independencia del Organismo Judicial, por años estuvo bajo el mando y mediatización del poder ejecutivo.

Con las anteriores premisas, aunadas a las recomendaciones que hizo en su momento la organización de naciones unidas (ONU), se crearon las condiciones precisas para promover la creación del proceso penal democrático, basado en el sistema acusatorio, que en esencia busca el respeto de los derechos humanos de todas las partes, principalmente del procesado, y es así que el poder legislativo, promulga el Decreto No. 51-92 que contiene el Código Procesal Penal.

Este cuerpo legal, pretende ser un derecho constitucional aplicado, ya que desarrolla todos los derechos fundamentales contenidos en la parte dogmática de la Constitución Política de la República de Guatemala, relacionados al proceso penal.

Rivera Wolke, ilustra esta situación así: “Es significativo mencionar, que en Guatemala, por el solo hecho de haber entrado en vigor un Código Procesal Penal que atiende las

distintas recomendaciones de expertos de naciones unidas en derechos humanos, aproximarse a las bases para una legislación común en América Latina y vivificarse los principios y garantías contenidos en la Constitución Política, tratados y convenios que versan sobre derechos humanos, se pone a la vanguardia en las transformaciones de las legislaciones penales. Es conveniente señalar que estos cambios deben completarse en algunos casos, y con la actualización de otras leyes, tales como, el Código Penal y las referentes al sistema penitenciario”.⁷

Definiendo lo que es el derecho procesal penal, aporta Alsina: “Es el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del estado para la aplicación de las leyes de fondo, y su estudio comprende: la organización del poder judicial y la determinación de la competencia de los funcionarios que lo integran y la actuación del juez y que las partes deben seguir en la sustanciación del proceso”.⁸

Por su parte Manzini, afirma: “Es el conjunto de actos concretos, previstos y regulados en abstracto por el derecho procesal penal para obtener del órgano jurisdiccional (juez) la confirmación de la pretensión punitiva deducida por el órgano ejecutivo (Ministerio Público) y, actualmente, para realizarla en forma coactiva, constituye la actividad judicial compleja y progresiva que se llama proceso penal”.⁹

⁷ RIVERA WOLTKE, VÍCTOR MANUEL. **Los derechos humanos y su relación histórica con el derecho procesal penal en Guatemala. Organismo Judicial**, Pág. 1.

⁸ Citado por LEVENE, RICARDO. **Manual de derecho procesal penal**, Pág. 5

⁹ Ibid. Pág. 7.

A las anteriores definiciones, adaptándolas a nuestra legislación, cabe agregar que ese conjunto de normas o actos concretos regulados en abstracto, tienen proyección garantista. El proceso penal en Guatemala, se basa en los principios de superlegalidad constitucional y legalidad, regulados en los Artículos: 44, 175 y 204 de la Carta Magna el primero; y en los Artículos 17 de la Constitución y 1 del Código Penal, el segundo.

El derecho procesal penal, nutre al código adjetivo, dándole proyección propia, dependiendo de las condiciones imperantes en cada nación.

La ley procesal penal, es como lo sostiene un importante sector de la doctrina, un termómetro de los instrumentos tanto autoritarios como democráticos, que pueden venir de una Constitución Política, pero en este último supuesto tanto el derecho procesal como el proceso, son un reflejo de desarrollo de las garantías constitucionales.

Después de las recomendaciones de la ONU y la comunidad internacional, en el ámbito interno, se hicieron anteproyectos del Código Procesal Penal, y así empezó el largo proceso legislativo, que fue recogiendo las opiniones de todos los sectores que de una u otra manera, están relacionados al sector justicia.

Cuando finalmente, entró en vigor, todavía estaban recientes las impugnaciones que hicieron juristas de prestigio, pero fueron casos aislados, el grueso del foro jurídico guatemalteco, se lanzó en serio a buscar una real y efectiva transformación de la justicia penal. A continuación, se realizará un análisis de cada uno de los sistemas que han

imperado en Guatemala, tanto del inquisitivo y el acusatorio, en el entendido de que el tema no se agota, debido a que el proceso penal democrático, cada día es más dinámico, respetuoso de derechos humanos, y fuente clara para la obtención de una justicia pronta y cumplida.

1.3. El sistema inquisitivo

Barrientos Pellecer, sobre el sistema inquisitivo, expone; “El sistema inquisitivo, propio de regímenes dictatoriales o autoritarios, parte de la presunción de culpabilidad y por lo tanto utiliza la prisión provisional como una condena anticipada, por lo que opera fuera del sistema de garantías, veamos:

- a. No asegura el derecho de defensa.
- b. Vulnera el principio de inocencia (en los centros de detención, la mayoría de reclusos son presos in condena)
- c. Permite detenciones arbitrarias y permanece frío e indiferente ante actividades represivas del Estado.
- d. Permite presiones, vejámenes, torturas y apremios contra los imputados.
- e. Induce a la autoincriminación y le concede valor a la confesión prestada bajo presión.
- f. Crea un ambiente propicio para el abuso de poder y el burocratismo.
- g. Impide la investigación eficiente y técnica, sobre todo de delitos no convencionales.
- h. Desnaturaliza la función del juez.

- i. Viola la garantía del debido proceso.
- j. Es lento y complejo.

El sistema penal derogado, era ineficiente y obsoleto, correspondía a un criterio antidemocrático. Era incapaz de conocer y juzgar los actos criminales que causan mayor daño social, mientras su peso recaía preponderantemente sobre los sectores sociales más pobres”.¹⁰

Todo lo anterior, hacía que la situación fuera insostenible para nuestro país, ya que la ONU insistía en que se estaba cometiendo demasiadas violaciones a derechos fundamentales, y era imprescindible impulsar un nuevo proceso penal, de corte acusatorio.

El sistema inquisitivo, con su estructura es antidemocrático, ya que el estado se inclina a realizar acciones u omisiones quebrantando la ley. Los jueces ejercen una inadecuada forma de investigar, y el Ministerio Público, es totalmente ineficiente. En los años de vigencia del anterior código procesal penal, basado en el sistema inquisitivo, el papel del Ministerio Público, se limitaba a presentar unos cuatro o cinco memoriales, era el juez el que investigaba y juzgaba simultáneamente.

Cuando dicho sistema entró en crisis, se recurrió a la estrategia de crear juzgado de instrucción (los cuales investigaban) y los de sentencia (que dictaban los fallos), pero la

¹⁰ BARRIENTOS PELLECCER, CÉSAR RICARDO. **Derecho Procesal Penal Guatemalteco**. Pág. 21.

situación mejoró poco, sin duda ya estaba creado el contexto para realizar una profunda transformación de la justicia penal.

Dicha ley penal adjetiva, fundada en criterios inquisitivos, estaba contenida en el Decreto Número 52-73 del Congreso de la República de Guatemala, constaba de seis libros: el primero de disposiciones generales; el libro segundo de la investigación (el sumario); el tercero versaba sobre el juicio penal; el cuarto sobre la impugnación de las resoluciones; el quinto era de la libertad condicional, rehabilitación y del servicio de información social; y el sexto, referente a el juicio de faltas.

El Código Procesal Penal derogado, contenía 815 artículos. El periodo de investigación, se llamaba sumario, y era reservado y secreto, hasta el auto de apertura del juicio, salvo casos concretos de publicidad parcial, pero exclusivamente para las partes (autos de detención, expertos, reconocimientos judiciales, por citar algunos).

Por cada delito, se abría un sumario, donde se practicaban las primeras diligencias y paralelamente se abría la cuerda pública, donde se adentraban nombramientos; excusas, discernimientos; acción civil; excepciones; al dictarse la apertura a juicio, se unificaba con el sumario.

El sumario, tardaba quince días contados a partir del auto de prisión provisional, y una vez agotada la pesquisa, el juez estudiaba el caso y resolvía abriéndolo a juicio o

dictando el sobreseimiento que podía ser parcial o total, también podía revocar el auto de prisión provisional.

Al abrirse a juicio, se corría audiencia por cinco días a las partes, para que aleguen en definitiva o pidan la apertura a prueba si optasen por lo primero, señalaba día para la vista y después dictaba sentencia, en caso de prueba esta se diligenciaba y después venía la vista en donde podían presentarse nuevos alegatos y se dictaba sentencia.

Hay dos aspectos que deben señalarse, la confesión era medio de prueba y existía la sentencia por confesión; y la ejecución de la pena estaba basada en la teoría administrativa, y era una dependencia de la presidencia del Organismo Judicial, denominada Patronato de Cárceles y Liberados, quien la ejecutaba.

Dentro de los recursos, se regulaban: la aclaración y ampliación; reposición y revocatoria; apelación y la consulta; casación; de hecho y el de revisión.

Cabe decir, que el entorno social, tuvo mucho que ver para que el referido código procesal penal, se convirtiera muchas veces en instrumento de represión, dando como resultado una especie de violencia institucionalizada, en donde la pena fue deshumanizada, lo que unido a la excesiva burocratización del procedimiento, tornó a la justicia en ineficiencia.

1.3. El sistema acusatorio

Por todo lo que sucedió dentro del período de vigencia del código derogado, era preciso la creación de uno nuevo, que fuera garantista, que desarrollara los mandatos provenientes de la Constitución Política de 1985 que es eminentemente humanista, y de los tratados y convenciones sobre derechos humanos, aceptados y ratificados por el estado guatemalteco.

También se creía en la necesidad de que el código procesal acusatorio, tuviera en cuenta la realidad integral de la nación; que pretendiese la consolidación de la democracia como sistema de vida; y ante todo desburocratizar la administración de la justicia penal, modernizándola, en donde se aplicase la teoría de la tipicidad relevante, que recomienda que los delitos de mediano, poco o ningún impacto social, deben ser resueltos a través de procedimientos sencillos y desjudicializadores, para que así el estado concentre recursos para el combate de todos aquellos delitos de gran impacto social.

Barrientos Pellecer, destaca las innovaciones de la vigente ley adjetiva penal:

1. “Implementación del sistema acusatorio.
2. El establecimiento del juicio oral.
3. Una nueva organización judicial penal.
4. Investigación a cargo del Ministerio Público.
5. La implementación de un servicio público de defensa.
6. La desjudicialización.

7. Concentración de recursos para combatir las conductas criminales que provocan mayor daño social.
8. Modificación de medios de impugnación.
9. Procedimientos especiales para casos concretos.
10. Control judicial sobre la ejecución de las penas.
11. Ingreso de la cuestión civil al procedimiento.
12. Sistema bilingüe en las actuaciones judiciales.
13. Modificaciones al Código Militar.”¹¹

Como se puede observar, los cambios que impuso el sistema acusatorio, son profundos, de fondo e hizo que nuestro país, se pusiera a la vanguardia entre las legislaciones penales adjetivas, más garantistas a nivel mundial.

El citado autor, expresa: “El nuevo Código Procesal Penal recepciona a Guatemala el sistema acusatorio, que responde a concepciones políticas democráticas en las cuales encuentran reconocimiento, protección y tutela las garantías individuales. Este sistema se caracteriza por la separación de las funciones de investigar y juzgar, con lo que el órgano jurisdiccional no está vinculado a las pretensiones concretas del querellante o de la sociedad representada por el Ministerio Público, todo lo cual coloca al imputado en igualdad de derechos con la parte acusadora. Este procedimiento está dominado por las reglas de la publicidad y oralidad de las actuaciones judiciales y de concentración e inmediación de la prueba. Prevalece, por regla general, la libertad personal del acusado

¹¹ Ibid. Pág. 33.

hasta la condena definitiva y el juez mantiene una actitud pasiva en la recolección de pruebas de cargo y de descargo; consecuentemente, el proceso está condicionado al hecho de que alguien lo inste.”¹²

El proceso penal democrático, se basa en tres pilares fundamentales: un Organismo Judicial totalmente independiente, en donde los jueces y magistrados, sólo están superditados a la Constitución y a la ley; un Ministerio Público, autónomo, con ejercicio exclusivo de la persecución penal y contralor de la legalidad; y un derecho de defensa, altamente desarrollado, donde el estado provee un servicio público de defensa penal, accesible a todas aquellas personas que no pueden costear los honorarios, de un abogado particular.

La anterior trilogía, tienen sus funciones propias, fundamentadas constitucionalmente, pero que se interrelacionan para que la justicia, que es un servicio público, sea pronta y cumplida.

Por otra parte, el proceso penal democrático, está dirigido por una serie de principios generales y especiales, que lo inspiran. Entre los primeros podemos mencionar: el de equilibrio; desjudicialización; concordia; celeridad; sencillez; debido proceso; defensa; inocencia; favor rei; favor libertatis; readaptación social y reparación civil. De los segundos, están: el de oficialidad; contradicción; oralidad; concentración; inmediación; publicidad; sana crítica razonada; doble instancia y cosa juzgada.

¹² Ibid. Págs. 32 y 33.

Los principios procesales, son valores, que dirigen y determinan al proceso penal, se constituyen en verdaderos criterios orientadores, y elementos que coadyuvan a la comprensión e interpretación de la jurisdicción penal.

Par Usen, comenta de los principios procesales: “En suma se puede afirmar, que los principios procesales son líneas que orientan y dirigen a las partes y al juez en un proceso penal, y que posibilitan el respeto de los derechos y garantías procesales emanados del orden constitucional. Pues fundamentan el estado de derecho y fortalecen la función jurisdiccional, asegurando que prevalezca la justicia, como una de las virtudes y valores más anhelados de la persona humana”.¹³

Con lo expuesto, debe quedar claro de que el Código Procesal Penal vigente, pretende humanizar la justicia, a través de una pena que busque la recuperación del condenado, y la creación de condiciones idóneas para su desarrollo moral y plena reinserción social, esto incluso, tiene una sólida base constitucional en el Artículo 19, que contiene normas mismas de tratamiento, así como dos herramientas para lograr la resocialización del recluso, como lo son la reeducación y la readaptación social.

El código vigente, también propugna por la dignificación de la función judicial, ya que de la eficacia de la justicia, depende la confianza y credibilidad, que la sociedad tenga del estado. La justicia pasa a constituir, el fin del proceso penal. El proceso penal, no es

¹³ PAR USEN, JOSÉ MYNOR. **El juicio oral en el proceso penal guatemalteco**. pág. 102.

sólo un conjunto de normas jurídicas, es una fuente filosófica, es decir una forma de interpretación.

Algunos autores, han dicho que ninguna ley es una obra acabada, principalmente las de tipo penal sustantivo y adjetivo, ya que debido a los problemas estructurales que aquejan a la sociedad, y los flagelos que la atacan (pobreza, desigualdad, delincuencia, crimen organizado y el tráfico de drogas), obligan al constante cambio para que esos cuerpos legales, no sean rebasados tan rápidamente por la realidad objetiva.

Una de las innovaciones más importantes, del actual proceso penal, es la oralidad, que permite a las partes y a la población, controlar las decisiones judiciales, lo que fortalece al sistema democrático.

La oralidad, es un medio de comunicación, esto posibilita a los sujetos procesales, exponer ante los jueces, experiencias, ideas, vivencias, conocimientos, tesis, razonamientos, explicaciones, que les permitirá llegar con más éxito a precisar la verdad histórica.

Al principio cuando empezó a regir el Decreto legislativo 51-92, las etapas preparatoria e intermedia eran escritas, actualmente sólo lo es la primera, ya que la intermedia es oral. Aunque en la etapa preparatoria, ya hay diligencias totalmente orales, entre las más importantes: la primera declaración. Esta evolución hacia la oralidad, significa uno

de los más grandes logros de nuestra ley penal, pero que todavía no ha sido reconocido como tal.

Calamandrei, expone que el proceso judicial, es un: “método de razonamiento prefijado y ordenado por la ley, que las partes y los jueces deben seguir etapa por etapa, de acuerdo con una sucesión preestablecida y una combinación dialéctica con el fin de obtener una sentencia justa”.¹⁴

De esas etapas que menciona el jurista italiano, en nuestro país, la oralidad ha ido predominando poco a poco en la instrucción y en el procedimiento intermedio. Donde siempre tuvo su mayor fuerza, desde el principio de su vigencia el Código Procesal Penal, es en el debate, en donde los jueces emitirán su fallo, en base a lo planteado por las partes en su presencia y en diligencias de prueba concentrada.

La oralidad dentro de la legislación guatemalteca penal, ha ido ganando espacio incluso en la fase de ejecución, en donde las audiencias son orales, y el juez ejecutor resuelve sobre los incidentes que se promueven, y que pretenden beneficios de reducción de la pena y otros sustitutivos penales.

Por otra parte, hay que señalar que esta transformación de la justicia penal, demandó una nueva organización de entes operadores de justicia judicial, siendo ellos: juzgados de paz; juzgados de primera instancia penal, narcoactividad y delitos contra el

¹⁴ CALAMANDREI, PIERO. **Proceso y Democracia**, Pág. 29.

ambiente; Tribunales de sentencia; salas de la corte de apelaciones penales; juzgados de ejecución y la corte suprema de justicia.

Ya antes se habló de que la justicia penal acusatoria, está regida por la teoría de la tipicidad relevante, que recomienda que los delitos bagatela sean resueltos rápidamente, por medio de mecanismos sencillos, para que así el estado concentre recursos para combatir con más eficacia los delitos de alto impacto social.

Avial Véliz, de esta teoría dice; “La teoría de la tipicidad relevante, es un contexto que abarca toda la justicia penal adjetiva, ya que la encontramos en los mecanismos de desjudicialización, así como en el procedimiento penal común. En la desjudicialización, resolverá ágilmente todos aquellos delitos de poca incidencia social, y en el proceso penal común, resolverá todos aquellos delitos de alto impacto social; asimismo, la teoría de la tipicidad relevante, permite la administración de una justicia pronta y cumplida, siendo en realidad parte de la conquista social, que el pueblo de Guatemala tiene para lograr la paz y la convivencia social.

