

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

**CONSECUENCIAS E INCIDENCIAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL QUE
DETERMINA EL DESALOJO DE BIENES INMUEBLES, POR EL DELITO DE
USURPACIÓN**

BRITZAIDA NOEMÍ CASTILLO MORALES

GUATEMALA, JULIO DE 2014

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

**CONSECUENCIAS E INCIDENCIAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL QUE
DETERMINA EL DESALOJO DE BIENES INMUEBLES, POR EL DELITO DE
USURPACIÓN**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

BRITZAIDA NOEMÍ CASTILLO MORALES

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, julio de 2014

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

DECANO:	MSc. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II:	Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br. Mario Roberto Méndez Alvarez
VOCAL V:	Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO:	Lic. Luis Fernando López Díaz

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Héctor René Granados Figueroa
Vocal:	Lic. Ignacio Blanco Ardón
Secretaria:	Licda. Mirza Eugenia Irungaray López

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. José Efraín Ramírez Higueros
Vocal:	Lic. Juan Francisco Flores Mazariegos
Secretaria:	Licda. Marisol Morales Chew

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).



Licda. Sandra Jeannette Sánchez de León
Abogada y Notaria
Oficina: 4ta calle 7-68 Colonia Jacarandas zona 2 San José Villa Nueva.

Guatemala 10 de septiembre 2013

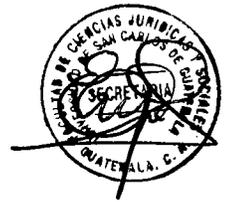
Doctor
Bonerge Amílcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho



Señor Jefe de la Unidad de Tesis:

En atención a la providencia de la Unidad de Asesoría de Tesis, donde se me otorga el cargo de Asesora de Tesis de la Bachiller **BRITZAIDA NOEMÍ CASTILLO MORALES**, quien elaboro el trabajo de tesis intitulado **“CONSECUENCIAS E INCIDENCIAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL, QUE DETERMINA EL DESALOJO DE BIENES INMUEBLES, POR EL DELITO DE USURPACIÓN.”** Habiendo asesorado el trabajo recomendado, me permito hacer de su conocimiento que considero adecuado el contenido y la forma de la tesis a partir de lo siguiente:

- a) Al recibir el nombramiento establecí comunicación con la bachiller Britzaida Noemí Castillo Morales, con el objeto de revisar el plan de investigación y definir el procedimiento a seguir para obtener la información necesaria y así someter a discusión la hipótesis planteada y alcanzar los objetivos establecidos.
- b) Durante el acompañamiento de la elaboración del trabajo, la sustentante, manifestó empeño, dedicación y colaboración para realizar cada uno de los temas que comprende la tesis, utilizando de manera científica los métodos analítico, sintético, deductivo e inductivo y las diferentes técnicas de la investigación bibliográfica y documental.
- c) Su fundamentación científica permite evidenciar de manera justificada la congruencia de los distintos capítulos en especial los que se relacionan con el tema central que la llevó a fundamentar dicha tesis.
- d) A partir de lo planteado, estimo que el tema es de mucha relevancia nacional puesto que trata de las incidencias y consecuencias dentro de el proceso penal que determina el delito de usurpación, aplicando por supuesto las diferentes garantías que se deben observar dentro del trámite del proceso penal y poder así determinar cuales son las principales causas que incitan a que se tipifique dicho delito.



Licda. Sandra Jeannette Sánchez de León
Abogada y Notaria
Oficina: 4ta calle 7-68 Colonia Jacarandas zona 2 San José Villa Nueva.

e) En relación a los aportes realizados en las conclusiones y las recomendaciones se evidencia que la Bachiller en mención ha logrado establecer que existen una serie de factores y debilidades que inciden en la aplicación del derecho, lo cual muestra una adecuada hilvanación con el cuerpo capitular así como en la verificación de la hipótesis que formuló en su plan de investigación.

f) De igual manera se encuentra que la bibliografía utilizada durante toda la redacción de la tesis es actualizado y acorde con los contenidos en cada capítulo.

Debido a lo antes expuesto, emito **DICTAMEN FAVORABLE** en virtud que dicha investigación o trabajo de tesis de mérito cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, para ser sometido a la revisión y continuar con el trámite de rigor.

Sin otro particular atentamente:

Sandra Jeannette Sanchez de León
Asesora de Tesis
Colegiado 9830

Licenciada
Sandra Jeannette Sanchez de Leon
Abogada y Notaria



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala

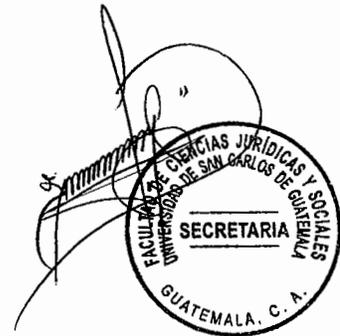


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 18 de junio de 2014.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante BRITZAIDA NOEMÍ CASTILLO MORALES, titulado CONSECUENCIAS E INCIDENCIAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL QUE DETERMINA EL DESALOJO DE BIENES INMUEBLES, POR EL DELITO DE USURPACIÓN. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/srrs.

Rosario





DEDICATORIA

A DIOS:

Mi creador, por darme sabiduría y fortaleza para alcanzar uno de mis sueños, ser profesional y estar conmigo siempre hasta en los momentos más difíciles; te amo, a tí sea la gloria y pongo a tus pies este título.

A MIS PADRES:

Por su apoyo incondicional, por su amor y exhortación y por sus oraciones, este triunfo es su triunfo y hoy quiero honrarlos como ustedes merecen; los amo.

A MI ESPOSO:

Estoy convencida que tus oraciones tocaron el corazón de Dios y hoy podemos como una sola persona, ver su gloria. Gracias por tu apoyo y comprensión; te amo.

A MIS HIJOS:

Por ser la fuente de inspiración y el motivo más grande de esfuerzo, quiero ser para ustedes mis amores, un ejemplo y que a pesar del sacrificio, mi deseo es que siempre se sientan orgullosos de su mami; los amo.

A MIS HERMANOS:

Los quiero un montón, gracias por compartir conmigo en todo momento; son especiales para mí.



A MIS TÍOS, PRIMOS Y SOBRINOS:

Por ser tan especiales; los quiero.

A MI AMIGA:

Licenciada Sandra Sánchez, gracias por su apoyo, exhortación, por ser tan especial y compartir conmigo sus conocimientos; Dios la bendiga siempre, la quiero mucho.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. El derecho procesal penal	1
1.1. Objeto del derecho procesal	2
1.2. Fuentes del derecho procesal	5
1.2.1. Antecedentes históricos	6
1.3. Fines del derecho procesal penal	14
1.4. El proceso penal guatemalteco	14
1.4.1. Etapas del proceso penal	15
1.4.2. La administración por audiencias	16
1.4.3. La etapa preparatoria	18
1.4.4. Duración de la etapa preparatoria y enlace con la etapa intermedia	21
1.4.5. La etapa intermedia	24
1.4.6. La etapa de juicio oral y público	25
1.4.7. El desarrollo del debate	26

CAPÍTULO II

2. Principios del proceso penal	33
2.1. Principio de legalidad	35
2.2. Principio de defensa	36
2.3. Principio del debido proceso	37
2.4. Principio de inocencia	39
2.5. Principio de oficialidad	42
2.6. Principio de igualdad procesal	42
2.7. Principio de dispositivo	43
2.8. Principio de publicidad	43
2.9. Principio de oralidad	45
2.10. Principio de intermediación	47
2.11. Principio de celeridad procesal	48



	Pág.
2.12. Principio de secretividad	48
2.13. Principio de imparcialidad	49

CAPÍTULO III

3. Teoría del delito	51
3.1. Definición de delito	52
3.2. Qué es el delito	52
3.3. Elementos del delito	53
3.3.1. Concepto y función de la acción o conducta humana	56
3.3.2. Hecho delictivo	57
3.3.3. Ausencia o falta de conducta	61
3.3.4. Tipicidad	62
3.3.5. Antijuricidad	63
3.3.6. Culpabilidad	64
3.3.7. Causas de inculpabilidad	69

CAPÍTULO IV

4. Consecuencias e incidencias del procedimiento penal que determinan el desalojo de bienes inmuebles, por el delito de usurpación	71
4.1. Definición del delito de usurpación	72
4.2. Definición doctrinaria	73
4.3. Definición legal del delito de usurpación	74
4.4. Antecedentes históricos del delito de usurpación	76
4.5. Elementos doctrinarios del delito de usurpación	78
4.6. El desalojo	82
4.7. El proceso penal en Guatemala ante el delito de usurpación	82
4.8. Funciones de la Policía Nacional Civil	85
4.9. Funciones del Procurador de los Derechos Humanos	88
4.10. Consecuencias del delito de usurpación	93
4.11. Incidencias del delito de usurpación	94



	Pág.
CONCLUSIONES.....	97
RECOMENDACIONES	99
BIBLIOGRAFÍA	101



INTRODUCCIÓN

El Estado garantiza la protección de ciertos valores y bienes jurídicos consagrados en la Constitución Política de la República de Guatemala, como la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona. Por lo anterior se decidió analizar el tema del desalojo de bienes inmuebles por el delito de usurpación ya que actualmente al aplicarse el procedimiento penal a estos casos; surgen consecuencias como el uso de la violencia o la negativa a recibir pruebas en el proceso lo cual viola los derechos humanos de las personas que por necesidad ocupan o invaden terrenos de propiedad privada.

La usurpación de bienes inmuebles es uno de tantos problemas que enfrenta hoy en día Guatemala, debido a que no existe una política pública para facilitar el acceso a vivienda que la mayoría de la población necesita.

Se comprobó la hipótesis al determinarse las consecuencias e incidencias del procedimiento penal guatemalteco en el delito de usurpación; ya que para darle cumplimiento al mismo se hace uso de la fuerza y muchas veces las personas son consignadas sin analizar los procedimientos adecuados para estos conflictos.

Los objetivos del informe son encontrar una solución real a la problemática social que se vive en Guatemala; para el efecto es necesario crear fuentes accesibles de adquisición de inmuebles, que prioricen otorgar este derecho humano a aquellas personas que carecen del mismo; así como crear fuentes de trabajo.

La tesis se redactó en cuatro capítulos: el primero relacionado con las generalidades del derecho procesal penal; el segundo capítulo se enfoca en el estudio de los principios que rigen el proceso penal; el capítulo tercero se refiere a la teoría del delito para determinar cuáles son las conductas que caracterizan a un individuo que comete el delito de usurpación; y el capítulo cuarto, lo concerniente a las consecuencias e incidencias del proceso penal, que determinan el desalojo de bienes inmuebles por el delito de usurpación.



En la investigación se utilizaron los métodos: el analítico para analizar la definición, las características y el fundamento legal del procedimiento penal; el deductivo para establecer las causas del delito de usurpación; el inductivo para establecer los métodos utilizados en el desalojo y las consecuencias de la usurpación; la síntesis se utilizó para elaborar el marco teórico. La técnica bibliográfica sirvió para recolectar y analizar el material de referencia.



CAPÍTULO I

1. El derecho procesal penal

El derecho procesal penal, es el camino o proceso que media entre la violación de la norma y la aplicación de una sanción; constituye el medio legal para aplicar la ley penal, el proceso debe probar la responsabilidad penal o la inocencia del presunto autor, juzgar con las garantías del debido proceso, y sentenciar con criterio de conciencia y las pruebas actuadas.

El doctor Henry Guillén Sosa, define al derecho procesal penal de la siguiente forma: “El derecho procesal penal es una disciplina jurídica especial cuyo objeto de estudio consiste en la sistematización, exposición, análisis y crítica de una serie de actos jurídicos realizados por los sujetos procesales (acusado, acusador, juzgador, parte civil)”.¹

El derecho procesal penal es el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado (poder judicial) para la aplicación de las normas sustantivas (Código Penal).

El autor Jorge Alberto Silva Silva, ofrece una definición de derecho procesal penal de la siguiente forma: “Disciplina jurídica especial cuyo objeto de estudio consiste en la sistematización, exposición, análisis y crítica de la serie de actos jurídicos realizados por el tribunal, acusador, acusado y otros sujetos procesales; actos que se encuentran orientados teleológicamente y mediante la aplicación del derecho penal sustantivo,

¹ Guillén Sosa, Henry Antonio. **Derecho procesal penal**. Pág. 29.



tendientes a solucionar un conflicto cualificado en su naturaleza como penal. Implica además, la sistematización, exposición, análisis y crítica de la organización, jerarquía y funcionamiento de los órganos que en el proceso penal intervienen (sujetos procesales) y la forma en que se distribuye el trabajo (competencia)".²

Por su parte el autor Manuel Rivera Silva, sostiene que el derecho procesal penal es: "El conjunto de actividades realizadas por preceptos previamente establecidos, que tiene por objeto determinar que hechos pueden ser calificados como delito para, en su caso aplicar la sanción correspondiente".³

De las anteriores definiciones, se puede inferir que el derecho procesal penal es el conjunto de normas jurídicas del derecho público interno, relativas a la forma de aplicación de las normas contenidas en el derecho penal sustantivo; luego entonces, el derecho procesal penal es el que da la pauta o el camino a seguir para la imposición de las penas y demás medios de lucha contra la criminalidad contenidas en los códigos punitivos o en las leyes penales especiales. A esta disciplina se le identifica también como derecho penal adjetivo o derecho penal instrumental.

1.1. Objeto del derecho procesal

La finalidad específica u objeto del proceso penal es la de obtener, mediante la intervención del juez, la declaración de certeza, positiva o negativa, del fundamento de la

² Silva Silva, Jorge Alberto. **Derecho procesal penal**. Pág. 38.