El camino de la tipicidad relevante en nuestro país, ha sido difícil, ya que algunos operadores de justicia, no han entendido de todo de cómo funciona pero es de esperarse, que la capacitación y la experiencia constantes, permita lograr una correcta aplicación”.¹⁵

¹⁵ AVILA VÉLIZ, CÉSAR ARMANDO. **La teoría de la tipicidad relevante, dentro del proceso penal democrático guatemalteco**. Tesis de graduación, USAC, Pág. 11.

Esta teoría, significa modernización de la justicia, para que llegue a todos los sectores sociales. El Código Procesal Penal, ha ido siendo readecuado a la situación guatemalteca, a las necesidades reales del país.

Se aumentó de dos a cinco años, uno de los requisitos para la obtención de beneficios, tales como el criterio de oportunidad; la suspensión condicional de la persecución penal y el procedimiento abreviado; se implementó la fundamentación, que ha pasado a ser una novedad, y motivo de elogio para Guatemala, a nivel mundial, ya que la misma obliga a los jueces y magistrados, a motivar sus resoluciones, es decir deben explicar a las partes y a la sociedad (salvo excepciones de ley) del por qué resolvieron de tal o cual manera.

La ausencia de motivación, constituye defecto absoluto de forma, y toda resolución judicial carente de ella, viola el derecho de defensa y de la acción penal. Se han dado algunas derogaciones, como por ejemplo en los casos de la acción privada, y se han hecho las reformas siguientes: las contenidas en los Decretos legislativos: 45-93; 41-96; 32-96; 103-96; 114-96; 79-97; 129-97; 30-2001; 51-2002; 56-2002; y 57-2002; que le han dado más eficiencia a nuestra ley penal adjetiva.

Asimismo, se han creado los juzgados de paz móviles y los juzgados de primera instancia de turno, estos últimos han venido a ser un paso importante, ya que la policía nacional civil, en la capital, debe llevarla de inmediato a los juzgados de turno, que funcionan todos los días del año las veinticuatro horas, para que sea resuelta su

situación jurídica. Estos juzgados pueden emitir órdenes de aprehensión en todo el territorio nacional y ordenar diligencias urgentes.

Por otra parte, se han promulgado leyes, que fortalecen a todo el sistema de justicia penal, como La ley orgánica del Ministerio Público; La ley del Instituto de la Defensa Pública Penal; la ley contra la delincuencia organizada; la ley de protección a los sujetos procesales y testigos; ley de armas; trata de personas y actualmente se contemplan otras reformas al Código Procesal Penal, todo ello debido a que en estos momentos, nuestro país sufre una violencia generalizada, provocada por el crimen organizado, las pandillas juveniles, la delincuencia común, y el narcotráfico.

Todo ello ha obligado al estado, a solidificar su *lus puniendi*, aspecto que no ha sido fácil, debido a que también se han agudizado los casos de corrupción e impunidad, no sólo en las instituciones del estado, sino también en la sociedad.

La crisis de valores integral, ha polarizado nuevamente a la sociedad guatemalteca, pero es de esperarse que el trabajo conjunto de estado y sociedad, vaya controlando la situación. Para terminar este primer capítulo, se debe señalar, que la implementación del sistema acusatorio, dentro de nuestra legislación penal adjetiva, ha traído más beneficios que frustraciones, aunque de manera lenta y a veces imperceptible, se ha avanzado bastante, aunque de manera lenta y a veces imperceptible, se ha avanzado bastante, en la consolidación de un proceso penal democrático, garantista y respetuoso de los derechos humanos.

Sin duda, ha sido este código, una verdadera conquista social del pueblo de Guatemala, y pasado a constituir un verdadero derecho constitucional aplicado.

En este siglo veintiuno, se está dando un retorno del derecho natural, para proteger al hombre contra los excesivos adelantos científicos, y lo hace en defensa de sus derechos humanos, haciendo ver la necesidad de que tenga un entorno democrático, y es aquí donde el proceso penal democrático, tiene que aportar.

CAPÍTULO II

2. Teoría del delito y la culpabilidad

Cuando hablamos de la teoría general del delito, debe entenderse que es aquella, que se ocupa de los elementos comunes, inalienables a todo hecho delictivo. Estos elementos son: la tipicidad, antijuricidad y la culpabilidad. Existen otros que complementan a aquellos.

El primer componente, que apareció claramente considerado, fue la culpabilidad, en la edad media, que pretendía una relación personal o subjetiva, entre el sujeto y el hecho cometido, el cual era consecuencia de la pena tanto desde el punto de vista expiatorio, como el retributivo. El sujeto aparece como moralmente comprometido.

Se dice que fue un civilista de nombre Ihering, quien partió la contrariedad del acto, con las normas jurídicas, para demostrar que la juridicidad o antijuricidad de los hechos, son de tipo objetivo.

La antijuricidad, es sólo antagonismo entre el hecho realizado y el ordenamiento jurídico, que permite ubicar dos elementos en ponentes. En la antijuricidad encontramos a la acción, omisión, objetos, sujetos, relación causal y psicológica. En la culpabilidad, encontramos la imputabilidad, el conocimiento del carácter antijurídico, y la exigibilidad al autor, requiriéndole una conducta distinta.

La culpabilidad y la antijuricidad, tienen su aspecto negativo. Bacigalupo, indica que: “La afirmación de que un determinado suceso protagonizado por un autor en un delito dependerá por lo tanto, no de una intuición total sino de un análisis”.¹⁶ Lo anterior, debe entenderse, de que la teoría del delito, media entre el texto legal y el caso concreto, pretende darle base científica al actuar de los juristas dentro del derecho penal.

Algunos, sostienen que la pena no es un elemento sino una consecuencia, y al funcionar como tal, no es apropiado su inclusión en el concepto de la referida teoría. Al respecto Bustos afirma “La punibilidad como posibilidad de imposición de pena, es muy importante dentro del concepto, pero no es que se trate de un nuevo elemento, ya que no es necesario”.¹⁷

Se puede decir, que la conducta humana es la base de la teoría general del delito, ya que se relaciona con los hechos punibles. En esta línea, el Derecho Penal Guatemalteco, es un derecho de acto, ya que sólo le interesan las conductas sobre actos externos, y que son consideradas como delitos.

El ser humano, tiene diversas formas de comportamiento, y será la ley, la que indicará cuales son relevantes para proteger (bien jurídico tutelado y los tipos de delitos). La

¹⁶ BACIGALUPO, ENRIQUE. **Lineamientos de la teoría del delito**. Pág. 13 a 18.

¹⁷ BUSTO RAMÍREZ, JUAN. **Manual de derecho penal**. Pág. 136

conducta delictiva, es proyectada en dos direcciones, una es la acción y la otra es la omisión, y son considerados elementos importantes del delito. Todo lo anterior, nos lleva a la acción, comprendida esta como todo comportamiento, proveniente de la voluntad, y esta siempre tendrá una finalidad.

La acción, se integra en dos fases, una interna y otra externa, y en su conjunto conforman el Iter Criminis, es decir el camino que recorre el crimen hasta su realización final.

Pero hay casos en que hay una ausencia de la acción, y en consecuencia, cuando la voluntad falta, no hay acción penalmente relevante. En doctrina y en la legislación, encontramos ejemplos tales como: la fuerza irresistible, movimientos reflejos y los estados de inconsciencia. Por otro lado, están las formas de la acción; acción y resultado; imputación objetiva, las teorías de la relación de causalidad y las teorías finalistas.

En su conjunto, lo expuesto trae las formas de operar de la acción o conducta delictiva, que es cuando la conducta humana, que se trata, da como resultado un obrar activo o bien un obrar pasivo, y de allí viene la clasificación de los delitos, atendiendo a sus formas de acción: delitos de acción o comisión; delitos de pura omisión; que también son conocidos como de omisión propia; delitos de comisión por omisión o impropios y los hechos delictivos de pura actividad. Después de integrada la fase interna del delito,

(iter criminis), viene la fase externa del mismo, en donde se pueden dar las siguientes situaciones: el delito consumado, la tentativa, tentativa imposible y el desistimiento.

2.1. El delito

Es la razón de ser del Derecho Penal, y en su lado institucional, es la razón que motiva al estado a ejercitar su *ius puniendo*, o derecho de castigar. En las legislaciones más antiguas, se castigaba en relación al daño causado (Persia, Israel, Roma antigua y Grecia).

Más tarde, Roma ya civilizada, se valora subjetivamente el delito, es decir juzgando conductas de tipo antijurídico, y si esta era dolosa o culposa. Dentro de las legislaciones modernas, aparecieron dos sistemas, el bipartito que le dio la terminología de delitos y faltas y el unitario, que señala sólo delitos. El primero ha predominado en Latinoamérica y el segundo en Europa.

Para definir al delito, hay varios criterios, como el legalista; filosófico; natural sociológico y el técnico jurídico. Luis Jiménez de Asúa, citado por De Mata Vela y De León Velasco, define al delito: “El delito es un acto típicamente antijurídico, imputable al culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad y que se haya conminado con una pena, o en ciertos casos, con determinada medida de seguridad en reemplazo de ella”.¹⁸

¹⁸ op. Cit. Pág. 136.

Sebastián Soler, también citado por los profesores guatemaltecos, afirma: “El delito es una acción típicamente antijurídica, culpable y adecuada a una figura penal”.¹⁹

Finalmente citan a Raúl Carrancá y Trujillo, quien dice: “El delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal”.²⁰

De estas y otras definiciones, que se han dado en la doctrina y la legislación, se desprenden ciertos elementos del delito, tanto negativos como positivos. Dentro de los primeros están: la falta de acción o conducta humana, la atipicidad o ausencia del tipo delictivo, causas de justificación, causas de inimputabilidad, y causas exclusivas de la pena o excusas absolutorias. De los segundos, se conocen; culpabilidad, inimputabilidad, condiciones objetivas de punibilidad.

Clasificaciones de los delitos hay varias, pero las más conocidas son las que lo estudian al delito por su gravedad; por su estructura; por el resultado; por su ilicitud; por sus motivaciones; por la forma de acción; por el grado de culpabilidad y por su grado de voluntariedad.

¹⁹ op. Cit. Pág. 136.

²⁰ op. Cit. Pág. 136.

Asimismo, es muy importante, recalcar, que cuando se dan situaciones de pluralidad de delitos, hay figuras para resolverlos entre las que destacan los concursos real e ideal y el delito continuado.

También hay elementos accidentales del delito, que son circunstancias que modifican la responsabilidad penal. Vimos que la antijuricidad y culpabilidad, son elementos positivos, pero que en determinado momento pueden sufrir ciertos cambios, según las circunstancias de cada caso concreto, y ello repercute directamente en la mayor o menor gravedad del mismo hecho delictivo, siendo estas circunstancias de tipo subjetivo, y sólo pueden apreciarse cuando son parte del propósito del sujeto activo.

Estas circunstancias se agrupan en dos partes: las agravantes y las atenuantes, y tienen como fin principal, la fijación de la pena entre el mínimo y el máximo, que establece la ley para cada delito. De esa cuenta, el Artículo 65 del Código Penal guatemalteco, establece: “el juez o tribunal determinará, en la sentencia, la pena que corresponda, dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley, la extensión e intensidad del daño causado y las circunstancias atenuantes y agravantes que concurren en el hecho apreciadas tanto por su número como por su entidad o importancia. El juez o tribunal deberá consignar expresamente, los extremos a que se refiere el párrafo que antecede y que ha considerado determinantes para regular la pena”.²¹

²¹ CÓDIGO PENAL. Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala.

Nuestro Código regula las siguientes causas atenuantes en el Artículo 26 que dice:

“Son circunstancias atenuantes:

1. Inferioridad psíquica. Las condiciones determinadas por circunstancias orgánicas o patológicas que disminuyan, sin excluirla, la capacidad de comprender o de querer del sujeto.
2. Exceso de las causas de justificación. El exceso de los límites establecidos en las causas de justificación.
3. Estado emotivo. Obrar el delincuente por estímulos tan poderosos que, naturalmente, hayan producido arrebatos u obcecación.
4. Arrepentimiento eficaz. Si el delincuente ha procurado con celo, reparar el daño causado o impedir sus ulteriores perniciosas consecuencias.
5. Reparación de perjuicio. Si el delincuente, a criterio del tribunal, ha reparado, restituido o indemnizado adecuada y satisfactoriamente el daño causado antes de dictarse sentencia.
6. Pretencionalidad. No haber tenido intención de causar un daño de tanta gravedad, como el que se produjo.
7. Presentación a la autoridad. Si, pudiendo el imputado eludir la acción de la justicia por fuga y otro medio idóneo, se ha presentado voluntariamente a la autoridad.
8. Confesión espontánea. La confesión del procesado, si no hubiere prestado en su primera declaración.

9. Ignorancia. La falta de ilustración, dada la naturaleza del delito, en cuando haya influido en su ejecución.
10. Dificultad de prever. En los delitos culposos, causar el resultado dañoso en circunstancias que lo hacían muy improbable o difícil de prever.
11. Provocación o amenaza. Haber precedido inmediatamente, de parte del ofendido, provocación o amenaza en proporción al delito.
12. Vindicación de ofensa. Haber ejecutado el hecho en vindicación próxima de una ofensa grave, causada al autor del delito, su cónyuge, su concubinario, sus parientes dentro de los grados de ley, sus adoptantes o sus adoptados. Se entiende por vindicación próxima la que se ejerce consecutivamente a la ofensa, o cuando no ha habido el tiempo necesario para la reflexión.
13. Inculpabilidad incompleta. Las expresadas en el Artículo 25 cuando no concurren los requisitos necesarios para excluir de responsabilidad en los respectivos casos.
14. Atenuantes por analogía. Cualquier otra circunstancia de igual entidad y análoga a las anteriores”.²²

Por otra parte, en el Artículo 27 del código sustantivo, habla de las circunstancias agravantes así:

1. “Motivos fútiles o abyectos. Haber obrado el delincuente por motivos fútiles o abyectos.

²² Op. Cit.

2. Alevosía. Ejecutar el hecho con alevosía. Hay alevosía, cuando se comete el delito empleando medios, modos o formas, que a tiendan directa o especialmente a asegurar su ejecución, sin riesgo que proceda de la defensa que pudiera hacer el ofendido, o cuando éste, por sus condiciones personales o por circunstancias en que se encuentra, no puede prevenir, evitar el hecho o defenderse.

3. Premeditación. Obrar con premeditación conocida. Hay premeditación conocida, cuando se demuestre que los actos externos realizados, revelen que la idea del delito surgió en la mente de su autor, con anterioridad suficiente a su ejecución, para organizarlo, deliberarlo o planearlo y que, en el tiempo que medió entre el propósito y su realización, preparó ésta y la ejecutó fría y reflexivamente.

4. Medios gravemente peligrosos. Ejecutar el hecho por medio de explosivos, gases perjudiciales, inundación, incendio, envenenamiento, narcótico, varamiento de nave, accidente de aviación, avería causada a propósito, descarrilamiento, alteración del orden público o por cualquier otro medio idóneo para generar estragos de carácter general.

5. Aprovechamiento de calamidad. Aprovechar para la ejecución del delito, que ocurra o haya ocurrido un ciclón, terremoto, inundación, naufragio, incendio,

descarrilamiento, accidente de tránsito de cualquier clase, explosión, alteración del orden público o cualquier otro estrago o calamidad pública.

6. abuso de superioridad. Abusar de superioridad física o mental, o emplear medios que debiliten la defensa de la víctima.
7. Ensañamiento. Aumentar, deliberadamente los efectos del delito, causando otros innecesarios para su realización o emplear medios que añadan la ignominia a la acción delictual.
8. Preparación para la fuga. Ejecutar el hecho empleando vehículo o cualquier medio, modo o forma que asegure la fuga del delincuente.
9. Artificio para realizar el delito. Cometer el delito empleando astucia, fraude, disfraz o cualquier otro engaño suficiente para facilitar la ejecución del delito u ocultar la identidad del delincuente.
10. Cooperación de menores de edad. Cometer el delito utilizando la participación o ayuda de persona menor de edad.
11. Interés lucrativo. Cometer el delito mediante precio, recompensa o promesa remuneratoria.

12. Abuso de autoridad. Prevalerse, el delincuente, de su carácter público o del poder inherente al cargo, oficio, ministerio o profesión, o cometerlo haciendo uso de funciones que anteriormente, hubiere tenido.
13. Auxilio de gente armada. Ejecutar el delito con auxilio de gente armada o de personas que aseguren o proporcionen la impunidad.
14. Ejecutar el delito en cuadrilla. Hay cuadrilla cuando concurren a la comisión del delito más de tres personas armadas.
15. Nocturnidad y despoblado. Ejecutar el delito de noche o en despoblado, ya sea que se elija o se aproveche una u otra circunstancia, según la naturaleza y accidentes del hecho.
16. Menosprecio de autoridad. Ejecutar el delito con ofensa o menosprecio de la autoridad pública o en el lugar donde ésta este ejerciendo sus funciones.
17. Embriaguez. Embriagarse el delincuente o intoxicarse, deliberadamente para ejecutar el delito.
18. Menosprecio al ofendido. Ejecutar el hecho con desprecio de la edad avanzada o de la niñez, del sexo, de la enfermedad o de la condición de incapacidad física o penuria económica del ofendido, según la naturaleza y accidentes del hecho.