³ Rivera Silva, Manuel. **El procedimiento penal**. Pág. 5.



pretensión punitiva derivada de un delito, que hace valer por el Estado el Ministerio Público.

El contenido del proceso penal lo constituye entonces la declaración de certeza jurisdiccional de las condiciones que determinan, excluyen o modifican la realización de la pretensión punitiva del Estado.

Por tanto, la finalidad práctica del proceso es la declaración de certeza de la verdad en relación al hecho concreto, y a la aplicación de sus consecuencias jurídicas. Fundamentalmente, el interés que determina el proceso penal es el de llegar a la posibilidad del culpable, o sea, el de hacer realizable la pretensión punitiva del Estado contra el imputado, en cuanto resulte culpable, o a la absolución del inocente.

Las normas procesales penales tutelan principalmente el interés social de reprimir la delincuencia y también el de garantizar la libertad individual, evitando el error y la arbitrariedad, mediante la investigación de la verdad material; tanto es así que no basta la confesión del acusado si no se sujeta a ciertas prescripciones; por lo que la ley rodea de precauciones a la prueba.

Por eso el derecho procesal penal es una rama del derecho público interno, la acción es pública, y la actividad jurisdiccional corresponde al Estado.

No obstante la íntima vinculación que existe con el derecho de fondo, hoy en día no se puede dejar de reconocer la autonomía del derecho procesal, que se ha hecho más firme



desde que en los últimos tiempos se separó el derecho procesal del civil y del penal. El hecho de que haya normas procesales en los códigos de fondo no obsta a tal conclusión, pues esas normas siguen siendo procesales si tienen función instrumental.

Es así que para puntualizar la diferencia, por derecho procesal penal, de un lado se habla de derecho material, de fondo o sustantivo; y por otro, y en contraposición, de un derecho formal, rituario o adjetivo. La autonomía del derecho procesal comenzó a adquirir importancia con el Código de Procedimiento Civil francés de 1806, y su estudio comprende el poder judicial, que integraba el derecho constitucional, la prueba, que se estudiaba en el derecho civil, el procedimiento del concurso, que pertenecía al derecho comercial, etc.

El derecho procesal penal comprende:

- a) Normas orgánicas reguladoras (Competencia del Ministerio Público y del Organismo Judicial).
- b) Presupuestos y efectos de la tutela jurisdiccional (Jurisdicción de los jueces para aplicar el derecho penal sustantivo).
- c) Normas que regulan el ejercicio de la función jurisdiccional (Aplicación del Código Procesal Penal y la regulación del proceso: Conocer de los hechos, aplicar medidas coercitivas, juzgar y aplicar sanción).



Comprende también la organización judicial, incluyendo el ingreso, los ascensos y traslados de los magistrados, funcionarios y empleados y sus derechos y garantías.

En cuanto a la ejecución, es también materia procesal penal, ya que el fin del proceso es proteger el derecho, y ello se obtiene mediante la sentencia y las medidas para la ejecución. Naturalmente que este tema está vinculado al de la existencia de un derecho ejecutivo penal, distinto del penal y del procesal penal. La ejecución procesal penal está contemplada en el Código Procesal Penal. Se distingue entre el tribunal de juicio, el que dictó la sentencia y el tribunal de ejecución.

1.2. Fuentes del derecho procesal

“La palabra fuente deriva del latín “frontis”, que significa provenir, derramar, brotar.

Fuente es el origen de algo. El vocablo fuente se refiere al manantial de agua, en sentido figurado y en materia jurídica fuente es la serie de actos creadores de derecho en general, en otros términos las disposiciones o reglas usadas en la antigüedad que pueden citarse válidamente en el proceso, para fundar un acto de procedimiento, se reconocen con la denominación de fuentes del derecho procesal”.⁴

Se consideran fuentes del derecho procesal no sólo el Código Procesal Penal, sino también otras disposiciones legales que se hallan en la Constitución Política de la República de Guatemala y en la Ley del Organismo Judicial, los antecedentes históricos, los tratados internacionales, la jurisprudencia, la costumbre y la doctrina.

⁴ Omeba. Enciclopedia jurídica. Tomo XII. Pág. 751



1.2.1. Antecedentes históricos

"Sin duda alguna, la historia del proceso penal es en el fondo la lucha por el predominio del sistema acusatorio o del inquisitivo, y esa historia está íntimamente ligada con la organización de cada país.

Los códigos religiosos tienen muchas disposiciones de derecho penal, pero no de derecho procesal, como ocurre con el Código de Hammurabí. En las leyes de Manú, tan sólo se reglamenta ampliamente la prueba testimonial.

a) Derecho griego

Los ciudadanos tomaban parte en el proceso penal, que era oral y público. En este país la asamblea del pueblo tenía poderes sobre los demás tribunales e intervenía especialmente en los delitos políticos. El Areópago, cuyos miembros eran más o menos cincuenta, deliberaba de noche y tenía competencia limitada a pocos delitos sancionados con pena de muerte: homicidio premeditado, envenenamiento, incendio, etc. Cincuenta y una personas sorteadas anualmente entre los senadores, componían el tribunal de los Esphetas, para homicidios voluntarios y no premeditados. En la plaza pública, bajo el sol, de donde deriva su nombre, funcionaba el tribunal de los Heliastas, compuesto por seis mil ciudadanos de treinta años de edad, buena reputación y que no fuesen deudores del tesoro público, que anualmente eran elegidos a la suerte, y que se dividían en diez secciones para las distintas clases de causas. Los Heliastas intervenían en los juicios



criminales no reservados al Areópago o a los Esphetas, así como en los juicios civiles, como el Phirintáneo, tribunal que integraban quinientos jueces.

Se distinguían los delitos públicos y privados. La acusación de los primeros correspondía a todos los ciudadanos, predominando el sistema acusatorio, y la de los segundos, al ofendido o sus parientes.

El acusador garantizaba sus acusaciones con juramento o caución y tenía derecho a una parte de los bienes del acusado si éste era condenado, pues, de lo contrario, él era castigado con graves penas. La tortura era un medio ordinario de prueba.

b) Derecho germano

Con los llamados juicios de Dios se suplía a la prueba; la divinidad designaba a quien se debía considerar culpable. El juicio se denominaba orden, actualmente en alemán Urtheil, o sea, decisión. El juicio de Dios se llevaba a cabo casi siempre por el duelo judicial, o si no mediante el agua hirviente, el hierro, el fuego, etc., y persistió en Italia hasta el siglo XVI.

Poco a poco se procedió de oficio, aun con aquellos delitos que afectaban únicamente a algunos particulares y que en un principio sólo podían ser perseguidos por instancia privada.



El procedimiento acusatorio se vincula a la venganza privada y es formalista, público y oral. La sentencia era dada por la asamblea de la comunidad ding, y casi siempre consistía en el pago de una indemnización, para evitar la venganza del ofendido o sus parientes, es decir, que se admitía la compensación.

c) Derecho español

En España, las dos legislaciones, la germana y la romana, se unificaron en el Fuero Juzgo (siglo VII), que tenía disposiciones sobre los jueces, amigables componedores y los principios generales del procedimiento, y al que siguieron los fueros locales.

Después del Fuero Real de 1255, cuyo libro II trata del procedimiento (jurisdicción, demanda, prueba, sentencia), aparecieron las Siete Partidas de Alfonso el Sabio, en 1258. La III partida se refiere al proceso civil y algunas de sus disposiciones se han aplicado supletoriamente. Al procedimiento penal se refiere la partida VII, a las Siete Partidas siguieron el Ordenamiento de Alcalá de 1348, las Leyes de Toro de 1504, la Nueva Recopilación de 1567, y la Novísima Recopilación.

d) Derecho eclesiástico

Se caracterizó por el sistema inquisitivo, introducido por el decretal del Pontífice Inocencio III, Qualiter Guando, que terminó de configurarse en tiempos de Bonifacio VI. Se impuso así la independencia del juez y la acusación de oficio, inquisitio ex officio, que



se encomendó a un funcionario especial, llamado promotor, sustituto del ofendido o de sus familiares, cuya actividad quedó reducida a un limitado número de delitos.

e) Derecho procesal indiano

En América, el cuerpo de leyes que organizó los tribunales de justicia y los procedimientos que debían regirlos, fue la Recopilación de Indias, en los libros II y V, que se ocupan, respectivamente, de esos temas, promulgada por Carlos II en 1680. Desde el punto de vista de sus ideales, es evidentemente un monumento jurídico. La nueva sociedad en formación exigía regímenes de derecho propio, en virtud de que la legislación castellana era en gran parte inaplicable.

Se dictaron las Leyes de Indias a este fin, según las regiones, con sus características geográficas, económicas, políticas y sociales. El espíritu teórico y la unidad de la recopilación determinaron en parte su crisis (conocida es la frase "se obedece pero no se cumple"), adquiriendo gran importancia la jurisprudencia, que la reemplazó en parte.

Agréguese el valor de la doctrina, representada por grandes juristas de indias, como Ovando, Hevia Bolaños y Encinas en el siglo XVI, Pinelo y Solórzano Pereira en el siglo XVII, y Victorian de Villava en el siglo XVIII, magistrados experimentados y no puramente teóricos, de notable versación jurídica y sentimiento liberal, que propusieron reformas fundamentales a la organización indiana. Para conocer las instituciones judiciales, haremos una reseña de las existentes en España e Indias, siendo las más importantes el Consejo de Indias y las Audiencias respectivamente.



En España, el monarca era la fuente de todos los poderes y se resolvían en su nombre definitivamente las causas judiciales importantes, mediante los recursos de segunda suplicación y de nulidad e injusticia notoria. El creciente volumen, importancia y complejidad de los asuntos, explica la delegación de sus funciones, primero en el Consejo de Indias, la monarquía de los Austria, después en sus ministros, durante la de los Berbenes.

El Consejo de Indias fue organizado en 1524. Ejercía en última instancia la jurisdicción civil y comercial incluyendo los asuntos de la Casa de Contratación y de las Audiencias americanas. En tiempos de Carlos II lo formaron catorce consejeros, que integraban dos salas de gobierno y una de justicia. Por vía de apelación conocía en los juicios de contrabando resueltos en primera instancia por la Casa de Contratación y en los recursos interpuestos contra las sentencias de las Reales Audiencias si el asunto excedía de seis mil pesos, intervenía en los juicios de residencia, destinados a verificar la conducta sustentada en el cargo por los funcionarios salientes, designando al efecto un juez residenciador, que se trasladaba al lugar donde aquellos habían ejercido sus funciones e instruía el sumario, y, finalmente, resolvía los conflictos suscitados entre las jurisdicciones civiles y religiosas, incluyendo los derivados del patronato. Dedicaba los días viernes a las causas criminales y los sábados a pleitos de presos y pobres.

En América, la primera Audiencia se instaló en Santo Domingo en 1511, restableciéndose en 1526, después de ser suprimida por sus conflictos con Diego Colón, hijo del descubridor. Esta institución alcanzó a tener más atribuciones que sus modelos de España. Al principio, la organización y poderes de las audiencias americanas se plasmaron en las reales audiencias y cancellerías de Valladolid y Granada, pero luego



tomaron mayores y nuevas funciones, particularmente de sentido político. A fines del siglo XVIII, dependían del Virreinato de Nueva España las Audiencias de Santo Domingo, México, Guatemala y Guadalajara; del Perú, las de Lima y Chile; de Nueva Granada, Santa Fe de Bogotá, Panamá y Quito; y del Río de la Plata, Buenos Aires y Charcas.

Las audiencias se han clasificado en virreinales, pretoriales y subordinadas, según fuesen presididas por el virrey, por el capitán general o por un presidente togado, pero esta clasificación quedó sin valor en 1776, al dictarse la Instrucción de Regentes que creó el nuevo cargo de regentes de audiencias.

La audiencia era el tribunal de apelación de todas las causas criminales y civiles falladas por los gobernadores o sus tenientes, intendentes, alcaldes mayores, etc; y a veces modificaba su propia resolución por el recurso de revista. Ante su fallo, y únicamente si el valor de la causa era muy grande, procedía el recurso de segunda suplicación o de nulidad e injusticia notoria ante el Consejo de Indias.

Los pequeños pleitos no llegaban hasta la audiencia, pues el tribunal de apelación era el gobernador o el cabildo.

Además, se les reconocía a las audiencias las siguientes funciones: conocimiento de las causas de residencia de corregidores y otras justicias; facultad de enviar jueces pesquisidores; intervención en las causas sobre diezmo y otras que eran de índole política.



También existió la de Buenos Aires la cual fue fundada por la Real Cédula del 6 de abril de 1661 porque había una excesiva distancia que mediaba hasta la sede de la Audiencia de Charcas, con el fin de que vigilara el contrabando que dañaba la real hacienda. Se fundó en 1663, suprimiéndose por Real Cédula del 31 de diciembre de 1671. El 14 de abril de 1783 se fundó por segunda vez, señalándosele jurisdicción en las gobernaciones de Buenos Aires, Tucumán, Paraguay y Cuyo, esta última dependía de la Capitanía General de Chüe y estaba anexada al Virreinato del Río de la Plata al crearse éste en 1776.