19. Vinculación con otro delito. Ejecutar el delito para preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito, o para impedir su descubrimiento.
20. Menosprecio del lugar. Ejecutar el delito en la morada del ofendido, cuando éste no haya provocado el suceso.
21. Facilidades de prever. En los delitos culposos, haber ocasionado el resultado dañoso en circunstancias que lo hacían muy probable o fácilmente previsible.
22. Uso de medios publicitarios. Ejecutar el hecho por medio de la imprenta, grabado, cuadros expuestos al público, cinematógrafo, proyecciones luminosas, radiotelégrafo, teléfono, televisión, o cualquier otro medio de alta difusión.
23. Reincidencia. La de ser reincidente el reo. Es reincidente quien comete un nuevo delito después de haber sido condenado, en sentencia ejecutoriada, por un delito anterior cometido en el país o en el extranjero, haya o no cumplido la pena.
24. Habilidad. La de ser el reo delincuente habitual. Se declara delincuente habitual a quien, habiendo sido condenado por más delitos anteriores, cometiere otro u otros, en Guatemala o fuera de ella, hubiere o no cumplido las penas. El delincuente habitual será sancionado con el doble de la pena”.²³

²³ Op. Cit.

En relación a las sistemáticas, hay dos grandes corrientes la causalista y la finalista. La primera ya es obsoleta, se utilizó en los sistemas inquisitivos, es una de las fuentes de que la justicia sea robotizada, deshumanizada y conculcadora de derechos fundamentales, es ciega. La segunda ve, tiene en cuenta la realidad objetiva, es garantista y propia de un sistema democrático.

Desafortunadamente, nuestra legislación penal sustantiva, todavía se rige por la sistemática causalista, (Art. 10 del Código Penal), que se basa en que los hechos previstos en las figuras delictivas, serán atribuidos al imputado, cuando provengan de acciones y omisiones normalmente idóneas para ser producidos, conforme a la naturaleza del hecho delictivo y las circunstancias del caso, o bien, sea consecuencia de determinada conducta. Con esta sistemática, el dolo aparece hasta en la culpabilidad.

Ojala, que dentro de poco tiempo, en Guatemala, se promulgue un nuevo Código Penal, que sea moderno, basado en la sistemática finalista, lo que le permitirá ser el complemento ideal, del Código Procesal Penal, y así se pueda hablar con propiedad, de que en nuestro país, realmente se ha dado una real y profunda transformación de toda la justicia penal.

Arango Escobar, expresa: “Por último, la teoría finalista construida por Welzal en la que la acción humana es la base de la teoría del delito y el acto humano pasa a ser categoría del ser diferente al proceso causal. Vale decir, como ejercicio de actividad

final, concibiéndose a la acción en su concepto óptico, como se da en la realidad en la que queda incluida la finalidad, razón por la cual, el dolo en tanto que intención se ubica en el campo de la acción típica, ya no en la culpabilidad, pues ésta, pasa a ser simple reprochabilidad. La antijuricidad como consecuencia, no quedó exenta de modificación con el exilio del dolo de la culpabilidad por lo que el concepto material ya no se agota en la dañosidad social sino que viene a ser ejecución forzosa socialmente relevante del hombre, concepto en el cual se mezcla la voluntad criminal de la acción y el resultado del hecho”.²⁴

De lo dicho por el autor, se desprende claramente que el dolo está en la acción, ya no hay que transitar el largo proceso, que nos lleve a la culpabilidad para encontrarlo.

2.2. La culpabilidad

La culpabilidad tiene sus claras referencias históricas. En los primeros tiempos no es tomado en cuenta este concepto, sino hasta en el derecho romano, como un elemento subjetivo del delito.

En las doce Tablas, diferenciaron los actos dolosos de los que no lo son. Ya dentro del derecho clásico, se encuentra el predominio del derecho subjetivo.

²⁴ ARÁNGO ESCOBAR, JULIO EDUARDO. *Las sistemáticas causalista y finalista en el Derecho Penal*. Pág. 5.

Más tarde, en el derecho postclásico, hay otra evolución de conceptos, como el dolo, entendido como una conducta dañina, fue una extensión de cómo lo analizaban los clásicos; el caso fortuito, que no genera responsabilidad en su autor; y la culpa, que es una conducta donde hay ausencia del dolo, pero si culpable, ya que hay negligencia, que en sentido limitativo, sustituye el significado tanto del dolo, como de la culpa.

Sobre la culpabilidad, Muñoz Conde afirma: “Rechazar el concepto tradicional de culpabilidad no significa necesariamente tener que renunciar al mismo como categoría jurisdicopenal, sino la necesidad de buscarle un fundamento distinto. Para ello hay que empezar por abandonar de una vez para siempre la vieja concepción, producto de la ideología individualista dominante en el momento en el que surgió como categoría autónoma dentro dual aislado que solo afecta al autor de un hecho típico y antijurídico. Pero realmente no hay una culpabilidad en sí, sino una culpabilidad en referencia a los demás. La culpabilidad no es un fenómeno individual sino social”.²⁵

De acuerdo con el citado autor, entonces corresponderá al estado, crear los tipos para castigar determinadas conductas. Es decir que fija los límites entre lo culpable y lo inculpable.

Más adelante el citado autor refiere: “De ahí se deriva que el concepto de culpabilidad tiene un fundamento social, antes que psicológico y que no es una categoría abstracta o histórica al margen, o incluso, como algunos creen, contraria a las finalidades

²⁵ MUÑOZ CONDE, FRANCISCO. *Teoría General del Delito*. Editorial Temis, Pág. 101.

preventivas del derecho penal, sino la culminación de todo un proceso de elaboración conceptual destinado a explicar por qué y para qué, en un momento histórico determinado, se recurre a un medio defensivo de la sociedad tan grave como la pena y en que mediada debe hacerse uno de ese medio”.²⁶

Para imponer una pena, no basta que el hecho sea un delito, es necesario un tercer elemento, que debe encontrarse en todo delito, y esta es la culpabilidad. Actualmente, ya prevalece en la doctrina dominante, la distinción clara entre la antijuridicidad y la culpabilidad.

De Mata Vela y De León Velasco, dicen: “Quien actúa antijurídicamente realiza la figura del tipo atascando un bien jurídico penalmente protegido. Quien actúa culpablemente comete un acto antijurídico pudiendo actuar de otro modo. Sin embargo, como la capacidad de poder actuar de un modo diferente a como se actuó es indemostrable, se debe acudir a la experiencia y a la observación”.²⁷

En cuanto a los elementos de la culpabilidad, podemos mencionar los siguientes:

- a) Imputabilidad: También se le conoce como capacidad de culpabilidad, capacidad de ser sujeto dentro del derecho penal, es decir equilibrio físico y mental, sin estos requisitos, no puede configurarse la culpabilidad;

²⁶ Ibid. Pág. 102.

²⁷ Op. Cit. Pág. 178.

b) Conocimiento de la antijuridicidad. El sujeto activo del delito, debe conocer aunque sea a groso modo, las prohibiciones legales, no puede alegar desconocimiento de la ley;

c) La exigibilidad. Esto se refiere a un comportamiento de forma distinta.

Los profesores universitarios últimamente mencionados, indican: “La capacidad del ser humano para reaccionar ante las exigencias normativas, derivadas de la prevención general, es lo fundamental, y permite la atribución de una acción a un sujeto, y por consiguiente, determinan su responsabilidad por la acción realizada, esto es culpabilidad”.²⁸

La persona para encuadrar en la culpabilidad, elige entre varias opciones, lo cual constituye el presupuesto del actuar humano en la sociedad y que tenga relevancia jurídica. La culpabilidad, no es un fenómeno individual, es un fenómeno social, no solo con el autor del hecho, sino con los demás relacionados al hecho antijurídico.

Hablando del autor y demás partícipes en un hecho delictivo, nuestro Código Penal, establece que son responsables penalmente del delito: los autores y los cómplices, y que en las faltas sólo son responsables los autores.

²⁸ Op. Cit. Pág. 179.

En esa misma línea, la regulación del autor, reza que lo son: quienes tomen parte directa, en la ejecución de los actos que componen el delito; quienes fuercen o induzcan a otro a cometerlo; quienes cooperen en la preparación o ejecución, así como en la realización del hecho antijurídico; y quienes se concierten con otro u otros para ejecutar el delito, y están presentes al momento de su consumación.

Sobre los cómplices, la ley penal sustantiva o material, dice que lo son: Quienes animaren o alentaren a otro para que se decida cometer el hecho; quienes prometen ayudar o cooperación, para después de cometido el delito; quienes informen o suministren, medios idóneos para cometer el ilícito; y quienes sirven de enlace, o son intermediarios entre los partícipes para obtener la concurrencia de estos en el delito.

La responsabilidad penal, de las personas jurídicas, son responsables los directores, gerentes, ejecutivos, representantes, administradores, funcionarios y empleados de la misma, siempre y cuando hayan intervenido en la comisión del delito, y sin cuya participación, este no se hubiera realizado.

Respecto a los delitos de muchedumbre, se aplican las reglas siguientes: si la reunión tuvo como objeto, cometer delitos, son autores todos los participantes materiales en su ejecución, y los directores; si la reunión no era para cometer delitos, son cómplices los hechos materiales, y autores, los instigadores, quedando exentos los demás.

Se regula aparte, si el delito es más grave que el concertado o de igual dañosidad, de distinta naturaleza o interrelacionado con otros delitos, los partícipes extraños al hecho, responden por el hecho concertado y cometido, y sólo por el cometido sin concierto, en cuanto hubiere podido ser pródigo de acuerdo a los principios generales de derecho. Si fuere menos grave responderán sólo por el primero.

Referente a las penas, el Código Penal Guatemalteco, regula como penas principales la de muerte, prisión, arresto y multa. Como accesorias, establece: inhabilitaciones absoluta y especial; comiso y pérdida; expulsión de extranjeros del país; pago de costas y gastos procesales; publicación de sentencias y las que ordene la ley.

2.3. La prueba

Cafferata Nores, explica sobre la prueba, “En sentido amplio, cabe decir que prueba es lo que confirma o desvirtúa una hipótesis o afirmación precedente. Esta noción lata, llevada al proceso penal, permitiría conceptuar la prueba como todo lo que pueda servir para el descubrimiento de la verdad acerca de los hechos que en aquél son investigados y respecto de los cuales se pretende actuar la ley sustantiva”.²⁹

La evolución de la prueba, se ha sujetado a los cambios y exigencias de los sistemas políticos, pero hay dos variantes claras: la primera era la divinidad la que orientaba sobre la culpabilidad del hechor, como por ejemplo las ordalías y juicios de Dios. La

²⁹ CAFFERATA NORES, JOSÉ. **La prueba en el proceso penal.** F&G editores. Fundación Myrna Mack, Págs. 11 y 12.

segunda, obligó a los jueces a formarse por si mismos el convencimiento sobre la culpabilidad del acusado, mediante su capacidad intelectual, es en este momento cuando aparece la prueba. Su importancia, radica en que es el medio más confiable y certero para averiguar la verdad histórica, e impide que van a darse fallos arbitrarios. Con la prueba hay mucho más probabilidades de lograr certeza jurídica, erradicando el error judicial, máxime en procesos penales democráticos, influenciados por el sistema acusatorio.

El autor referido, comenta: “La prueba es el único medio seguro de lograr esa reconstrucción de modo comprobable y demostrable. Además conforme al sistema jurídico vigente, en las resoluciones judiciales sólo se podrá admitir como ocurridos los hechos o circunstancias que hayan sido acreditados mediante pruebas objetivas, lo cual impide que aquellas sean fundamentadas en elementos puramente subjetivos”.³⁰

Más adelante el tratadista agrega: “Ya se dijo que el proceso penal tiende a descubrir la verdad, sobre la hipótesis delictiva que constituye su objeto, para lo cual no hay otro camino científico ni legal que el de la prueba.

En virtud de ella, el juez va formando su convicción acerca del acontecimiento sometido a su investigación. La prueba va impactando en su conciencia, generando distintos

³⁰ Ibid. Pág. 13.

estados de conocimiento, cuya protección en el proceso tendrá diferentes alcances, como se verá más adelante”.³¹

Lo anterior, es todo un proceso, en donde el juez o magistrado pasa por determinados estados intelectuales, con respecto de la verdad y ante esta situación la prueba cobra enorme relevancia. Entre estos estados intelectuales, están la verdad; la certeza; la duda y la probabilidad.

La verdad es la adecuación entre la idea que se tienen de algo y lo que ese algo es en la realidad. La certeza, es cuando el juez percibe que ha alcanzado la verdad, y cuando esa percepción es firme, a eso se le llama certeza.

En cuanto a la duda, esta se ubica entre la certeza positiva y la certeza negativa. Es una indecisión del intelecto, que elige entre la existencia o inexistencia del objeto. Dicho intelecto, es llevado como péndula entre el sí y el no.

De la probabilidad, Cafferata Nores, explica: “Habrá probabilidad, en cambio, cuando la coexistencia de elementos positivos y negativos permanezcan, pero los elementos positivos sean superiores en fuerza a los negativos; es decir, que aquellos sean preponderantes desde el punto de vista de su calidad para proporcionar conocimiento.

³¹ Ibid. Pág. 14.

Cuando los elementos negativos son superiores a los positivos (desde el mismo punto de vista). Se dice que hay improbabilidad (o probabilidad negativa)".³²

La prueba dentro del proceso penal, va desarrollando un proceso causal, y perfila una serie de características, como la configuración de sus elementos de prueba: su objetividad, su legalidad, aspectos derivados de su obtención ilegal, incorporación irregular, relevancia y su pertinencia.

Asimismo, se va diferenciando el órgano de prueba con el medio de prueba. El primero es el sujeto que porta un elemento de prueba, y lo transmite al proceso. El segundo es el procedimiento legal, que pretende el ingreso del elemento probatorio, dentro del proceso. También se encuentra el objeto de la prueba, que abarca todos los aspectos que pueden ser probados y aquellos sobre lo cual puede recaer.

Con la modernización de la justicia penal adjetiva, basada en el sistema acusatorio, Guatemala, incorporó la libertad de prueba, lo cual revolucionó toda esta institución, ya que con el anterior sistema inquisitivo, se violentaban derechos humanos, como ejemplo se puede citar el Artículo 701 del Código Procesal Penal derogado, que decía "que la confesión lisa y llana, presentadas con las formalidades de ley, sobre la totalidad de los hechos imputados y sus circunstancias, hacen plena prueba".³³

³² Ibid. Pág. 16

³³ CÓDIGO PROCESAL PENAL, **Decreto legislativo No. 52-73.**

También el código inquisitivo, establecía los presupuestos relativos a la sentencia por confesión (Art. 702). Sólo cuando se trataba de un proceso donde se podía dictar pena de muerte, se llevaba a cabo todos los trámites ordinarios. Dentro del sistema inquisitivo, predominó como prueba reina la testimonial, y hasta se aceptaba la declaración de parientes, con la única salvedad de que fueran aceptados por las partes y el Ministerio Público, y aunque sólo fueran tomadas como presunción, se permitía la declaración de personas menores de 16 años.

Con la implementación del código procesal penal vigente, pasó a ser prueba reina la científica, tal y como la contemplan las legislaciones de los países civilizados y con sistema democrático.

Lo anterior, trae consigo, la libertad de prueba, el artículo 182 de nuestra ley adjetiva penal, dice: “Se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso por cualquier medio de prueba permitido. Regirán, en especial, las limitaciones de la ley relativas al estado civil de las personas”.³⁴ La prueba dentro del sistema acusatorio, tiene las siguientes características: La prueba debe ser tratada objetivamente; debe referirse directa o indirectamente, al objeto de la averiguación y ser útil, para la averiguación de la verdad, de lo contrario es una prueba inadmisibile; los medios de prueba respectivos y tenerlos como probados.

³⁴ CÓDIGO PROCESAL PENAL. Contenido en el Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas.

A parte de los medios de prueba regulados en el código, se pueden utilizar otros distintos, siempre que no violen garantías individuales o afecten el sistema institucional. Su incorporación, se adecuará al medio de prueba más análogo a los reguladores. Dentro del proceso penal democrático, acusatorio y garantista, la adecuará al medio de prueba más análogo a los regulados.

Dentro del proceso penal democrático, acusatorio y garantista, la valoración de la prueba, se hará conforme a las reglas de la sana crítica razonada, sin más limitaciones, que las establecidas legalmente. El procedimiento para obtenerla, debe estar regido por el debido proceso, así como su incorporación. Entre los medios de prueba están la inspección y registro; testimonio; peritación; peritaciones especiales; reconocimiento y careos; sin perjuicio de la libertad de prueba, de la que ya se habló.

2.4. La carga de la prueba

En materia penal acusatoria, hay dos direcciones para la carga de la prueba, en delitos de acción privada, prevalece un tanto el criterio tradicional para todas las ramas del derecho (excepto la laboral), de que las partes tienen la carga de la prueba, y el que acusa, está obligado a probar. Pero donde interviene el Ministerio Público, principalmente en delitos de acción pública, rige el principio de objetividad, que obliga a dicha institución a adecuar sus actos a un criterio objetivo, velando por la correcta aplicación de la ley penal, debiendo formular sus solicitudes y demás requerimientos, conforme a ese criterio, y aún a favor del imputado.

El proceso penal, tiene por objeto la averiguación de un hecho, que revista las características del delito o falta, estableciendo las circunstancias en que pudo haber sido cometido, y la posible participación del procesado, dictándose una sentencia y ejecutándose la misma, todo ello, bajo las reglas de un debido proceso, en donde se respeten los derechos de las partes, principalmente los derechos humanos del procesa. Para lograr todo esto, es imprescindible, que sea en base a los medios de prueba obtenidos legalmente, en donde haya existido la aplicación de la inmediación procesal del o los jueces.

En la fase del debate, la prueba se valora conforme la sana crítica razonada, y la sentencia que se dicte, no podrán dar por acreditados otros hechos y otras circunstancias, que los descritos en la acusación, en el auto de apertura a juicio, o en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado.

En otra de sus obras, Barrientos Pellecer, sobre el principio de inmediación, afirma: “Siendo el proceso penal un conjunto de actividades de adquisición de conocimientos, la inmediación permite recoger directamente y sin intermediarios hechos, elementos, circunstancias y evidencias que dan mayor objetividad y eficiencia a la administración de justicia y, por ello, este principio forma parte capital del sistema acusatorio”.³⁵

³⁵ BARRIENTOS PELLECCER, CÉSAR RICARDO. **Curso básico sobre derecho procesal penal guatemalteco.** pág. 250.

Más adelante, el jurista explica: “El nuevo código exige que el juez que pronuncia la sentencia sea quien haya presenciado personalmente el debate del cual extrae las evidencias y el convencimiento judicial. Es decir que, es insustituible ya que la sentencia sólo puede dictarse por el juez que dirige el debate”.³⁶

La inmediación, es parte fundamental del debido proceso y el derecho de defensa, que en nuestro medio tienen jerarquía constitucional. Este principio, garantiza la presencia directa del juez, en la producción y realización del medio probatorio, lo que le lleva a un convencimiento diferente, a que si sólo tuviese que leer documentos y actas, que están lejos de compararse a la observación y apreciación directas. Es la mejor forma, para llegar a la verdad histórica de los hechos.

Concluyendo este segundo capítulo, diremos que al haber abordado aspectos de la teoría del delito y la culpabilidad, así como lo relativo a la prueba y a la carga de la misma, se establece la necesidad, de elemento ideal del Código Procesal Penal vigente, sólo así se podrá hablar de que en Guatemala, realmente se ha dado una transformación de toda la justicia penal.

³⁶ Ibid. Pág. 250.

CAPÍTULO III

3. La acusación

El procedimiento intermedio, dentro del proceso penal democrático, termina por cualquiera de las siguientes formas:

- a) El archivo: se da, cuando habiendo terminado la investigación no se hubiese individualizado al imputado, o bien cuando se le declare rebelde.
- b) Clausura provisional: su principal efecto, es que suspende la etapa preparativa, hasta que se puedan incorporar nuevas pruebas, que concreten la acusación o el sobreseimiento.
- c) c) Sobreseimiento: pone fin al proceso, e imposibilita nueva persecución penal, contra la persona a favor de quien se dicte, por el mismo hecho. Tiene los efectos de una sentencia absolutoria.
- d) Acusación: supone el convencimiento por parte del fiscal, de que el imputado es el autor de un hecho punible. Esa certeza, proviene de los medios de investigación, recabados dentro de la etapa preparatoria. La acusación, contiene espacio para hacer una de las siguientes peticiones:

d.1. La petición de apertura a juicio, conforme el procedimiento común;

d.2. La petición de apertura a juicio, conforme el procedimiento especial de una medida de seguridad y corrección;

d.3. La petición de que el caso, sea resuelto a través del procedimiento abreviado.

El Manual del Fiscal, da el siguiente concepto de acusación, y el mismo dice así: “La acusación es la concreción del ejercicio de la acción penal pública, realizada por el fiscal. La acusación está contenida en el escrito que presenta el fiscal al finalizar la etapa preparatoria, mediante la cual, imputa a persona o personas determinadas la comisión de un hecho punible, basándose en el material probatorio reunido durante la investigación. La acusación supone el convencimiento firme por parte del Ministerio Público de que el imputado es autor de un hecho delictivo”.³⁷

La acusación dentro del sistema acusatorio, tiende a preservar la imparcialidad del juez que conocerá del caso concreto, todo en base al principio de que no puede haber un juicio sin acusación. Este aspecto, se proyecta en tres circunstancias:

a) Una imputación, debidamente formulada;

³⁷ Ministerio Público. Manual del Fiscal. pág. 249.

b) La fijación del objeto del juicio, aspecto que señala los parámetros del fallo, que emitirá un tribunal de sentencia, esto es conocido como principio de congruencia, que debe existir entre la acusación y el fallo, tanto de condena como absolutorio; y,

c) que el juez que fungió como contralor de la investigación, no será parte del tribunal que conozca del juicio oral y público que se desarrolle.

Las dos primeras señaladas, están vinculadas de manera directa al escrito de acusación, ya que es necesario, que exista una acusación del fiscal, para que haya lugar a un juicio; y, el imputado se determina en toda su estructura, por medio de la acusación.

El hecho imputado, debe tener un sustento, exponiendo claramente, los resultados de la investigación practicada, y es por ello que la ley obliga al fiscal, a presentar como ha arribado a esa conclusión, revelando las pruebas que logró en base al principio de objetividad, integrar para ir a debate.

La acusación, debe ser autosuficiente, es decir que no tenga que recurrirse a otras actuaciones procesales. Con su sola lectura debe quedar claro el hecho, el autor, otros partícipes, calificación jurídica, fundamentos y los medios de prueba que den certeza a esta forma de llegar al juicio penal.

Dichos medios de prueba, deben tener alto grado de probabilidad, de ser demostrados en el debate oral y público.

Eso sí, la acusación debe interponerse, cuando se ha dado suficiente oportunidad al procesado, para declarar, ya sea ante el juez o una información o declaración espontánea ante el fiscal. Estas declaraciones, son inalienables al derecho de defensa, que en nuestro ordenamiento jurídico, tiene jerarquía constitucional. El escrito de acusación, debe contener los requisitos siguientes:

1. Datos de identificación del imputado, señalar a su defensor y lugar para recibir notificaciones;
2. Relación clara del hecho que se le imputa al procesado, así como su calificación;
3. Fundamentos de la imputación, expresando los medios de investigación realizados, y que determinen la posible participación del procesado;
4. Calificación jurídica del hecho;
5. Indicación del tribunal competente para el juicio; y los demás que señalen las leyes, principalmente en los casos cuando se presente para un procedimiento abreviado, o para la aplicación de medida de seguridad o corrección.

También es importante, abordar el tema de la acusación alternativa a la principal, que deviene del principio de congruencia entre Acusación y sentencia, ya que nadie puede ser condenado, por hechos por los que no ha sido acusado, ya que de lo contrario, estaría el sindicado, en estado de indefensión.

La acusación alternativa, es útil, en el caso de que una circunstancia del hecho principal, por el que se acusa, sea difícil de probar en el debate, y la misma tiene un efecto en el hecho, que cambia la estructura del mismo, y sería constitutivo de otro delito tipificado en nuestra ley penal sustantiva o material.

El manual del fiscal, sobre la acusación alternativa, ilustra: “No será necesaria acusación alternativa cuando todos los elementos del delito por el que se condena estén ya englobados en el delito en el que se acusó. Los ejemplos más comunes se dan en los casos de tipos agravados o privilegiados respecto del tipo básico. Se puede acusar por matar a otra persona con premeditación (asesinato) y el quedar demostrado el hecho de que mató a otra persona, pero no la premeditación, condenar por homicidio. Asimismo se puede acusar por secuestro (Art. 201 C.P.) y si no se demuestra el propósito de lograr rescate, canje de personas o toma de cualquier decisión contraria a la voluntad del secuestrado, condenado o toma de cualquier decisión contraria a la voluntad del secuestrado, condenar por detención ilegal (Art. 203 C.P.). En estos casos no se rompe el principio de congruencia entre acusación y sentencia por cuanto en la acusación se describieron todos los hechos que conforman el tipo por el que se

condena y por lo tanto, el acusado tuvo la posibilidad de defenderse respecto de todos los hechos por los que se le impone una pena”.³⁸

Así pues, la etapa intermedia, es parte integrante del proceso penal democrático, y la acusación es una de las maneras que pueden darse como ya se vio, constituyéndose en el camino que permite llegar a la etapa del juicio oral.

3.1. Principio de legalidad

A raíz de la promulgación de la constitución Política de 1985, en Guatemala existe el principio de superlegalidad constitucional, que convive con el de legalidad de la ley penal sustantiva y adjetiva, haciendo una mancuerna que defiende los Derechos Humanos, de todos los habitantes del País contra cualquier arbitrariedad.

Los Artículos 44, 175 y 204 de la Carta Magna, regulan la superlegalidad constitucional, que afirma, que serán nulas ipso jure las leyes y disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden, que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza.

La Corte de Constitucionalidad, ha sentado la jurisprudencia siguiente “ Uno de los principios fundamentales que informa al derecho guatemalteco, es el de Supremacía Constitucional, que implica que en la cúspide del ordenamiento jurídico esta la

³⁸ Ibid. Págs. 252 y 253.

Constitución y ésta, como ley suprema, es vinculante para gobernantes y gobernados a efecto de lograr la consolidación del Estado constitucional de derecho. La superlegalidad constitucional, se reconoce con absoluta precisión, en tres artículos de la Constitución Política de la República: el 44...el 175... y el 204”.³⁹

Los artículos citados, son verdaderos pilares, para la defensa del orden constitucional, que es la función esencial de la Corte de Constitucionalidad.

En materia penal, encontramos el aforismo *Nulla poena sine lege* (no hay pena sin ley), el cual está garantizado por los Artículos: 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1 del Código Penal, y 1 del Código Procesal Penal.

El Artículo 17 constitucional, establece: “No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración. No hay prisión por deuda”.⁴⁰

El Tribunal Constitucional Guatemalteco, ha dicho sobre esta norma: “En el orden penal este principio tiene una trayectoria histórica que condujo a la proclamación de la máxima *mullum crimen, sine lege* como una lucha por el derecho. Opera como opuesto *al ius incertum*, por lo que, además de su significación en el orden jurídico penal, la máxima alcanzó jerarquía constitucional. De ahí que el constitucionalismo moderno lo incluya en el cuadro de los derechos humanos... En parecidos términos se expresa en

³⁹ GACETA NO. 31, expediente No. 330-92, sentencia 1/2/94. Pág. 7.

⁴⁰ Constitución Política de la República de Guatemala, promulgada en 1985.

el artículo 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos “Nadie puede ser condenado por acciones y omisiones que en el momento no fueran delictivos según el derecho aplicable”. “El principio postula que solamente la ley es fuente formal del derecho penal, por lo que impone al legislador la prohibición de dictar leyes penales de contenido indeterminado”.⁴¹

Por su parte, el artículo 1 del Código Penal, habla de la legalidad en los siguientes términos: “Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley”.⁴²

El artículo 1 del Código procesal Penal, reza: “No se impondrá pena alguna si la ley no la hubiere fijado con anterioridad”.⁴³

3.2. Fundamentos doctrinarios legales

El principio de legalidad en materia penal, ya es parte del derecho constitucional comparado, y del derecho internacional de los derechos humanos.

En otra de sus obras, Valenzuela Oliva, sobre el principio de legalidad afirma: “No es sino la aplicación que, contenida en los artículos 11.2 de la Declaración de Derechos

⁴¹ **Gaceta No. 1, expediente No. 12-86, sentencia 17/9/86**, Págs. 9 y 10.

⁴² Op. Cit.

⁴³ Op. Cit.

Humanos, 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 1 del Código, se refiere al principio latino, de larga tradición, pero de escasa preferencia en regímenes de fuerza, enunciado puede deducirse que un hecho sea delictivo y, por tanto sancionable, si como tal no estuviere contemplado en ley anterior a su perpetración, o sea lo contrario del ex post facto, tan usual en gobiernos militares productos de un golpe de Estado”.⁴⁴

Por nuestra parte, agregamos que este principio, es una verdadera garantía, que requiere la tipificación previa, del acto de juzgar, lo que requiere de un proceso penal, en que el acto sea calificado como un hecho punible.

Más adelante, el referido autor, expone: “El principio de legalidad recogido, como ya se indicó en el artículo 17 de la Constitución Política, tiene un espectro sumamente amplio, ya que su aplicación no solo es pertinente para evitar un proceso que, de seguirlo, resultaría ilegal, sino también abarca la omisión de un pronunciamiento de condena, de modo que surja una situación desincriminadora, favorable al sujeto del proceso y para que la función jurisdiccional, a pesar de haber sido provocada, cese en su promoción”.

45

Previa a esta, en irrestricto respeto del debido proceso y de la acción penal. La legalidad sustantiva y procesal, viene a ser una especie de freno al *ius puniendo* del estado, y lo hace a través de una serie de principios establecidos por la ley, que van

⁴⁴ VALENZUELA OLIVA, WILFREDO. **El nuevo proceso penal**. Pág. 56.

⁴⁵ Ibid. Pág. 57.

enmarcados a defender los Derechos fundamentales e inalienables de la persona humana.

El principio de que no hay pena sin ley anterior opera como una plena garantía de la tipicidad, y bajo esta perspectiva, se ha desarrollado con vigor, en la mayoría de naciones civilizadas del mundo.

El principio de legalidad, está estructurado por aspectos, jurídicos, filosóficos, científicos y políticos, en términos generales surge para evitar abusos en contra de la sociedad, que puedan ser cometidos por el poder judicial, por conducto de la arbitrariedad.

Debe quedar claro, que este principio, se relaciona directamente con otros, como el del juez natural, y de que no hay proceso sin ley. Aplicado en toda su magnitud, el principio de legalidad, hace que los jueces, no pueden imponer penas, que la ley con anterioridad no los haya creado a través de los tipos delictivos.

La garantía o principio de legalidad, es protegida por las garantías procesales, contenidas en la parte orgánica de la Constitución Política, e incluso si fallan los medios de impugnación ordinarios, el interesado puede acudir a la promoción de procesos constitucionales como el de exhibición personal, amparo o inconstitucionalidad de ley en casos concretos.

Sobre este último tema, García Laguardia, expone: “Es ya un tónico afirmar que los derechos humanos reconocidos en los textos constitucionales, existen en realidad, en la medida en que funcionen sus garantías. Y actualmente, el problema no es justificarlos, lo que es generalmente compartido, sino el de protegerlos adecuadamente. Sólo en esta forma se supera ese nominalismo constitucional característico de muchos países de América Latina.

Establecer un régimen de “protección jurídica reforzada”, es una orientación que sigue el constitucionalismo moderno de inspiración democrática, preocupado no solo por la existencia de una normativa adecuada, sino de su eficacia.

Las garantías constitucionales son los instrumentos técnico-jurídicos establecidos para la protección de las disposiciones constitucionales, cuando éstas son infringidas, reintegrando el orden violado. En los últimos años, se ha fortalecido la tendencia a encontrar normas de garantía que hagan efectivas las disposiciones de carácter sustantivo. Este conjunto de instrumentos de protección de las normas constitucionales se designa con el nombre de justicia constitucional, el que subraya el carácter axiológico de los instrumentos, además de que tiene un preciso sentido jurídico”.⁴⁶

En consecuencia, las garantías jurisdiccionales protegen desde la parte orgánica constitucional, todas aquellas normas de derechos humanos, insertas en la parte dogmática de la misma. Entre estas garantías a parte de los ya mencionados procesos

⁴⁶ GARCÍA LAGUARDIA, JORGE MARIO. **Las garantías jurisdiccionales para la protección de los Derechos Humanos en Guatemala.** pág. 3.

constitucionales, está la actividad del Ombudsman; las otras funciones de la Corte de Constitucionalidad; la autonomía del Ministerio Público y la independencia del Organismo Judicial, que en su conjunto, crean ese marco jurídico de protección reforzada de la que nos ilustró el último autor citado.

En cuanto a los fundamentos legales, del principio de legalidad, si bien ya fueron analizados, conviene decir que los encontramos en los artículos: 17 del texto supremo; 1 de la ley penal material y 1 del Código Procesal Penal. Por su parte, los artículos 44, 175 y 204 de la referida Carta Magna, contienen el principio de superlegalidad constitucional, sobre todas las demás leyes y tratados (incluso los de Derechos Humanos), que son parte de nuestro derecho interno.

La Constitución Política vigente, es de corte humanista, prioriza la defensa de la persona humana y de la familia, como fin supremo y busca permanentemente el bien común. Con semejantes objetivos, era lógico, que el diputado constituyente, se preocupara crear mecanismos idóneos, para que sus postulados integrados en la parte dogmática, no fueran simples declaraciones líricas, desprovistas de toda efectividad práctica.

Sobre el mismo tema, De León Carpio, refiere: “Toda sociedad de nuestros días reconoce que los seres humanos, por el simple hecho de serlo, tienen derechos frente al estado. Estos derechos deben ser respetados y garantizados por el estado o, en otros casos, el estado debe tener una estructura adecuada para satisfacer su

realización. Estos derechos que el estado debe respetar, garantizar y satisfacer son los derechos humanos.

Debe tenerse muy claro que los derechos humanos no son una concesión de la sociedad política, sino son una obligación del estado y constituyen un freno al ejercicio del poder. Ese conjunto de normas que limitan el ámbito del poder y lo subordinan a los derechos humanos es uno de los factores que configuran el estado de derecho”.⁴⁷

En nuestra legislación, el principio de legalidad ha adquirido jerarquía constitucional, y la Corte de Constitucionalidad, ha sentado una jurisprudencia importante. La fortaleza que actualmente tiene, es fruto de un camino arduo, ya que como se sabe, Guatemala sufrió por muchos años, gobiernos de fuerza, de donde se generó mucha violencia institucionalizada, en contra de casi todos los sectores democráticos del país, que no necesariamente estaban comprometidos con la subversión.

De León Carpio, agrega: “En la lucha por perfeccionar la estructura institucional de protección a los derechos humanos en Guatemala, el establecimiento de un nuevo orden constitucional, a partir de 1985, tiene en instituciones como el Tribunal Supremo Electoral, Corte de Constitucionalidad y la Institución del Procurador de los Derechos Humanos, la sustentación necesaria para avanzar en la construcción de una mejor sociedad”.⁴⁸

⁴⁷ DE LEÓN CARPIO, RAMIRO. **La situación actual de los Derechos Humanos**. pág. 1.

⁴⁸ Ibid. Pág. 5.

La Constitución de la República como un todo, es reflejo del respeto que se tiene por el principio de legalidad, que es de ahora en adelante, el camino para civilizar y humanizar a todo nuestro sistema de justicia, que viene de años oscuros, agravados por tres décadas de conflicto armado interno.