Las ordenanzas de la segunda Audiencia de Buenos Aires fueron dictadas por el virrey Loreto, el regente y los oidores de ella en 1786. Se establecía en ellas la jurisdicción y obligaciones de estos. Estaba formada por un regente, cuatro oidores y un fiscal después fueron dos, siendo presidida por el virrey, que no intervenía en la decisión de los pleitos. El regente y los oidores debían ser letrados y eran designados por el monarca. El regente presidía la audiencia en ausencia del virrey, distribuía según el turno las causas y guiaba la marcha de ellas.

f) Los tratados internacionales

Los tratados internacionales tienen mucha importancia por cuanto contienen una serie de normas relativas a los derechos humanos de las personas sujetas a proceso; así por ejemplo se menciona a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, entre otros.



g) La jurisprudencia

Como el juez no puede negarse a fallar bajo pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de las leyes, debe examinar los antecedentes legales, la legislación extranjera y la doctrina; es decir, que la jurisprudencia tiene una importante función como integradora de la norma.

Además, acomoda los textos anticuados a las nuevas exigencias de la vida del país y llena las lagunas de la ley o suaviza sus errores e injusticias; traduce el sentir general en principios jurídicos y se adelanta muchas veces a las reformas legislativas, que encuentran casi siempre en ella su mejor antecedente.

La fuerza de la jurisprudencia no termina con el caso concreto, pues por disposiciones legales, la interpretación que la Corte Suprema de Justicia debiera hacer de los artículos de ella por recurso extraordinario, y de los códigos y leyes por recurso de casación, sería aplicada obligatoriamente por los jueces y tribunales nacionales y alcanza obligatoriamente a los mismos hechos que se plantean entre los tribunales del fuero respectivo. Tal obligatoriedad rige aún para los magistrados que opinan en forma distinta, pero a quienes les cabe dejar a salvo su opinión.



h) La doctrina

Es evidente que hoy en día las opiniones de los jurisconsultos no tienen fuerza de ley, como antes la tenían en Roma y la Edad Media, las de Baldo, Bartolo; la doctrina no carece de influjo, especialmente sobre la jurisprudencia⁵.

1.3. Fines del derecho procesal penal

Es probable que cambien las formas de juzgar, en diferentes épocas y países, puede ser que en algunos lugares sea más lenta o más acelerada; pero representan las conquistas de toda sociedad para buscar justicia. Descubrir la verdad sobre la comisión del delito, determinar la responsabilidad de su autor, aplicar la pena prevista en el Código Penal y restablecer el orden social.

Se considera que el fin principal del derecho procesal penal es la represión del hecho punible mediante la imposición de la pena prevista en el Código Penal; y así, restablecer en su integridad el orden social y como un fin secundario alcanzar la reparación del daño y la indemnización del perjuicio.

1.4. El proceso penal guatemalteco

Es una serie ordenada de actos preestablecidos por la ley y cumplidos por el órgano jurisdiccional, que se inician luego de producirse un hecho delictivo y terminan con una

⁵ Alsina, Hugo. *Tratado de derecho procesal civil y comercial. Parte general.* Pág. 209



resolución final, que determinará la situación jurídica del procesado, archivando el proceso, absolviendo al procesado o condenándolo.

El Código Procesal Penal, en su Artículo 5, establece lo relativo al proceso penal de la forma siguiente: “El proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma...”

1.4.1. Etapas del proceso penal

Conforme la estructura del Código Procesal Penal guatemalteco, el proceso se encuentra conformado por cinco etapas; siendo las siguientes: la primera denominada preparatoria, la segunda intermedia, la tercera de juicio, la cuarta de impugnaciones y la quinta de ejecución penal. Dentro de las atribuciones que le acuerdan las distintas normas procesales a la Corte Suprema de Justicia; ésta puede tomar diversas decisiones que podrían considerarse como restrictivas de garantías individuales. Ahora bien, cuando los afectados por ellas han intentado la inmediata revisión de tales decisiones, han chocado, la mayoría de las veces, con la barrera de la falta de sentencia definitiva.

Varios autores sostienen que el procedimiento penal, no es más que el instrumento racional, según cada estadio de la historia humana, con que la colectividad representada ha dotado a cada individuo para defenderse de los abusos del poder punitivo del Estado; en sí, es un límite de la descarga punitiva oficial, para hacerla menos violenta, menos



inhumana, menos indigna; transformándola en una digna y racional forma de conocer y decidir los actos de las personas que afectan las condiciones imprescindiblemente necesarias de los individuos para la convivencia humana previamente establecidas como tales.

1.4.2. La administración por audiencias

El proceso penal guatemalteco, según el ordenamiento jurídico, está regido por un sistema de audiencias orales; por medio de las cuales el juez o tribunal reciben información relevante de viva voz de los sujetos procesales, para la toma de decisiones de naturaleza jurisdiccional.

La realización de las audiencias será: oral, concentrada, continua, contradictoria y pública. Se puede restringir la publicidad, parcial o totalmente, por causas establecidas en la ley. Claro está, mediante resolución fundada y la disposición se hará constar en el acta sucinta de la audiencia.

En este sentido, todo requerimiento podrá ser formulado oralmente por las partes, acudiendo personalmente al órgano jurisdiccional, ante el encargado de la unidad de comunicaciones; salvo que la ley regule en forma expresa y específica, que la solicitud debe formularse por escrito.

El asistente de la unidad respectiva deberá recibir, de forma verbal del requirente, los datos del proceso, los datos de identidad y calidad con que actúa, y el tipo de requerimiento a ser resuelto en la audiencia que solicita.



Para el efecto, debe quedar constancia del requerimiento como de la fecha de realización de la audiencia solicitada, mediante el registro en la agenda única del despacho a su cargo; convocando inmediatamente a las partes interesadas a la audiencia. Además, del registro en la agenda, debe elaborarse por el referido auxiliar, una razón administrativa en la que consten además de los datos proporcionados por el requirente, el lugar, fecha y hora de la audiencia solicitada y la constancia de las convocatorias administrativas realizadas vía telefónica a los sujetos procesales. Posteriormente, el auxiliar judicial de la unidad de comunicaciones, deberá adjuntar dicha razón a la carpeta judicial o proceso. Quedando a la espera, únicamente, de la realización de la audiencia en la fecha calendarizada.

Antes de la fecha de la audiencia, y dependiendo de la coordinación interna entre unidades y asignación de funciones específicas; el asistente de la unidad de audiencias deberá coordinar con el asistente de la unidad de comunicaciones, si así fuere el caso, para realizar los recordatorios necesarios a los sujetos procesales para garantizar el éxito de la audiencia.

Previo al inicio de la audiencia, el asistente de la unidad de audiencias deberá preparar las condiciones mínimas de la sala para el óptimo desarrollo de la misma. Entre otras cosas, deberá revisar el funcionamiento del equipo informático y de audio de la sala, como, también, asistir a los sujetos procesales que requieran los servicios de traductor o intérprete. Asimismo, y de forma paralela, el asistente de la unidad de atención al público deberá ingresar y ubicar a los sujetos procesales, testigos, peritos, consultores técnicos y



otros que intervienen en el proceso, en el lugar que les corresponda, dentro de la sala de audiencias.