El contexto de la legalidad en Guatemala, es sólido y base para nuestro sistema democrático.

3.3. La acusación en el proceso penal

La acusación, es una petición que el fiscal hace al juez contralor de la investigación, para que el procesado enfrente un juicio oral y público, y se le imponga una sentencia de condena, o bien una medida de seguridad.

El Ministerio Público, debe remitir al juez que conoce de la petición de acusación, las actuaciones y medios de investigación probabilidad, de que el imputado participó en el hecho delictivo.

Ya se vio con anterioridad en este trabajo, de que existe la posibilidad de que el fiscal, presente una acusación alternativa, que se da para el caso de que en el debate, no resultaren demostrados todos o algunos de los hechos, que fundan su calificación jurídica principal, podrá hacer una indicación alternativa, de las circunstancias de hecho, que se encuadren la conducta del procesado, a un tipo legal distinto.

Una vez, que se ha dado oportunidad de declarar de manera suficiente, o de defenderse al imputado, el juez, ordenará la notificación de la acusación, a todas las partes, quedando las actuaciones para su consulta, en la sede del juzgado, por el plazo de seis días. Acá empiezan a darse las actitudes del acusado, del querellante y de las partes civiles.

Dentro de la audiencia que para el efecto se señale, el acusado o su abogado defensor, podrán exponer:

1. Señalar vicios de forma y pedir su corrección;
2. Plantear excepciones, prejudicialidades o ante juicios, a la persecución penal y civil;
3. Realizar objeciones y demás obstáculos, contra la petición de acusación, formulada por el Ministerio Público.

El querellante, podrá adoptar las actitudes siguientes:

1. adherirse a la acusación del fiscal; o manifestar que no acusará;
2. exponer sus propios fundamentos;
3. señalar vicios formales del escrito del fiscal, y pedir su corrección;

4. objetar la acusación, porque algún imputado, hecho relevancia o circunstancia de interés para el juicio, por lo que está facultado para pedir su ampliación o corrección respectiva.

En cuanto a las partes civiles, deben concretizar detalladamente, los daños emergentes y lucros cesantes, derivados del hecho punible. Señalarán el importe aproximado de la indemnización, o la forma en que podrá ser individualizada, si no se cumple con esto, se tendrá por desistida la acción civil.

Dentro de la audiencia, habrá un debido proceso que permita la oposición de las partes; el desarrollo de la audiencia misma; la resolución y la emisión del auto de apertura a juicio.

En la oposición, las partes se opondrán a la constitución definitiva del querellante y de las partes civiles, debiendo interponer las respectivas excepciones. Presentarán también, las pruebas tanto documental como otros medios, en base a la libertad de prueba.

Con respecto de la audiencia, el artículo 340 del Código Procesal Penal, reza: “Al día siguiente de recibida la acusación del Ministerio Público, el juez señalará día y hora para la celebración de una audiencia oral, la cual deberá llevarse a cabo en un plazo no menor de diez días ni mayor de quince, con el objeto de decidir la procedencia de la apertura a juicio. Para el efecto, el juez entregará a las partes que así lo soliciten en el

juzgado, copia de la acusación y dejará a su disposición en el despacho, las actuaciones y medios de investigación aportados por el Ministerio Público para que puedan ser examinados. Si la audiencia no se verifica en la fecha señalada por culpa de un funcionario o empleado administrativo o judicial, se deducirán en su contra las consiguientes responsabilidades penales, civiles y administrativas de conformidad con la ley.

Para permitir la participación del querellante y las partes civiles en el proceso, éstos deberán manifestar por escrito al juez, antes de la celebración de la audiencia, su deseo de ser admitidos como tales.

El acusado puede renunciar a su derecho a esta audiencia, en forma expresa durante su celebración y en forma tácita si no compareciere a la misma”.⁴⁹

Sobre la resolución, que se dicta en esta audiencia, el artículo 341 del mismo cuerpo legal, expresa: “Al finalizar la intervención de las partes a la que se refiere el artículo anterior, el juez inmediatamente, decidirá sobre las cuestiones planteada, decidirá la apertura del juicio o de lo contrario, el sobreseimiento, la clausura del procedimiento o el archivo, con lo cual quedarán notificadas las partes. Si por la complejidad del asunto no fuere posible la decisión inmediata, el juez podrá diferirla por veinticuatro horas, debiendo para ello, en la misma audiencia, citar a las partes.

⁴⁹ Op. Cit.

El pronunciamiento emitido por el juez ante las partes que concurren, tendrá efectos de notificación para todos. A las partes que no hubieren asistido se les remitirá copia escrita de la resolución.

De la audiencia el juez levantará acta sucinta para los efectos legales”.⁵⁰

Cuando en la audiencia el juez se inclina por abrir a juicio, el auto respectivo contendrá:

1. Que tribunal será el competente para conocer del juicio;
2. Las modificaciones hechas a la acusación, las circunstancias omitidas, que formarán parte de la misma.
3. La designación concreta de los hechos, por lo que no se abrirá a juicio, cuando la acusación contiene varios hechos, y sólo fue admitida parcialmente;
4. También contendrá, las modificaciones en la calificación jurídica, cuando esta se aparte de la acusación.

Asimismo, el juez, cuando dicta el auto de apertura a juicio, citará a quienes se les haya otorgado participación definitiva, dentro del procedimiento, para que en el plazo común de diez días, comparezcan al tribunal designado como competente y señalen lugar para

⁵⁰ Op. Cit

recibir notificaciones. Si el juicio debe celebrarse en lugar distinto, donde tiene su sede el tribunal del procedimiento intermedio, el plazo se prorroga por cinco días.

Después, y una vez practicadas las notificaciones de todas las partes, se remiten las actuaciones, documentos, evidencias, objetos secuestrados y demás pruebas, al tribunal de sentencia que haya sido designado para conocer del juicio.

De esta fase intermedia, Par Usen, dice: “La fase intermedia se desarrolla después de agotada la etapa de investigación. Es decir, después de haber realizado un cúmulo de diligencias consistentes en informaciones, evidencias o pruebas auténticas, que servirán para determinar si es posible someter al procesado a una formal acusación y si procede la petición del juicio oral y público.”⁵¹

Dentro del sistema acusatorio, destaca que es el Ministerio Público, en base a su autonomía, el que acusa oficialmente a nombre del estado y la sociedad. Es un ente distinto a los órganos jurisdiccionales.

Más adelante, agrega Par Usen: “Esta fase procesal se funda en la idea de que los juicios deben ser convenientemente prepararle. El juicio es público y ello significa que el imputado deberá defenderse de la acusación en un proceso abierto, que puede ser conocido por cualquier ciudadano”.⁵²

⁵¹ CLARÍA OLMEDO, JORGE. **El proceso penal**. pág. 220

⁵² Op. Cit. Pág. 221

Claría Olmedo, sostiene que “Intermedio, es una denominación más descriptiva que conceptual, puesto que hace referencia a una etapa procesal que se sitúa luego de la instrucción y antes del procedimiento principal. Claría concibe esta etapa como un momento de la instrucción, el momento de la “crítica instructora”, que se llama así porque la tarea de despenarse durante él, es de naturaleza eminentemente crítica, en oposición a la investigativa donde predomina la labor práctica”.⁵³

Cabe destacar, que las tendencias modernas, permiten en esta fase, que el acusado puede incorporar nuevos medios de prueba, para acreditar las circunstancias que paralicen la acción. El derecho italiano y el alemán han dado pasos muy importantes en este sentido, mismo que incluso, han sido tomados en cuenta por el Derecho Constitucional comparado.

Así pues, dentro de la legislación guatemalteca, en la audiencia de acusación, la defensa debe velar, porque su patrocinado, haya tenido la oportunidad suficiente, para declarar y defenderse.

Lo anterior, es en base al derecho humano a la defensa en juicio, y al de presunción de inocencia, ya que en la fase intermedia, el mismo no ha sido destruido en su calidad de presunción iuris tatum.

⁵³ Op. Cit. Pág. 221

La Corte de Constitucionalidad ha dicho sobre la presunción Iuris Tantum, aplicada al Derecho de presunción de inocencia: “Una presunción iuris tantum, dirigida a garantizar al sindicado que no podrá sufrir pena o sanción que no tenga fundamento en prueba pertinente, valorada por un tribunal con eficacia suficiente para destruir la presunción y base de fallo razonable de responsabilidad, porque, en caso contrario, el principio constitucional enunciado prevalecerá en su favor”.⁵⁴

En base a lo anterior, se colige que el Ministerio Público, debe ser muy cuidadoso en fundamentar convenientemente la acusación, para que en el debate o juicio oral, se destruya la presunción de inocencia del acusado, y así imponerle una pena o medida de seguridad, de lo contrario, prevalece el referido Derecho Humano, de tenerlo como inocente.

Iuris tantum, es toda aquella presunción que admite prueba en contrario, pero la inocencia sólo puede quedar limitada, mediante un fallo judicial debidamente ejecutoriado.

En la legislación guatemalteca, en los últimos dos años, se ha operado cambios importantes en la fase intermedia, al principio había todavía mucha escrituración, pero poco a poco se fue imponiendo la oralidad. Ahora, las audiencias son totalmente orales, son filmadas y el CD correspondiente una vez recibido, constituye notificación. En el mismo, queda contenido el total desarrollo de la audiencia.

⁵⁴ Corte de Constitucionalidad. Gaceta No. 60, expediente: 228-2000, sentencia del 2/5/2009.

Para terminar este capítulo, es preciso indicar, que la estructura de la acusación, comprende: formas procesales; control de plazos, formas y evidencias (control de la cadena de custodia también); la obligación del fiscal de poner a disposición del juez contralor de la investigación, todas las actuaciones y evidencias; modo de proceder en la persecución de delitos de acción mixta.

El anterior contexto, abarca los fundamentos fácticos de la acusación, que como ya vimos, se integra por el principio de legalidad; el Derecho de fundamentación; construcción histórica del hecho; la subsunción; falta de precisión en la construcción del hecho; defectos de forma y fondo cometidos por el ente acusador, que deben ser señalados por las demás partes, principalmente el acusado; el control de la acusación en cuanto a la legalidad de los medios de investigación, que se han producido; la insuficiencia de dichos medios de investigación; el desarrollo de procedimientos y la igualdad de intervención a las partes dentro de la audiencia.

La fase intermedia, tiene efectos depurativos, y por lo tanto la acusación debe cumplir con todos los requisitos que la ley establece, para que no se desperdicien recursos en la promoción de un debate, donde no pueda averiguarse la verdad histórica, ni cumplir con los fines del proceso penal, por culpa de una acusación deficiente. En esta fase, prevalece el control jurisdiccional, para evitar cualquier arbitrariedad, error judicial y falta de certeza jurídica, que contaminarían irremisiblemente al juicio o debate oral.

CAPÍTULO IV

4. Garantías del sindicado en la legislación guatemalteca

En nuestra legislación, las garantías del sindicado o procesado, tienen base constitucional, del derecho internacional de los derechos humanos y del Código Procesal Penal.

Dichas garantías, vinieron con las teorías humanistas, que prácticamente invadieron América Latina, en la década de los años ochenta del pasado siglo, provenientes de Europa, a raíz de la caída del sistema socialista en la entonces Unión Soviética, y los países satélites de la Europa Oriental. La caída del muro de Berlín, fue otro hecho impulsador, para el retorno de las libertades del hombre y los pueblos.

La influencia de estas teorías, se dio principalmente en países que tuvieron el problema de conflictos armados internos, y que después de la doctrina de la seguridad nacional, empezaban a sentir los efectos militares, permitirían procesos leccionarios, para entregar el poder a los gobiernos civiles, legítimamente electos.

Para lograrlo, era necesaria la promulgación de constituciones políticas, y es así, que Guatemala, El Salvador, Honduras, Colombia, Ecuador, Chile, El Perú, Bolivia, Uruguay, Argentina y Brasil entre otros, crean constituciones humanistas.

En el año de 1985, en nuestro país, una Asamblea Nacional Constituyente, compuesta por los sectores democráticos más representativos, promulga el texto fundamental vigente, compuesta de dos partes: una dogmática, donde constan una gran gama de derechos humanos de la primera, segunda y tercera generación; y una orgánica, donde se cuentan con mecanismos, instituciones, figuras, y procesos que se conocen como garantías jurisdiccionales, encargadas de proteger y hacer eficaces, los Derechos fundamentales, contenidos en la primera parte.

El humanismo constitucional recibido por nuestra legislación, priorizó la defensa de la persona humana y la familia, y sentó este criterio como fin fundamental, así como la consecución del bien común.

Balsells Tojo, sobre nuestro texto constitucional vigente, expone: “Esta Constitución ha sido señalada por sus redactores como “humanista” porque en ella se encuentra como principal preocupación la defensa del ser humano. Este interés sobresale desde su preámbulo al afirmar la primacía de la persona humana como sujeto y fin del orden social, reconoce a la familia como génesis de los valores espirituales y morales de la sociedad y al estado como responsable de la promoción del bien común. Indica que es una decisión “impulsar” la plena vigencia de los derechos humanos dentro de un orden institucional estable, permanente y popular, donde gobernados y gobernantes procedan como absoluto apego al derecho”.⁵⁵

⁵⁵ BALSEÉIS TOJO, EDGAR ALFREDO. **Los Derechos Humanos en nuestro constitucionalismo**. Pág. 18.

Más adelante el jurista afirma: “Se ha dedicado casi la mitad de la Constitución a la regulación de los derechos humanos, pero si a ello agregamos todos los artículos dispersos que se refieren a la defensa de los mismos y a la creación de órganos dedicados a su protección, tales como la Corte de Constitucionalidad, la comisión y el procurador de los derechos humanos, con creces se sobrepasa la mitad del articulado con la preocupación que identifica a nuestra actual Constitución como una constitución humanista.

La vulneración de los derechos humanos, o la simple amenaza contra su plena vigencia en muchos casos, está protegida constitucionalmente por medio de mecanismos de defensa que se desarrollan sobre bases legales de gran contenido positivo”.⁵⁶

En consecuencia pues, nuestra Carta Magna, es garantista, en la historia del derecho constitucional guatemalteco, es la primera que parte de la defensa de la persona humana y la familia, ya que todas las que le antecedieron, lo hacían del estado y su forma de gobierno.

Constitucionalmente, en nuestro medio forense, las garantías del sindicado o procesado, en el capítulo I correspondiente a los derechos individuales.

⁵⁶ Ibid. Págs. 24 y 25.

4.1. La Constitución Política de la República de Guatemala

Del artículo 6 al 21 inclusive del texto supremo, se regulan una serie de garantías a favor del sindicado, entre los que encontramos lo relativo a la detención legal; la notificación de la causa de detención; derechos del detenido; interrogatorio al detenido; centros de detención para procesados diferentes al de los condenados; detención por faltas; derecho de defensa; requisitos para dictar auto de prisión preventiva; presunción de inocencia; irretroactividad de la ley penal; declaración contra sí o contra parientes, es prohibida; principio de legalidad; en base al principio de que no hay delito ni pena, sin ley anterior; lo atingente a la pena de muerte, misma que no procede contra mujeres; fundamentos basados en presunciones; a personas mayores de sesenta años; a los reos de delitos políticos y comunes conexos con los políticos; reos cuya extradición, haya sido concedida bajo la condición de imponerles dicha pena; sistema penitenciario, que pretende la readaptación y reeducación social de los reclusos y su trato humano, esto último tanto para procesados o reos con condena; protección de menores a través de la inimputabilidad; y sanciones a funcionarios y empleados públicos que transgredan los artículos anteriormente mencionados.

El artículo 6 de la Constitución, establece: “Ninguna persona puede ser detenida o presa, sino por causa de delito o falta y en virtud de orden librada con apego a la ley por autoridad judicial competente. Se exceptúan los casos de flagrante delito o falta. Los detenidos deberán ser puestos a disposición de la autoridad judicial competente en un

plazo que no exceda de seis horas, y no podrán quedar sujetos a ninguna otra autoridad.

El funcionario, o agente de la autoridad que infrinja lo dispuesto en este artículo será sancionado conforme a la ley, y los tribunales, de oficio, iniciarán el proceso correspondiente”.⁵⁷

Por su parte, el artículo 8 del mismo cuerpo legal, reza: “Todo detenido deberá ser informado inmediatamente de sus derechos en forma que le sean comprensibles, especialmente que pueda proveerse de un defensor, el cual podrá estar presente en todas las diligencias policiales y judiciales. El detenido no podrá ser obligado a declarar sino ante autoridad judicial competente”.⁵⁸

Sobre los motivos del auto de prisión, el Artículo 13 constitucional, expresa: “No podrá dictarse auto de prisión, sin que preceda información de haberse cometido un delito y sin que concurren motivos racionales suficientes para creer que la persona detenida lo ha cometido o participado en él”.

Las autoridades policiales no podrán presentar de oficio, ante los medios de comunicación social, a ninguna persona que previamente no haya sido indagada por tribunal competente”.⁵⁹

⁵⁷ Op. Cit.

⁵⁸ Op. Cit.

⁵⁹ Op. Cit.

Por nuestra parte, agregamos: que existe una enorme diferencia entre los sistemas inquisitivo y acusatorio, en cuanto a la utilización de la prisión preventiva. En el primero, se perfila como una pena anticipada. Nuestro país sufrió por muchos años de esta grave e ilegal aplicación, cientos de miles de guatemaltecos, fueron conculcados en su derecho a la libertad, por la prisión provisional que era aplicada de manera generalizada y costaba fuera revocada.

En el segundo sistema, la prisión provisional sólo es aplicada excepcionalmente, y en casos de delitos graves o de alto impacto social.

La norma trascrita, es imperativa, al decir que no podrá dictarse la prisión preventiva, sin que haya información de la comisión de un hecho delictivo, y sin que concurren motivos racionales suficientes para creer que el detenido lo cometió o participó en él.

El proceso penal democrático, le da al juez dos parámetros fundamentales para guiarse: el peligro de fuga y la obstaculización de la averiguación de la verdad. Si el procesado no encuadra su conducta en los mismos, el juez podrá dictar la falta de mérito, o bien imponer una o varias medidas sustitutivas de la prisión preventiva o provisional.

Cetina, ilustra así sobre la prisión preventiva: “El excesivo uso de la prisión preventiva, es pues una violación constante de los derechos de los ciudadanos en cada caso

particular y además es un desmedro permanente de la idea de libertad en la conciencia de la colectividad, idea que es consustancial a un verdadero proceso democrático-pacificador”.⁶⁰

Lo anteriormente expuesto, por el autor, posibilita observar la orientación de los operadores de justicia, en el sentido si han evolucionado al sistema acusatorio, o bien siguen con mentalidad inquisitiva.

La excesiva cantidad de presos sin condena, es una clara violación de derechos humanos, cuando la prisión preventiva, es prolongada innecesariamente, y el problema toma dimensiones alarmantes, cuando esta prisión es aplicada adiestra y siniestra, ya que se vuelve un castigo cruel, máxime en delitos de mediano, poco o ningún impacto social, donde muy bien se pudo, imponer una medida sustitutiva.

Cetina, también dice: “El derecho a la libertad, es uno de los pilares del estado de derecho, por ello para que pueda ser afectado, la Constitución antepone diferentes barreras o garantías, entre otras la de juicio previo y la de presunción o status de inocencia. La garantía de juicio previo exige la insoslayable necesidad de destruir el estado de inocencia para que el imputado pueda ser tratado como culpable y de realizar un proceso anterior para imponerle una pena que le prive de la libertad.

⁶⁰ CETINA, GUSTAVO. **La prisión preventiva**. Pág. 119.

Estas garantías situad a la prisión preventiva en una posición de ilegitimidad por sí misma y en cualquier circunstancia. Es decir, las garantías de juicio previo y presunción de inocencia, no permiten, si se es coherente con ellas, la prisión preventiva o provisional en ningún caso. Sin embargo otro fin del estado es preservar la seguridad jurídica entre otras maneras, asegurando el resultado de los procesos”.⁶¹

En Guatemala, ha quedado más que probado, que la prisión preventiva, no es la solución para combatir la delincuencia de manera generalizada, debe ser excepcional y en base a la teoría de la tipicidad relevante, ya no responde dentro de un contexto democrático, a criterios de seguridad contra algunos sectores sociales; tampoco ser utilizada como pena anticipada contra delincuentes reincidentes, ni tiene funciones preventivas contra determinados delitos.

La prisión preventiva, podrá ser aplicada con éxito, si se acopla al principio de superlegalidad constitucional, y al de legalidad, tanto sustantivo como procesal.

El fin exclusivo de la prisión provisional, dentro del sistema acusatorio, es asegurar los resultados del proceso, sin violentar los derechos humanos de las partes, principalmente del procesado.

⁶¹ Ibid. Págs. 120 y 121.

4.2. Tratados y convenios aprobados y ratificados por el estado de Guatemala

En la declaración universal de derechos humanos, encontramos las siguientes garantías: derecho a la libertad (Art. 3); igualdad ante la ley y no discriminación (Art. 10); derecho a la presunción de inocencia (Art. 11); y derecho a la irretroactividad de la ley penal (Art. 12).

Dicha declaración, en su primer considerando, expone: “Que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana”.⁶²

El segundo considerando expresa: “Que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad; y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias”.⁶³

En el pacto internacional de derechos civiles y políticos, están plasmadas las garantías detalladas a continuación; derecho a un recurso efectivo (Art. 3); derecho del detenido a ser juzgado en breve, o a ser puesto en libertad (Art. 9 numeral 3); tratamiento de los procesados (Art. 10 numeral 2); trato humano al detenido (Art. 10).

⁶² **Declaración Universal de Derechos Humanos.** Promulgada el 10 diciembre del año 1948.

⁶³ Ibid.

En su primer considerando, el pacto fundamenta: “Que conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables , reconocimiento que estos derechos se derivan de la dignidad inherente de la persona humana, reconociendo que, con arreglo a la declaración universal de derechos humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre, en el disfrute de las libertades civiles y políticas y liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como de sus derechos económicos, sociales y culturales”.⁶⁴

Por su parte, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, encontramos en el capítulo II, el apartado de derechos civiles y políticos: derecho a la vida (Art. 4); derecho a la libertad personal (Art. 7); garantías judiciales (Art. 8); principio de legalidad y de retroactividad (Art. 9); igualdad ante la ley (Art. 24); protección judicial (Art. 25), en este último se garantiza el derecho de pedir amparo.

En su Artículo 1, la referida convención manifiesta: “1. Los estados partes de esta convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica,

⁶⁴ **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.** Entró en vigor el 23 de marzo de 1976.

nacimiento o cualquier otra condición social. 2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.”⁶⁵

El derecho internacional de los derechos humanos, ha tenido una influencia notable en nuestra legislación, ya que todos los instrumentos internacionales que hemos citado, son parte del derecho interno guatemalteco.

Como se sabe, a principio del siglo pasado, el derecho internacional, sólo regulaba aspectos relacionados con los estados, pero después de las dos grandes guerras mundiales, y otros graves conflictos, se empezó a gestar una variante dentro del mismo, y se proyectó a la defensa de grupos minoritarios, hasta desembocar con el anhelo de defender en todos sus derechos inalienables, a la persona humana.

La protección del hombre y la familia humana, se consolidó con el papel que ha juzgado la Organización de Naciones Unidas (ONU); que ha señalado lineamientos concretos para que cobre vida el derecho internacional de los derechos humanos.

El Manual Internacional de Derechos Humanos, comenta: “El derecho internacional de los derechos humanos es, en general, de fuente convencional. Aun cuando alguna doctrina ha sostenido que determinadas normas jurídicas internacionales han cristalizado como derecho consuetudinario, o constituyen principios generales del derecho, o hasta parte integrante del jus cogens, la verdad es que el desarrollo de la

⁶⁵ **Convención Americana sobre Derechos Humanos.** Suscrita el 22 de noviembre de 1969.

protección internacional de los derechos humanos es obra de tratados multilaterales adoptados en las últimas décadas.

Esos tratados crean diferencias entre la protección internacional de los derechos humanos y el Derecho convencional general, algunas de cuyas reglas y principios no le son aplicables. Por otro lado, el Derecho internacional de los derechos humanos, en virtud de su contenido, su desarrollo histórico y su misma aplicación, ha configurado un conjunto de características propias, que lo dotan de fisonomía particular”.⁶⁶

Nosotros agregamos, que lo explicado por el manual, nos lleva al señalamiento de las características del derecho internacional de los derechos humanos, de las cuales destacan las siguientes:

- a) Es ideológico, debido a que exalta valores inherentes a la persona humana, aspecto que ha permitido que formen parte de las diferentes legislaciones de los países civilizados.

- b) Es complementario del derecho interno. Se debe recordar que ha sido el derecho constitucional, el que primero luchó por la defensa de los derechos del individuo ante el estado.

⁶⁶ Ministerio de Gobernación. Manual Internacional de Derechos Humanos.. Págs. 171 y 172.

c) Ofrece garantías mínimas, que deben ser siempre superadas por los estados y reivindicadas por las sociedades.

d) Es protector, de la integridad de los derechos humanos de los habitantes de los estados partes.

e) Implementa la progresividad: Este derecho siempre pretenderá su extensión a todo el mundo, donde haya un ser humano que deba ser protegido, siempre esta rama jurídica tendrá algo que decir.

El estado, es el principal obligado para el derecho internacional de los derechos humanos, pero hay otros entes no gubernamentales que en determinado momento, pueden trasgredir derechos humanos de un grupo o integrante de una nación. En este sentido, es preciso indicar, que a nivel del derecho constitucional moderno, se ha gestado el movimiento en virtud del cual, la Constitución impone ciertos deberes al estado, como por ejemplo, de que garantice a todos sus habitantes la vida, seguridad, igualdad, acceso a la justicia, libertad, paz y desarrollo integral.

Por otra parte, hay normas constitucionales que en base al principio de jerarquía constitucional, permiten el ingreso de instrumentos como tratados y convenciones sobre derechos humanos, que incluso prevalecen sobre del derecho interno, pero no sobre La Constitución, ya que esas normas defensoras de derechos humanos, deben ingresar al ordenamiento jurídico, armonizando con la carta fundamental, y nunca con efectos

reformadores o derogatorios. En este sentido ha vertido ya jurisprudencia la honorable Corte de Constitucionalidad Guatemalteca.

4.3. El Código Procesal Penal

Sin duda el Código Procesal Penal Guatemalteco, contenido en el Decreto No. 51-92 del Congreso de la República, y sus reformas, es un derecho constitucional aplicado, porque no sólo es acusatorio, sino también altamente garantista, lo que lo hace uno de los más modernos a nivel mundial.

La ley ordinaria, tiene como principal objetivo, desarrollar los mandatos constitucionales, y en este sentido, el Código Procesal Penal, en su libro primero de disposiciones generales, título I de los principios básicos y capítulo I, referente a las garantías procesales, contiene del Artículos 1 al 23 inclusive, una serie de estas, la gran mayoría de fuente constitucional.

Estas garantías procesales, son: No hay pena sin ley; no hay proceso sin ley; imperatividad; juicio previo; fines del proceso; posterioridad del proceso; independencia e imparcialidad; independencia del Ministerio Público; obediencia; censuras, coacciones y recomendaciones; prevalencia del criterio jurisdiccional; fundamentación; obligatoriedad; gratuidad y publicidad; indisponibilidad; tratamiento como inocente; declaración libre; respeto a los derechos humanos; única persecución; cosa juzgada; continuidad; defensa; igualdad en el proceso; lugares de asilo y vía diplomática.

En todo el transcurso del proceso, las garantías procesales deben ser observadas, así los jueces y magistrados, de entrada deben determinar si no se trasgredió el principio de legalidad, que ya vimos en su apartado correspondiente. Seguidamente, ni los tribunales ni las partes, pueden variar las formas del proceso.

Debe haber siempre, un juicio previo, antes de emitirse una sentencia que imponga una pena o medida de seguridad, y la misma debe estar firme.

El proceso penal, tienen como fines: la averiguación de un hecho señalado como delito o falta, de las circunstancias en que se cometió, la posible participación del o los imputados, el pronunciamiento de una sentencia y la ejecución de la misma, bajo el control jurisdiccional.

Sólo después de cometido un hecho punible, se iniciará un proceso penal democrático. Los jueces son independientes e imparciales, sometidos únicamente a la Constitución y a la Ley nadie puede ser condenado o sometido a medidas de seguridad, sino por tribunales preexistentes al hecho que juzgan.

En cuanto al Ministerio Público, este es independiente, tanto en el ejercicio de la acción penal, como dentro de la investigación.

Respecto a la actitud de los funcionarios y empleados públicos, con respecto de los jueces, será de respeto y obediencia, es prohibido limitar o impedir la función jurisdiccional. En este mismo sentido, las partes, acatarán las decisiones de los jueces, y sólo podrán impugnarlas conforme los recursos que la ley establece.

Así como los jueces y magistrados tienen deberes, también tienen obligaciones, y uno de sus deberes principales, es fundamentar sus resoluciones, es decir que tienen que explicar a la sociedad y a las partes, del porqué resolvieron de tal o cual manera. Toda resolución carente de motivación, viola el derecho de defensa y el ejercicio de la acción penal.

La actividad tribunalicia, es obligatoria, gratuita y pública, es un servicio esencial que el Estado presta al pueblo, en base al principio de igualdad, su función es irrenunciable, salvo los casos expresamente señalados por la ley. Ya vimos también, que el procesado, gozará siempre del principio de presunción de inocencia, pero que por ser una presunción iuris tantum, admite prueba en contrario.

El procesado por su parte, goza del derecho de declarar libremente, pudiendo o no responder a las preguntas que se le hagan, esto refleja respeto a sus derechos humanos.

Cuando se emita, una sentencia de condena, sólo podrá ser revisada por el recurso de Revisión, es la única excepción al principio de cosa juzgada.

En fin, nuestra legislación tiene muy desarrollado el derecho de defensa y de acceso a un debido proceso, gozando de una igualdad que es la esencia de la justicia, tanto para guatemaltecos como para extranjeros, para estos últimos hay disposiciones concretas en cuanto al Asilo y la Vía diplomática, y no podrán recurrir a esa vía, sino por denegación de justicia, y siempre que se hayan agotado todos los recursos de ley.

No hay denegación de justicia, el hecho de que un fallo o una resolución, sea contrario a sus intereses.

El pueblo de Guatemala, ha delegado parte de su soberanía, en el Organismo Judicial, aspecto que es recogido por el artículo 51 de la Ley del Organismo Judicial, que estipula: “El Organismo Judicial, en ejercicio de la soberanía delegada por el pueblo, imparte justicia conforme la Constitución Política de la República de Guatemala y los valores y normas del ordenamiento jurídico del país”.⁶⁷

La norma transcrita, se concatena con el artículo 152 de la Constitución Política de la República, que establece, que el poder proviene del pueblo, sujeto sólo a la Carta Magna y la ley, nadie puede arrogarse su ejercicio.

Sierra González, sobre el poder público, afirma: “En síntesis, el poder público y los poderes constituidos, en sentido estricto no son soberanos. Poder soberano y poder

⁶⁷ **Ley del Organismo Judicial**, Decreto Legislativo 2-89 y sus reformas.

público no equivalen a lo mismo. Por ello, los poderes constituidos tienen que sujetarse en su actuación a la Constitución y a la ley. El Organismo Legislativo, por ejemplo, ejerce la función de generar normas jurídicas derivadas y ordinarias obligatorias, pero en su producción jurídica no puede vulnerar, contradecir, tergiversar ni legislar sobre la Constitución. El Organismo Ejecutivo, sus actos y actuación en general, deben estar enmarcados dentro de la ley y la Constitución. Y al Organismo Judicial de compete, también, ser un fiel aplicador de la ley y la Constitución, sin perder de vista el principio de prevalencia de las constitucionales”.⁶⁸

El Artículo 152 constitucional, también es un contralor de la legalidad, para que el ejercicio de la soberanía, se ejerza en beneficio social. Cuando se habla de soberanía del pueblo, se asocia a la idea de que un país con régimen democrático.

La soberanía es la voluntad general, tanto la nacional como la popular, son dos elementos que componen aquella. Los organismos Legislativo, Ejecutivo, Judicial, son los que reciben la delegación del pueblo para realizarla.

A parte de los tres poderes del estado, eventualmente un órgano recipiendario de la soberanía popular, es la Asamblea Nacional Constituyente, que se convoca cuando hay que promulgar una Constitución.

⁶⁸ SIERRA GONZÁLEZ, JOSÉ ARTURO. **Derecho Constitucional Guatemalteco**. Pág. 83.

Ya estructurado un estado, se constituye como una sociedad política organizada, que está en condiciones de definir las reglas de su funcionamiento, así como sus relaciones con todo el elemento poblacional. En el caso de Guatemala, este elemento poblacional es multiétnico, pluricultural y multilingüe. Por su organización, está el estado, estructurado por un conjunto de órganos, colocados en posición jerárquica, cuyas competencias y funciones, están determinadas por normas jurídicas, tanto de tipo constitucional como de leyes ordinarias y en casos determinados por reglamentos.

Con todo el panorama, anteriormente señalado, el pueblo de Guatemala, en el uso legítimo de su soberanía, hizo sentir su necesidad de tener un Código Procesal penal, enderezado a proveer un sistema de garantías procesales, que desarrollasen convenientemente, los mandatos de la Constitución Política vigente; los tratados y convenciones sobre derechos humanos, aceptados y ratificados por el estado guatemalteco y todas las normas protectoras de la persona humana y la familia.

El Código, regula etapas claras para el desarrollo del proceso penal democrático, tales como la preparatoria, en donde se recabaran las evidencias y pruebas por parte del Ministerio Público. Luego sigue la intermedia, que es para depurar dicho proceso, y estar en condiciones de terminarlo o declarar la apertura a juicio; posteriormente vendrá la etapa del debate oral y público, donde se emitirá una sentencia que puede ser impugnada y una vez esté firme, se ejecute por un juez especializado, denominado Juez de ejecución penal, quien representa la transición de la ejecución administrativa de

la pena, a la ejecución jurisdiccional, aspecto que representa la modernización y humanización del sistema penitenciario.

Nuestra ley adjetiva penal, en el Artículo 309 regula: “En la investigación de la verdad, el Ministerio Público deberá practicar todas las diligencias pertinentes y útiles para determinar la existencia del hecho, con todas las circunstancias de importancia para la ley penal. Asimismo deberá establecer quienes son los partícipes, procurando su identificación y el conocimiento de las circunstancias personales que sirvan para valorar su responsabilidad o influyan en su punibilidad. Verificará también el daño causado por el delito, aun cuando no se haya ejercido la acción civil.

El Ministerio Público actuará en esta etapa a través de sus fiscales de distrito, sección, agentes fiscales y auxiliares fiscales de cualquier categoría previstos en la ley, quienes podrán asistir sin limitación alguna a los actos jurisdiccionales relacionados con la investigación a su cargo así como a diligencias de cualquier naturaleza que tiendan a la averiguación de la verdad, estando obligados todas las autoridades o empleados públicos a facilitarles la realización de sus funciones”.⁶⁹

Sobre la fase intermedia, el Artículo 332 del Código Procesal Penal, dice: “Vencido el plazo concedido para la investigación, el fiscal deberá formular la acusación, y pedir la apertura del juicio. También podrá solicitar, si procediere, el sobreseimiento o la clausura y la vía especial del procedimiento abreviado cuando proceda conforme a este

⁶⁹ Op. Cit.

código. Si no lo hubiere hecho antes, podrá requerir la aplicación de un criterio de oportunidad o la suspensión condicional de la persecución penal.