Cabe destacar que por regla general las audiencias, en virtud del principio de contradicción, deberán realizarse con la presencia de todas las partes procesales; no obstante, dependiendo la naturaleza de la diligencia solicitada, podrá sólo estar presente en la audiencia la parte requirente, por ejemplo: todos aquellos actos de investigación sometidos a control jurisdiccional en los que notificar a la parte contraria significaría la pérdida de la eficacia del acto.

1.4.3. La etapa preparatoria

El papel de los jueces y juezas de primera instancia en la etapa preparatoria del proceso penal, se circunscribe a controlar la objetividad y legalidad de los actos de investigación que, deben ser solicitados por el Ministerio Público o alguna de las partes procesales. Es decir, que se refiere concretamente a la investigación y persecución penal que debe realizar el Ministerio Público, junto con la policía, mientras que al órgano judicial le corresponde, únicamente autorizar dichos actos. Por tal razón, la atención de la autoridad jurisdiccional, en esta fase, es de vital importancia, y su principal objeto es evitar cualquier arbitrariedad, centrarse en controlar la actividad investigativa de la Policía Nacional Civil y del Ministerio Público, que pueda afectar derechos fundamentales.

Lo anterior, lo establece el Artículo 46 del Código Procesal Penal, en el cual se regula la facultad del Ministerio Público de practicar la averiguación, con la intervención de los jueces de primera instancia como contralores jurisdiccionales. Asimismo, los Artículos



306 y 308 del Código Procesal Penal, disponen la necesaria autorización jurisdiccional para la realización de actos o diligencias de investigación y medidas cautelares o de coerción que procedan conforme a la ley.

El procedimiento preparatorio inicia formalmente con la realización de la primera audiencia de declaración del imputado; regulada en el ordenamiento adjetivo, como un acto procesal "sine qua non" para llegar a la conclusión de esta etapa (preparatoria). Lo que puede inferirse de la lectura del Artículo 334 del Código Procesal Penal, que preceptúa: "En ningún caso el Ministerio Público acusará sin antes haber dado al imputado suficiente oportunidad para declarar. Sin embargo, en las causas sencillas, en que no se considere necesario escucharlo personalmente, bastará con otorgarle la oportunidad de pronunciarse por escrito, sin perjuicio de su derecho a declarar". Como puede notarse, la etapa preparatoria podrá reducirse al mínimo e iniciar, inmediatamente, con la siguiente etapa (intermedia) cuando el Ministerio Público cuente con una acusación bien sustentada, con suficientes elementos de prueba.

Llegado el día y hora señalado por el órgano jurisdiccional, a través de la unidad de comunicaciones, para el desarrollo de la primera audiencia, la misma se estructurará de la siguiente manera: Preparación de la audiencia por los asistentes de la unidad de audiencias (en cuanto a las condiciones mínimas que debe llenar la sala y la asistencia de la defensa técnica del sindicado) y de la unidad de atención al público (en cuanto a la ubicación de los sujetos procesales y demás interesados en presenciar la audiencia).

En esta primera audiencia el órgano jurisdiccional deberá tener presente que el sindicado



será, por regla general, un ciudadano común, sin conocimientos jurídicos, por lo que al dirigirse a él, deberá expresarse con un lenguaje claro, sencillo, fácilmente comprensible, evitando los términos técnico legales que restrinjan el ejercicio real de la defensa material.

De igual forma, la autoridad judicial deberá velar por el respeto al derecho de defensa técnica; garantizando la presencia de un defensor de su confianza o designándolo de oficio, a más tardar antes de iniciar esta audiencia, actividad que estará a cargo del personal auxiliar, como ya se hizo referencia al inicio. Asimismo, será atribución del asistente de la unidad de audiencias, llevar a cabo las gestiones necesarias para garantizar un traductor o intérprete cuando el sindicado no comprenda correctamente el idioma oficial.

En caso de que sean varios los sindicados, la autoridad judicial deberá garantizar que estos no puedan comunicarse entre sí mientras no termine de recibir todas las declaraciones; debiendo coordinar dicha gestión el asistente de la unidad de atención al público en coordinación con los agentes del sistema penitenciario o de seguridad según sea el caso.

Al finalizar las preguntas dirigidas al declarante, el órgano jurisdiccional dará la palabra al Ministerio Público para que se pronuncie, en virtud de requerimiento, sobre la necesidad de ligar o no al imputado a proceso penal, como también a la defensa. Inmediatamente, la autoridad judicial deberá pronunciarse sobre la existencia o no de los hechos intimados, si son relevantes penalmente y sobre la calificación jurídica provisional de los



mismos y los preceptos legales en que se funda, procediendo seguidamente, si existen méritos suficientes, a dictar el auto de procesamiento en contra del imputado.

Una vez dictado el auto de procesamiento el órgano judicial dará, en el mismo orden, intervención a las partes para que se pronuncien en cuanto a la imposición de medidas de coerción o cautelares. Luego de formuladas las consideraciones relativas a la privación o no de la libertad del procesado; el juez resolverá inmediatamente sobre la situación jurídica del imputado.

Ulteriormente, se cerrará la audiencia y se tendrá por notificados legalmente a los sujetos procesales, de las decisiones tomadas en audiencia por el órgano jurisdiccional. Estando contenida en la notificación la fecha de presentación del requerimiento fiscal conclusivo como, la fecha de la realización de la audiencia de la etapa intermedia, mediando entre una y otra fecha el plazo legal estipulado.

1.4.4. Duración de la etapa preparatoria y enlace con la etapa intermedia

El procedimiento preparatorio, tal como lo establece el ordenamiento procesal, debe imperativamente concluir lo antes posible, con la celeridad que lo ameriten las circunstancias del caso; es decir, aquellos casos de mínima gravedad, deberán durar menos que los de cierto grado de complejidad.

Cuando no ha sido dictada medida cautelar en la audiencia de primera declaración (prisión preventiva o medida sustitutiva); o sea cuando el imputado es ligado al proceso



(mediante auto de procesamiento) sin ninguna restricción a su libertad; la investigación no estará sujeta a plazos; es decir que el órgano acusador, a partir del auto de procesamiento, no tendrá plazo establecido para presentar su acusación, o bien la solicitud de sobreseimiento o clausura provisional. Debiéndose tomar en cuenta los siguientes aspectos:

a) el enlace de la audiencia de la etapa preparatoria con la de la etapa intermedia (como de la fecha previa de presentación del escrito conclusorio), es un elemento en el que debe coadyuvar el asistente de la unidad de audiencias en coordinación con el asistente de la unidad de comunicaciones;

b) en tanto en la sala de audiencias, una vez resuelta la situación jurídica del imputado, el juez propondrá fórmulas para que el Ministerio Público determine cuánto tiempo necesita para recolectar los elementos de convicción necesarios que sustenten su requerimiento fiscal, debiendo el asistente tener a la mano las fechas tentativas para la realización de la siguiente audiencia, a la fecha solicitada por el Ministerio Público para presentar su acto conclusivo.

Bajo esta normativa las partes quedan debidamente notificadas del día en que el Ministerio Público presentará su escrito conclusorio, como de la fecha en la que se realizará la audiencia de la etapa intermedia o audiencia de apertura a juicio o de conocimiento de otro acto conclusivo.

Luego de establecidas las fechas de la presentación del requerimiento y de la audiencia



respectiva, en la audiencia de la etapa preparatoria; el asistente de la unidad de audiencias debe coordinar internamente con el asistente de la unidad de comunicaciones para la unificación de la agenda única del despacho judicial.

Por otra parte, dependiendo de las condiciones de cada lugar así como de la celeridad de la transformación de las prácticas del despacho que así se dispongan; también podrá realizarse el enlace únicamente de la audiencia de primera declaración con la fase conclusiva de la etapa preparatoria, notificando a las partes en el acto, la fecha en la que el Ministerio Público deberá presentar su escrito conclusivo. Esta forma de concatenación, tendrá el inconveniente que deberá generar la notificación tradicional (vía cédula judicial) de la calendarización de la audiencia de la etapa intermedia.

Dicha comunicación es de carácter administrativo, en tanto es emitida por un auxiliar judicial (asistente de la unidad de comunicaciones); sin dejar a un lado que la convocatoria deberá contener ciertos requisitos necesarios entre los que destacan: brindar a los sujetos procesales los datos necesarios para identificar el proceso, la fecha y hora, como el objetivo de la audiencia programada.

Llegado el día de la audiencia (previa coordinación con el manejo de la agenda entre las tres unidades de asistencia especializada) el asistente de la unidad de audiencias, deberá preparar la sala para la realización de la audiencia programada y asistir al juez con la captura y registro digital de lo sucedido en el acto procesal; así como en la elaboración del acta sucinta y la entrega de copias de los documentos a las partes.

Si la medida de coerción fuese modificada, consecuentemente el plazo de duración de la



etapa preparatoria, por ejemplo, se verá afectado, debiendo modificarse el mismo para la presentación del requerimiento fiscal como el de la audiencia de la etapa intermedia. Para la modificación de los plazos referidos será indispensable la colaboración del asistente de la unidad de audiencias, quién deberá tener disponible en la sala la agenda del despacho para su consulta por el juez, con la finalidad de que éste pueda proponer al Ministerio Público fórmulas para la fijación del plazo en el acto.

1.4.5. La etapa intermedia

La etapa intermedia es la segunda etapa del proceso penal y tiene lugar una vez concluida la etapa preparatoria, siempre y cuando de esta etapa resulte suficiente mérito para continuar con el desarrollo del proceso. Este procedimiento, como lo refiere el licenciado César Ricardo Barrientos Pellecer, es de naturaleza crítica, cuando indica que: “Su función es evaluar y decidir judicialmente sobre las conclusiones planteadas por el Ministerio Público con motivo de la investigación preparatoria, no hay pase automático del procedimiento preparatorio al debate ya que para evitar abusos o la salida indebida de casos del sistema penal se establece este procedimiento filtro”.⁶

Esta fase procesal tiene por finalidad que el juez de primera instancia evalúe si existe o no fundamento para llevar a una persona procesada a juicio oral y público; por la probabilidad de su participación en un hecho ilícito o para verificar la fundamentación de las otras solicitudes planteadas por el Ministerio Público o parte acusadora.

⁶ Barrientos Pellecer, César Ricardo. **Derecho procesal penal guatemalteco**. Pág.43



Para resolver si existe o no fundamento para llevar a una persona a juicio oral y público, el órgano jurisdiccional de primera instancia deberá escuchar la fundamentación de la solicitud de conclusión (la acusación) del Ministerio Público y a las demás partes en audiencia oral. Luego de escuchar a las partes procesales, la autoridad judicial deberá resolver si apertura a juicio o no. En todo caso, si el requerimiento conclusivo fuere distinto a la acusación, el órgano jurisdiccional se pronunciará conforme proceda para resolver en cuanto a aperturar a juicio la causa; siendo necesario que la autoridad judicial de primera instancia observe una acusación clara, precisa y circunstanciada en la audiencia oral, antes referida.

1.4.6. La etapa de juicio oral y público

Esta es la fase más importante del proceso penal. Es la etapa del proceso que tiene por fin establecer si se acreditan o no, total o parcialmente, los extremos argumentados fáctica y jurídicamente en la acusación (querrela o auto de elevación a juicio), con certeza positiva fundada en la prueba examinada y contraexaminada por las partes y recibida por el tribunal; que declara por sentencia la relación jurídico-sustantiva basada en el debate realizado en forma pública, oral, continua y contradictoria.

La primera fase (de preparación) procura primeramente sanear el debate, expiándolo de cualquier vicio que pudiera obstaculizar el correcto curso del juicio oral; mediante la realización de una audiencia para tratar sobre las posibles excusas, impedimentos, recusaciones y excepciones fundadas sobre nuevos hechos.



El procedimiento establecido para sanear el debate es el siguiente: una vez recibidos los autos, el tribunal de sentencia en la audiencia de comparecencia a juicio, una vez designado lugar para recibir notificaciones y números telefónicos para recordatorios de audiencias (control que deberá llevar el asistente de la unidad de audiencias); dará la oportunidad a las partes para que, si así lo desean, interpongan en ese mismo momento y de viva voz las recusaciones, impedimentos, excusas y excepciones, siempre y cuando estén fundadas sobre nuevos hechos, es decir sobrevenidos; que no hubiesen sido conocidos con anterioridad; o en todo caso preguntará a las partes si desean acogerse al plazo de los seis días para presentar las mismas o si desean renunciar a dicho plazo por no tener excepciones que presentar.

1.4.7. El desarrollo del debate

El desarrollo del debate, es el momento donde se conoce concretamente el objeto del mismo, por parte del tribunal de sentencia, mediante la discusión de las partes procesales de forma pública. Los principios que rigen esta fase son: el de intermediación, publicidad, oralidad, concentración y continuidad.

a) Apertura del debate

Esta subfase del juicio oral y público, da inicio con la constitución del tribunal de sentencia en el lugar señalado para el debate, en el día y hora fijados. Desde luego, con la preparación previa de las condiciones de la sala por parte de los asistentes de la unidades de audiencias y de atención al público. Posteriormente, el presidente del



tribunal verificará la presencia de las partes procesales, de los peritos y testigos, tanto de la parte acusadora como de la defensa.

Si fuesen varios los peritos y testigos propuestos, y en consecuencia, a criterio del tribunal, no pudiera realizarse el juicio oral y público en una sola audiencia; quien presida el órgano colegiado, podrá programar en el acto, las audiencias que considere necesarias; según su agenda, para recibir las declaraciones restantes. En esta oportunidad, deberá notificar a los peritos y testigos el día y hora que les corresponde asistir a declarar en audiencia.