La etapa intermedia tiene por objeto que el juez evalúe si existe o no fundamento para someter a una personas a juicio oral y público, por la probabilidad de su participación en un hecho delictivo o para verificar la fundamentación de las otras solicitudes del Ministerio Público”.⁷⁰

Finalmente, el primer párrafo del artículo 354 del Código Procesal Penal, indica: “El debate se realizará con la presencia interrumpida de los jueces llamados a dictar la sentencia, del Ministerio Público, del acusado, de su defensor y de las demás partes o sus mandatarios.”⁷¹

Por mandato legal, el debate será oral, y constará con la declaración del acusado; se producirán los órganos de prueba, y la participación de los demás sujetos procesales. El tribunal, dictará resoluciones verbales, quedando notificados todos de su emisión. Todo esto quedará plasmado en acta del debate.

Para concluir este capítulo cuarto, se puede decir que la interrelación entre la Constitución Política; los Tratados y Convenciones sobre derechos humanos, aceptados y ratificados por Guatemala; y las leyes penales sustantivas y procesales, han influido a que se haya ido profundizando la esencia garantista del Código Procesal

⁷⁰ Op. Cit.

⁷¹ Op. Cit.

Penal. Con su emisión, nuestro ordenamiento jurídico, ha ingresado a la legalidad que es propia de países civilizados y democráticos.

El anterior sistema inquisitivo, que prevaleció en nuestro medio, fue siempre una fuente constante de violación de derechos humanos, no sólo la represión venía del estado, sino de la sociedad misma, ya que la ley era clasista. Con el nuevo código, se ha dignificado a la persona humana, la familia y el conglomerado social.

Ojala, que en poco tiempo, se emita un Código Penal, moderno y garantista, para que entonces se pueda decir con propiedad, que en Guatemala, se ha operado una real y auténtica transformación de la justicia penal.

CAPÍTULO V

5. Estrategia de defensa en la acusación dentro del proceso penal

El derecho de defensa en la legislación guatemalteca, tiene jerarquía constitucional. El Artículo 12 regula “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.

Ninguna persona puede ser juzgada por tribunales especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente”.⁷²

Sobre este derecho fundamental, la Corte de Constitucionalidad, ha sentado esta jurisprudencia: “Tal garantía consiste en la observancia por parte del tribunal, de todas las normas relativas a la tramitación del juicio y el derecho de las partes de obtener un pronunciamiento que ponga término, del modo más rápido posible, a la situación de incertidumbre que entraña el procedimiento judicial. Implica la posibilidad efectiva de ocurrir ante el órgano jurisdiccional competente para procurar la obtención de la justicia, y de realizar ante el mismo todos los actos legales encaminados a la defensa de sus derechos en juicio, debiendo ser oído y dársele oportunidad de hacer valer sus medios de defensa, en la forma y con las solemnidades prescritas en las leyes respectivas.

⁷² Op. Cit.

Se refiere concretamente, a la posibilidad efectiva de realizar todos los actos encaminados a la defensa de su persona o de sus derechos en juicio. Si al aplicar la ley procesal al caso concreto se priva a la persona de su derecho de accionar ante jueces competentes y preestablecidos, de defenderse, de ofrecer y aportar prueba, de presentar alegatos, de usar medios de impugnación contra resoluciones judiciales, entonces se estará ante una violación de la garantía constitucional del debido proceso”.⁷³

La audiencia y el debido proceso, deben ser observados siempre, no sólo en materia judicial, sino en cualquier otro tipo de procedimiento administrativo devenido del estado.

Cuando se sancionen, afecten o condenen a una persona en sus derechos, cabe el derecho de defensa, es prácticamente uno de los bastiones más importantes, de todo el sistema de justicia en un país civilizado, ya que su observancia, provee seguridad jurídica.

Por ejemplo el derecho de audiencia, es elemental, es la mejor forma que tiene una persona de enterarse de que se le acusa, y para poder defenderse. Incluso en nuestro medio, el tribunal constitucional, ha dicho que hasta en los procesos ejecutivos, que no hay mayor ignición, debe haber una etapa de audiencia para el demandado o ejecutado. Otorgar y facilitar la audiencia debida, es básico en todo sistema de Derecho.

⁷³ **Gaceta No. 54**, expediente No. 105-99, sentencia: 16/12/99. pág. 49.

Sobre todo esto la Corte de Constitucionalidad, ha dicho categóricamente: “sin embargo, cabe hacer énfasis en el hecho de que dicho principio no se agota con el sólo cumplimiento de las fases que conforman los procesos -cualquiera que sea su índole -, pues es necesario que en cada una de ellas se respeten los derechos que la ley confiere a las partes de acuerdo al derecho que ejercitan. De ahí que en la sustanciación de un proceso bien podrían consumarse todas las etapas necesarias para su tramitación pero, si en una o varias de ellas se impide o veda a las partes el uso de un derecho, ello se traduce en violación del derecho al debido proceso”.⁷⁴

Así pues, cuando una persona es sindicada de la comisión de un hecho delictivo, desde ese momento, el estado debe respetar su derecho humano a la defensa y acceso a un debido proceso.

Uno de los elementos esenciales de los derechos del detenido, es que su defensor, podrá estar presente en todas las diligencias policiales y judiciales. (Art. 8 de la Constitución de la República).

Con todo el anterior contexto, que se ha expuesto, se puede decir, que en la fase de la acusación, que es un filtro para depurar un proceso penal, para determinar si un caso es susceptible o no de ser llevado a debate público y oral, el derecho de defensa, adquiere enorme dimensión, ya que pase a ser el papel del abogado defensor, un verdadero contralor de la actividad de acusación por parte del estado, por conducto del

⁷⁴ **Gaceta No. 59**, exp. Acumulados: 491-2000 y 525-2000, sentencia 16/6/00, Pág. 106

Ministerio Público. El proceso penal democrático, le da mucha importancia a la etapa del procedimiento intermedio, y así poder dosificar los recursos, dependiendo de si se trata de un delito bagatela o de uno de alto impacto social.

5.1 Elementos de la acusación contenidos en los cuerpos legales guatemaltecos

a) En la Constitución Política:

- El procesado, tiene derecho de tener acceso a la justicia, para que en la etapa intermedia, pueda defenderse de la acusación que le hará el Ministerio Público, para llevarlo a debate; (Art. 2).
- En la audiencia de acusación, debe observar el debido proceso; (Art. 12).
- Su defensor, podrá estar presente en todas las diligencias, de que conste la acusación (Art. 8).
- El Ministerio Público, tienen la obligación de ejercer la acción penal pública (Art. 251).

b) En la Convención Americana sobre Derechos Humanos:

- El procesado gozará en la audiencia de acusación, de las garantías judiciales. (Art. 8).

- También gozará en dicha audiencia, de los principios de legalidad y retroactividad (Art. 9).
 - El procesado, podrá pedir amparo, si se le violan en la audiencia de acusación, sus derechos que la constitución y las leyes le garantizan (art. 25 numeral 1).
- c) En el Código Procesal Penal:
- El defensor, velará porque el acusado, haya declarado suficientemente (Art. 334).
 - El defensor, cuidará que se le notifique adecuadamente al acusado, principalmente si está privado de su libertad. (Art. 335).
 - El defensor y el acusado podrán en la audiencia de acusación, señalar los vicios formales, en que incurre el memorial de acusación, y pueden pedir que los mismos sean corregidos. (Art. 336).
 - Podrá el acusado interponer excepciones, ante juicio y pre judicialidades. (Art. 336).
 - Formular objeciones contra el requerimiento del Ministerio Público, instando al sobreseimiento o la clausura. (Art. 336).

- Podrá oponerse a la constitución definitiva del querellante adhesivo, y de las partes civiles (Art. 339).
- El acusado puede renunciar a su derecho de estar en la audiencia, expresa o tácitamente (Art. 340).
- El derecho del acusado y su defensor, de impugnar la resolución. (art. 398).

5.2. Aspectos doctrinarios derivados de la acusación

Barrientos Pellecer, da los siguientes aspectos doctrinarios de la acusación: “Entre la investigación y el debate tiene sentido y se explica una etapa procesal encaminada a establecer si la acusación del Ministerio Público llena los requisitos necesarios para abrir a juicio penal o si falta darle mayor consistencia, lo cual implica la necesidad de practicar otras diligencias o determinar en su caso si se debe sobreseer o archivar la causa.

El juez de primera instancia, realiza esta calificación, pues de hacerlo el tribunal de sentencia vería afectada su imparcialidad al conocer elementos que pudieran permitir prejuicios sobre el hecho de juzgar.

Esta evaluación sobre el impulso procesal requiere, para ser objetiva, de la argumentación de las partes, lo cual origina en esta fase el inicio del contradictorio encaminado, en este caso, a depurar la acción”.⁷⁵

Chacón Corado, indica que la resolución, que abre a juicio penal, relacionado a los hechos, debe contener los requisitos siguientes:

“a) La descripción sucinta, pero en forma clara, de los hechos justiciables que se dirijan al enjuiciado, de acuerdo con al figura delictiva que de lo actuado se deduzca, señalando sus circunstancias objetivas y particulares para cada caso;

b) Individualización del sujeto a quien se dirigen los hechos;

c) La relación del grado de participación que le corresponda al procesado sobre el o los hechos que se le formulen”.⁷⁶

Más adelante el referido autor, señala: “Que los requisitos anteriores se proponen con el objeto de evitar que se desnaturalice el concepto general de la tipicidad, que, como decimos, consistirá en realizar la adecuación exacta y correcta de una conducta, en relación con los elementos integrantes de la figura delictiva contenida en el Código Penal, se constituye en la descripción de los accidentes fácticos ocurridos y por los

⁷⁵ Op. Cit. Pág. 433.

⁷⁶ CHACÓN CORADO, MAURO. **El Enjuiciamiento Penal Guatemalteco**. Pág. 150.

cuales se juzga a una persona. De lo contrario se vulnera el derecho constitucional del debido proceso”.⁷⁷

Como se sabe, al proceso penal democrático, lo guían una serie de principios generales y especiales, por lo que la etapa del procedimiento intermedio, no es la excepción.

Dentro de los primeros están:

1. Equilibrio;
2. Desjudicialización;
3. Concordia;
4. Eficacia;
5. Celeridad;
6. Sencillez;
7. Debido proceso;
8. Defensa;
9. Inocencia;
10. Favor rei;
11. Favor libertatis;
12. Readaptación social;
13. Reparación civil;

⁷⁷ Ibid. Pág. 154.

En cuanto a los principios especiales, se pueden individualizar:

1. Oficialidad;
2. Contradicción;
3. Oralidad;
4. Concentración;
5. Inmediación;
6. Publicidad;
7. Sana crítica razonada;
8. Doble instancia;
9. Cosa juzgada.

La gran mayoría de estos principios, se tienen que observar en la fase intermedia y consecuentemente, en la audiencia de la acusación.

Bajo la dirección de los principios mencionados, la doctrina ha concretizado aspectos doctrinarios, provenientes de la acusación:

- a) La acusación en sí;
- b) Acusación alternativa;
- c) Declaración del imputado;
- d) Comunicación, que comprende las notificaciones y la consulta de las actuaciones del proceso;
- e) Actitud del acusado y su defensor;
- f) Actitud de las otras partes;

- g) Oposición a la constitución, tanto del querellante por adhesión y el o los actores civiles;
- h) Recepción de medios de prueba. Vencido el plazo de seis días, el tribunal podrá ordenar el diligenciamiento de pruebas que haya sido ofrecidas, y que sirvan para la averiguación de la verdad;
- i) Resolución;
- j) Contenido del auto de apertura a juicio;
- k) Acusación del querellante;
- l) Citación a juicio;
- m) Remisión de las actuaciones.

Estos lineamientos doctrinarios, los han tomado las legislaciones penales, que se fundamentan en el sistema inquisitivo, y que han estructurado el proceso penal democrático. Estos aspectos, han dado lugar a una profusa doctrina.

5.3. La función del defensor público y del abogado litigante, en la defensa del imputado, dentro de la audiencia de acusación

Para poder ejercer la profesión de abogado en Guatemala, hay que cumplir con los requisitos que la ley establece. El Artículo 196 de la Ley del Organismo Judicial, reza: “Para ejercer la profesión de abogado, se requiere el título correspondiente; ser colegiado activo; estar inscrito en el registro de abogados que se lleva en la Corte Suprema de Justicia; estar en el goce de derechos ciudadanos; y no tener vigencia

ninguna clase de suspensión. Ninguna autoridad judicial, administrativa o de otra índole, puede limitar el ejercicio de la profesión de abogado, salvo que esté fundada en ley".⁷⁸

Esta ley también establece lo relativo a la actuación de los abogados; sus derechos; obligaciones; prohibiciones; responsabilidades; sanciones y sus consecuencias.

Ahora bien, con la transformación de la justicia penal adjetiva, se creó el servicio público de defensa penal, para que todas aquellas personas, que no puedan pagar un abogado privado, tengan uno pagado por el estado, y esto impide que se vaya a vulnerar el derecho humano de defensa en juicio o en otro tipo de procedimientos y diligencias.

El Código Procesal Penal, en principio reguló lo pertinente a este servicio profesional gratuito, pero ahora ya se cuenta con el Decreto número 129-97 del Congreso de la República, que contiene la Ley de Servicio Público de Defensa Penal, que le otorga autonomía funcional e independencia técnica al Instituto de la Defensa Pública Penal. Hay que recordar que en sus inicios, el citado servicio estaba sujeto al poder judicial.

Este instituto, lleva el control de los abogados privados, cuando realicen funciones de defensa pública. Es una obligación del profesional del derecho asistir al desvalido, cuando corresponda.

⁷⁸ Op. Cit.

Con este instrumento legal, se crearon los defensores públicos. El Artículo 3 de la referida ley, dice: “El Instituto de la Defensa Pública Penal se compone de defensores de planta y defensores de oficio, ambos considerados como defensores públicos. Los defensores de planta son los funcionarios incorporados con carácter exclusivo y permanente en el instituto.

Los defensores de oficio son los abogados en ejercicio profesional privados asignados por el Instituto para brindar el servicio de asistencia jurídica gratuita. Todos los abogados colegiados del país forman parte del servicio público de defensa penal”.⁷⁹

Como puede observarse, el sistema de justicia penal, descansa en tres ejes fundamentales: un Organismo Judicial independiente; un Ministerio Público autónomo; y un sólido servicio público de defensa penal, del cual forman parte todos los abogados colegiados activos del país.

Tanto los defensores públicos como los abogados de oficio y los de ejercicio privado, están sujetos a un Código de Ética Profesional, aprobado por el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, en base al Artículo 11 inciso b) del Decreto legislativo 62-91.

Este código se fundamenta en los postulados siguientes: Probidad, decoro, prudencia, lealtad, independencia, veracidad, juridicidad, eficiencia, solidaridad.

⁷⁹ **Ley de Servicio Público de Defensa Penal.** Decreto Número: 129-97 del Congreso de la República de Guatemala.

El Artículo 2 de este cuerpo normativo establece: “La profesión de abogado impone la obligación de defender gratuitamente a los pobres, de conformidad con la ley, cuando lo soliciten o recaiga en él defensa de oficio”.⁸⁰

El Artículo 3 indica de que: “El abogado tiene derecho de hacerse cargo de la defensa de un acusado, cualquiera que sea su opinión sobre el asunto”.⁸¹

La ética profesional, dentro del sistema de justicia en general y en la penal en lo particular, es vital, debido a la desvalorización que actualmente sufre no sólo el estado, sino la sociedad entera, es por lo que el código debe ser conocido y observado por todos los operadores de justicia que sean abogados.

En cuanto a la estrategia de defensa en la acusación, el defensor sea público o privado, tiene a su disposición, una serie de normas que garantizan su función, y que le permiten el diseño de estrategias, que en determinado momento, pueden transformar la acusación del Ministerio Público, en una clausura provisional o un sobreseimiento.

Uno de los primeros controles de la defensa, es el de los plazos, y es que la etapa preparatoria debe ser concluida lo antes posible, y debe llevarse a cabo dentro de los tres meses siguientes al auto de procesamiento, cuando hay persona detenida.

⁸⁰ **Código de Ética Profesional.** Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

⁸¹ Ibid.

El defensor, debe gestionar ante el juez contralor, que ordene al fiscal, presentar la conclusión que corresponda. Debe tenerse en cuenta que los plazos son improrrogables.

Respecto a la forma y plazo de la notificación, para comparecer a la audiencia de acusación, el defensor debe constatar: El sello de recepción con firma y hora, del memorial del fiscal; establecer que día debió resolverse, sobre la petición de citar a la audiencia; determinar si las partes fueron notificadas dentro del plazo legal.

El Instituto de la Defensa Pública Penal, afirma: “La notificación entregando copia del escrito de acusación es un derecho que tiene que respetarse, porque de ahí deviene el conocimiento, estudio y posición que tomará cada parte sobre lo que el órgano fiscal ha solicitado. Por lo mismo, si no se cumple con esta forma, el defensor o el acusado deberá presentar por escrito un reclamo de subsanación, describiendo el acto incumplido y señalando la forma de resolverlo.

De no subsanarse el defecto en la notificación, podría ser el fundamento de acciones futuras, como la apelación especial por motivo de forma que regula el Artículo 419 numeral 2 CPP”.⁸²

⁸² INSTITUTO DE LA DEFENSA PÚBLICA PENAL. **Control de la acusación.** pág. 4.

Asimismo, el defensor, debe velar que con el escrito de acusación, el fiscal debe poner a disposición del juez contralor, todas las actuaciones y evidencias materiales, que recabó dentro de la etapa preparatoria.

En la práctica, suele suceder que regularmente, el Ministerio Público, sólo adjunta documentos al escrito de acusación, no así las evidencias materiales, lo que contraviene el Artículo 332 BIS del código Procesal Penal.

Debe incrementarse el celo del defensor, en delitos de alto impacto social como un homicidio, un asesinato o una ejecución extrajudicial, para poder comparar si coinciden las armas indicadas en el escrito acusativo, con las que se presenten al juez el día de la audiencia.

El Instituto, en este caso comenta: “Es de suma importancia hacer notar que el derecho de defensa debe respetarse totalmente durante todas las etapas del proceso penal, y esta etapa no puede ser excepción. En este momento, es donde puede el defensor argumentar oralmente, utilizando incluso los propios medios materiales que el Ministerio Público presenta como medios para tratar de convencer al juez de abrir el juicio oral”.⁸³ Así pues, la no presentación de las evidencias materiales, es una actividad procesal defectuosa, de carácter absoluta, que debe motivar al defensor, a accionar conforme a la ley.

⁸³ Ibid. Pág. 6.

Por otra parte, está lo relativo a la presentación de la acusación, con incongruencias de fondo, tal el caso de que se acusa por un delito más grave del que consta en el auto de procesamiento. Erróneamente, el juez contralor, sólo se limita a imponer un previo, el cual no tiene sustento legal, por lo tanto constituye un acto arbitrario.

En cuanto a la legalidad, de la modificación de la calificación jurídica, que el juez realiza, al momento de decidir la apertura del juicio, en este sentido, el defensor, debe oponerse y pedir al juez que rechace ese intento modificativo, y se respete la figura delictiva, contenida en el auto de procesamiento.

Cuando no se lleva a cabo la audiencia en el día señalado, la defensa debe poner especial cuidado, de que en ese mismo acto suspendido, se señale una nueva audiencia, dentro del plazo legal, y no de manera antojadiza como sucede en la práctica.

En nuestro medio, se dan algunas situaciones, derivadas de la no comparecencia del acusado en la audiencia. La primera por estar detenido y el sistema penitenciario no lo envía, o la citación fue deficiente por parte del tribunal. La segunda es porque está libre por medida sustitutiva y no es notificado legalmente y la tercera, por ser una incomparecencia voluntaria, que la ley faculta.

Pero la defensa debe estar atenta, en no permitir que el juez en el segundo caso, declare al acusado rebelde y gire en su contra orden de aprehensión, ya que la ley es clara al decir que es permitida su incomparecencia.

Por otra parte, en delitos de acción pública, dependiente de instancia particular, el defensor debe ser cauto y establecer si el Ministerio Público, está autorizado para ejercer dicha acción mixta, de no estarlo, puede plantear una excepción de falta de acción de la fiscalía, o bien solicitar el inmediato sobreseimiento.

La defensa, en la audiencia de acusación, controlará que se den los elementos fácticos de la acusación. La publicación del instituto que venimos citando concluye: “Uno de los controles necesarios del escrito de acusación es el referido a la fundamentación fáctica. Los hechos se constituyen en si esa acción allí descrita es constitutiva de delitos (acción típica, antijurídica, culpable) y en un siguiente paso, subsumir esa acción en un tipo penal aplicado al caso concreto”.⁸⁴

Dicho control versa sobre que se observen, el principio de legalidad penal material y procesal; que se respete el derecho a la fundamentación; construcción histórica del hecho, para la calificación jurídica y de los elementos de modo, tiempo y lugar; construcción histórica de la imputación de conformidad con los hechos, o de intimación procesal como también se le conoce; la subsunción de los hechos al tipo penal, acá se da la confusión de la fundamentación fáctica con la descripción del tipo penal, por parte

⁸⁴ Ibid. Pág. 22

del ente investigador. A menudo, los fiscales no tienen en cuenta de que los hechos en la acusación, no implican un desarrollo del tipo penal, que se le imputa al acusado.

Los referidos hechos, son un desarrollo lógico de la historia tejida por conductas humanas, que indican las formas, motivos y medios utilizados por el sujeto activo, para cometer el delito. En consecuencia, la construcción fáctica, como fundamento de la acusación, debe provenir de los actos, no del derecho penal de autor.

La falta de precisión en la construcción del hecho, dará como resultado una acusación deficiente. Si el relato fáctico no contiene sus elementos esenciales, no podrán sostener una calificación jurídica.

El Instituto, afirma: “La construcción histórica para lograr una buena imputación depende de igual forma de cómo el fiscal establece en el escrito de acusación aquellos hechos complejos (acciones previas o posteriores) al momento consumativo, que le den fortaleza a la calificación jurídica de la misma, y determinarán en muchas ocasiones, el grado de participación del acusado. Se hace regencia entonces al momento previo y posterior a la acción humana exteriorizada (momento consumativo del delito).

Dentro de la construcción histórica de la imputación, de conformidad a los actos previos y posteriores, al acto principal de la consumación de ese hecho, se integra por el momento previo; el momento consumativo; momento posterior, y la participación del acusado en esos hechos.

Doctrinaria y legalmente, la fase de la acusación, también analiza el tipo penal y la acusación alternativa, misma que ya vimos líneas anteriores de este trabajo.

Sobre el control de la acusación, en cuanto a la legalidad de los medios de investigación producidos. Este aspecto, abarca lo relativo a la licitud de las pruebas en base a la Constitución y la ley ordinaria. Este control de licitud debe comprender todo el proceso penal, desde su inicio, pero en el procedimiento intermedio, debe también garantizarse.

El juez contralor, está facultado para salvaguardar el principio de legalidad de la prueba ofrecida, sin perjuicio que el tribunal de sentencia, haga la depuración final de la prueba que servirá para el debate. Lo que se pretende en todo caso, es que no se incorpore ni en la acusación y en el juicio oral, prueba obtenida por métodos ilegales, como coacción, tortura, psicológica, física o moral u otro tipo de arbitrariedad, en detrimento de las garantías constitucionales y legales.

Así pues, el abogado defensor, sea público o privado, debe controlar que en la audiencia de acusación, no se pretenda incorporar alguna prueba defectuosa proveniente de una detención ilegal, allanamientos que se exceden de lo autorizado judicialmente, inobservancia de plazos y otras provenientes del irrespeto al derecho de defensa.

El Instituto en su documento, expone: “Muchas veces surge el cuestionamiento en el defensor, si por estrategia es conveniente determinar los errores, vicios y deficiencias de la investigación que fundamenta la pretensión de debate del ente acusador. Aparece la duda si conviene a los intereses del acusado hacerlos notorios, ya que frecuentemente al evidenciarlos, no solo pueden no cumplir su objetivo (pretensión de clausura provisional o sobreseimiento), por el criterio poco garantista del juez contralor, sino que le da una oportunidad de rectificación al Ministerio Público. La experiencia ha demostrado que al evidenciarse las deficiencias de la investigación, se conjuga el contenido de las acusaciones con el propósito de asegurarse una sentencia condenatoria. Por lo anterior, el Defensor debe decidir en cada caso concreto, el camino a seguir, considerando la orientación del juez contralor”.⁸⁵

En Guatemala, hay un gran número de jueces garantistas, aspecto que ha evitado el colapso total de nuestro sistema de justicia, en estos momentos de gran crisis que se está viviendo.

La etapa intermedia, tiene entre sus principales objetivos, que el juez realice una evaluación, para determinar si hay medios de prueba lícitos, para llevar al acusado a juicio oral y público, la evaluación de los medios de investigación, no es una valoración de la prueba, ya que esta facultad, la ejercerán los jueces de sentencia, a la hora de emitir la sentencia, ya sea absolutoria o de condena, y que ponga fin al debate.

⁸⁵ Ibid. Pág. 60.

El defensor, tienen la tarea de evaluar los medios de investigación, y descalificarlos si no cumplen con los requisitos de forma y fondo que señalan las leyes.

Debe existir probabilidad de la participación del acusado, para que se dicte auto de apertura a juicio, a través de una investigación que hagan surgir en la mente del juez o magistrado, la idea de que efectivamente se cometió un hecho delictivo, y que el acusado pudo haber participado en el mismo.

La idea depurativa de la etapa intermedia, se lleva a cabo por las funciones del juez contralor y el defensor, uno en base a la imparcialidad de la ley, el otro en base al derecho humano de defensa, que le asiste a su patrocinado.

También hay que tener en cuenta, que hay medios de investigación que necesitan el consentimiento del acusado, para realizarlos, debido a que provienen del cuerpo de éste, tales como algunos peritajes de sangre, semen, voz. Mucha controversia causa la absorción atómica, porque según algún sector de la doctrina, orilla con la auto imputación.

Dentro del desarrollo de la audiencia, en primer lugar el defensor debe velar porque la misma se lleve a cabo el día y hora señalados, de no ser así, debe deducir responsabilidades a quien corresponda. La defensa debe tener pleno acceso al expediente, dentro del plazo que señala la ley.

Controlar que las partes tanto el querellante adhesivo como los actores civiles, se apersonen sin violentar el debido proceso y cumplan los requisitos que la ley establece. También la defensa, hará valer el derecho de su cliente a no participar en la audiencia de acusación.

El Manual del Juez, sobre el desarrollo de la audiencia de acusación, asevera: “La audiencia ha de comenzar dando la palabra al fiscal para que exponga un resumen de la acusación y los medios de prueba en que fundamenta los hechos por los que solicita abrir a juicio. Luego se procederá a conocer la palabra a los demás sujetos procesales, comenzando por la defensa, siguiendo con el imputado y demás sujetos procesales, si los hubiere. Durante la audiencia oral habrá que dar suficiente tiempo para la exposición de las partes”.⁸⁶

Terminando el presente trabajo de tesis, se afirman que en la legislación guatemalteca, se ha dado una evolución notable del procedimiento intermedio, el mismo, se ha constituido en un símbolo, que recoge la interrelación del principio de legalidad tanto material como procesal.

Actualmente, la audiencia de acusación, es un filtro para depurar la petición de apertura a juicio, que en determinado momento haga el Ministerio Público.

⁸⁶ **Manual del Juez**, Organismo Judicial, pág. 127.

Por otra parte, así como el Organismo Judicial, ha fortalecido su independencia, y el Ministerio Público su autonomía, la defensa ha mejorado ya que está al alcance de todos los habitantes del país, a través del Instituto de la Defensa Pública Penal.

Lo mismo ocurre con el ejercicio privado de la profesión de abogado, que ha progresado al volverse más garantista, y consciente de su papel en pro de la defensa de los derechos inalienables de la persona humana y la familia.

Si bien, en estos momentos, el país está sumido en una grave crisis institucional y social, por lo menos se cuenta con las herramientas legales idóneas para hacerle frente.

De llegar las personas más calificadas, a las más altas cortes: a la fiscalía general; a la Procuraduría de los Derechos Humanos; y a otros sectores de la justicia, como el sistema penitenciario, entonces se podrá mejorar el ius puniendo del estado, y combatir con eficiencia el problema de la violencia, corrupción e impunidad.

La Constitución vigente, es altamente humanista, y ello significa que la potestad de castigar que tiene el estado, siempre estará sujeta al control del principio de legalidad.

CONCLUSIONES

1. El derecho penal ha estado ligado, desde el inicio, con la historia de la humanidad, y desde las sociedades más antiguas, se han perfilado actitudes para el tratamiento del delito.
2. la tarea fundamental del derecho penal, ha sido, es y será, la protección de los valores fundamentales del hombre; tales como su dignidad, honra, patrimonio, seguridad, libertad y vida.
3. En la legislación guatemalteca, se ha dado una profunda transformación del derecho procesal penal, ya que se implementó el sistema acusatorio, que es garantista de derechos humanos; en lugar del sistema inquisitivo, que era ya obsoleto para las aspiraciones democráticas de la nación.
4. la culpabilidad tiene un fundamento social, no es abstracta, sino la culminación de todo un proceso de elaboración conceptual, que explica por qué y para qué, la sociedad recurre a la pena, como mecanismo de defensa social.
5. La acusación, es uno de los resultados que se pueden dar dentro del procedimiento intermedio, y se concreta por el hecho de que, como resultado de la investigación realizada y la prueba obtenida, existe la probabilidad de que en un juicio oral y público, se pueda demostrar que el acusado cometió un hecho delictivo.

RECOMENDACIONES

1. El Congreso de la República debe promulgar a la brevedad posible, un nuevo Código Penal, que contenga la democrática y avanzada sistemática finalista, en lugar de la obsoleta causalista como ocurre en el vigente; sólo así se podrá dar en el país, una completa transformación de la justicia penal.
2. Los profesionales tienen que impulsar en las facultades y escuelas de derecho, el conocimiento del finalismo, el cual permite que la justicia no sea robotizada, mecánica y anacrónica, al hacernos ver que el dolo está en la acción, y no esperar transitar todo el proceso de la teoría del delito, hasta encontrarlo en la culpabilidad.
3. Que el sector justicia implemente medidas nuevas, que mejoren el funcionamiento y resultados dentro del procedimiento intermedio, porque constituye el filtro idóneo para que sólo lleguen a juicio oral, los casos que realmente lo ameriten.
4. Es necesario que Instituto de la Defensa Pública Penal, publique más módulos sobre el papel contralor que el defensor público y el de oficio, deben realizar en la etapa intermedia en la acusación.
5. Es importante que el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, haga publicaciones, acerca del control de la acusación, para todos los abogados que ejercen liberalmente la profesión.

BIBLIOGRAFÍA

- ÁVILA VÉLIZ, César Armando. **La teoría de la tipicidad relevante, dentro del proceso penal democrático guatemalteco.** Tesis de graduación, USAC, Guatemala, 2005.
- ARANGO ESCOBAR, Julio Eduardo. **Las sistemáticas causalista y finalista en el derecho penal.** Impresiones AFI, primera edición, Guatemala, 1989.
- BACIGALUPO, Enrique. **Lineamientos de la teoría del delito.** Ediciones Juricentro, Costa Rica, 1985.
- BALSEÉIS TOJO, Edgar Alfredo. **Los derechos humanos en nuestro constitucionalismo.** Publicación de la Procuraduría de los Derechos Humanos, Guatemala, 1994.
- BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo. **Derecho procesal penal guatemalteco.** Magna Terra editores, primera edición, Guatemala, 1995.
- BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo. **Curso básico sobre derecho procesal penal guatemalteco.** Editorial Llerena S.A. Guatemala, 1993.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan. **Manual de derecho penal.** Ediciones Ariel, Barcelona, 1989.
- BODENHEIRMER, Edgar. **Teoría del derecho.** Fondo de Cultura Económica, octava reimpresión, México, 1983.
- CAFFERATA NORES, José. **La prueba en el proceso penal.** F&G editores. Fundación Myrna Mack, Guatemala, primera edición 1996.
- CALAMANDREI, Piero. **Proceso y Democracia.** Ediciones jurídicas, Europa-América, Argentina, 1960.
- CLARÍA OLMEDO, Jorge. **El proceso penal.** Editorial Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1989.
- CETINA, Gustavo. **La prisión preventiva.** Impresiones Cronográficas, Guatemala, primera edición, 2000.
- CHACÓN CORADO, Mauro. **El enjuiciamiento penal guatemalteco.** Editorial Vile, Guatemala, 1991.
- DE LEÓN CARPIO, Ramiro. **La situación actual de los derechos humanos.** Ponencia en el XV Congreso Jurídico, Colegio de Abogados. Guatemala, 1995.

DE MATA VELA, José Francisco y De León Velasco, Héctor Aníbal. **Derecho penal guatemalteco**. Editorial Llerena, décimo segunda edición, Guatemala, 2000.

Gaceta No. 1 Expediente No. 120-86, sentencia: 17-09-86.

Gaceta No. 31, Expediente No. 330-92, sentencia: 1-02-94

Gaceta No. 54 Expediente No. 105-99, sentencia: 16-12-99.

Gaceta No. 59 Expediente No. 441-2000 y 525-2000, sentencia: 16-06-2000.

Gaceta No. 60 Expediente No. 228-2000, sentencia: 2-05-2001.

GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario. **Las garantías jurisdiccionales para la protección de los derechos humanos en Guatemala**. El Hábeas Corpus. Publicación de la Procuraduría de los Derechos Humanos. Guatemala, 1991.

LEVENE, Ricardo. **Manual de derecho procesal penal**. Ediciones Depalma, Argentina, 1993.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Teoría general del delito**. Editorial Temis, Colombia, primera edición, 2004.

PAR USEN, José Mynor. **El juicio oral en el proceso penal guatemalteco**. Centro editorial Vile, primera edición, tomo I, Guatemala, 1997.

RIVERA WOLTKE, Víctor Manuel. **Los derechos humanos y su relación histórica con el derecho procesal penal en Guatemala**. Organismo Judicial, Guatemala, 2005.

SIERRA GONZÁLEZ, José Arturo. **Derecho constitucional guatemalteco**. Centro impresor Piedra Santa, Guatemala, 2000.

VALENZUELA OLIVA, Wilfredo. **Derecho penal. parte general delito y estado**. Editorial universitaria. Universidad de San Carlos de Guatemala, 2004.

VALENZUELA OLIVA, Wilfredo. **El nuevo proceso penal**. Editorial Oscar de León Palacios. Segunda edición, Guatemala, 2003.

Instituto De La Defensa Pública Penal. **Control de la acusación**. Talleres de Gráfica impresos, Guatemala, 2004

Ministerio Público. **Manual del fiscal**. Guatemala, segunda edición, 2001.

Ministerio de Gobernación. **Manual internacional de derechos humanos**, Guatemala 1992.

Legislación:

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

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Suscrita el 22-11-69, aprobada por Guatemala en 1980.

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

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

Código de Ética Profesional del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

Declaración Universal de Derechos Humanos. Promulgada el 10 de diciembre de 1948.

Ley de Servicio Público de Defensa Penal.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. 23 de marzo de 1976.