Una vez comprobada la presencia de las personas que intervendrán en el debate, los peritos y testigos, deberán ser trasladados a la sala de espera correspondiente, para que aguarden su oportunidad para declarar en debate, con la asistencia del asistente de la unidad de atención al público o del gerente. Inmediatamente, el tribunal declarará abierto el juicio oral y público.

Luego de declarar abierto el juicio oral y público, quien presida el tribunal debe advertir al acusado sobre la importancia y el significado de lo que va a suceder; inmediatamente, dará la palabra al Ministerio Público, a través de su agente fiscal, para que formule de viva voz, la acusación y por ende los hechos sobre los que va a versar el objeto del juicio; posteriormente, si en el auto de apertura se hubiesen omitido o aceptado parcialmente ciertos hechos de la acusación, el presidente del tribunal, ordenará al personal auxiliar, secretario, que dé lectura digital o de viva voz al auto de apertura a juicio. Acto con el cual se delimita el contenido concreto sobre el cual versará el debate.



Si el hecho contenido en la acusación es íntegramente el mismo por el que se abrió a juicio, sería innecesario y dilatorio dar lectura al auto de apertura a juicio; puesto que la naturaleza del mismo es cerrar la posibilidad de que el juicio sea conocido por hechos distintos a los de la acusación y a los admitidos para su conocimiento en juicio.

Una vez presentado el caso, quien preside el tribunal, dará la oportunidad a las partes para que se pronuncien sobre las cuestiones incidentales, con el objeto de sanear el debate, a través de los planteamientos de los sujetos procesales y la resolución jurisdiccional, sobre cuestiones de carácter procesal, que pudieran llegar a impedir la eficacia del proceso. El tribunal les concederá la palabra una única vez, por el tiempo necesario, al Ministerio Público, al defensor y a los abogados de las demás partes.

Las cuestiones incidentales procuran sanear aquellos errores procesales, con el fin de impedir la nulidad de actuaciones por vicios procedimentales, que puedan perjudicar a alguna de las partes o generar indefensión, por ejemplo. El tribunal, deberá evitar que esta oportunidad brindada a las partes sea utilizada con el objeto de retardar el proceso.

La facultad del tribunal de diferir la resolución (la sentencia) sobre lo planteado, encuentra asidero en aquellos casos en que se necesita mayor información, en tanto ésta sólo podrá disponerse después del debate.

b) Práctica de la prueba

Luego de recibida la declaración de la persona acusada, el presidente del tribunal



procederá a practicar la prueba ofrecida. Recibe primero la declaración de los peritos propuestos, seguida de los testigos y, ulteriormente, las pruebas documentales u otros medios. No obstante, este orden podrá variarse a solicitud de parte, en los casos que así se requiera, por circunstancias del caso concreto.

El tribunal, durante la práctica de la prueba (pericial, testimonial, etc.) deberá limitarse sobre la base del principio acusatorio, a garantizar que se observen las reglas del debido proceso (defensa, contradictorio, etc.).

c) Conclusiones

Luego de terminada la recepción de las pruebas, quien presida el tribunal de sentencia, concederá la palabra para que emitan las conclusiones respectivas, en el siguiente orden, al Ministerio Público, partes civiles, abogado defensor.

Tienen derecho a la réplica, únicamente el Ministerio Público y el defensor del acusado, limitándose a la refutación de los argumentos adversos que antes no hubieren sido objeto del informe.

Posteriormente a la presentación de las conclusiones, se le dará intervención al agraviado que denunció el hecho (víctima) para que haga oír su voz al final del debate, con el objeto de expresar su parecer sobre el caso, sobre alguna prueba o sobre su valor persuasivo.



Finalmente, el presidente del tribunal preguntará a la persona acusada si tiene algo más que manifestar, concediéndole así su derecho a la última palabra, como una manifestación del derecho a la defensa material.

d) Cierre del debate

Al haber finalizado la parte anteriormente descrita, el presidente del tribunal dará por cerrado el debate y en consecuencia los jueces tendrán que comenzar, en sesión secreta la deliberación para luego dictar sentencia.

e) Deliberación

Al haber sido clausurado el debate, los jueces que hayan intervenido en él, pasarán a deliberar en sesión secreta a la cual únicamente podrá asistir el secretario. Si durante la deliberación el tribunal estima imprescindible recibir nuevas pruebas o ampliar las incorporadas podrá disponer la reapertura del debate. Resuelta la reapertura del debate se convocará nuevamente a las partes a la audiencia; la discusión final quedará limitada al examen de los nuevos elementos de prueba, la cual se verificará en un término que no exceda de ocho días.

Para dicha deliberación y votación, el tribunal que haya intervenido en el debate resolverá apreciando la prueba bajo las reglas de la sana crítica razonada y resolverá por mayoría de votos.



La decisión versará sobre la absolución o condena del procesado y si se hubiere ejercido la acción civil declarará procedente o sin lugar la demanda en la forma que corresponda; cada uno de los vocales deberá votar, cualquiera que sea el sentido del voto sobre los precedentes, resolviéndose por mayoría. El juez que no esté de acuerdo podrá razonar su voto.

Sobre la sanción penal o la medida sustitutiva o de corrección deliberarán y votarán también los jueces. Cuando exista la posibilidad de aplicar diversas clases de pena, el tribunal deliberará y votará en primer lugar sobre la especie de pena a aplicar, decidiendo por mayoría de votos. Pronunciándose siempre la sentencia en nombre de la República de Guatemala, la misma podrá absolver o condenar.

f) Acta del debate

Quien desempeñe la función de secretario durante el debate levantará el acta correspondiente; la cual deberá contener por lo menos los siguientes enunciados: a) lugar y fecha de iniciación y finalización de la audiencia, con mención de las suspensiones ordenadas y de las reanudaciones; b) el nombre y apellido de los jueces, los representantes del Ministerio Público, del acusado y de las demás partes que hubieren participado en el debate, incluyendo al defensor; c) el desarrollo del debate, con mención de los nombres y apellidos de los testigos, peritos e intérpretes, con aclaración acerca de si emitieron la protesta solemne de ley antes de su declaración o no la hicieron y el motivo de ello, designando los documentos leídos durante la audiencia; d) las conclusiones finales del Ministerio Público, del defensor y demás partes; e) la



observancia de las formalidades esenciales, con mención de si se procedió públicamente o fue excluida la publicidad total o parcialmente; f) otras menciones previstas en la ley o las que el presidente del tribunal ordene por sí, o a solicitud de los demás jueces o partes y las protestas de anulación; y g) las firmas de los miembros del tribunal y del secretario.

El acta del debate se leerá inmediatamente después de dictada la sentencia ante los comparecientes con lo que quedarán las partes notificadas; el tribunal podrá reemplazar su lectura con la entrega de una copia para cada una de las partes; en el mismo acto al margen del acta se dejará constancia de la forma en que ella fue notificada.

El acta demostrará, en principio, el modo en que se desarrolló el debate, la observancia de las formalidades previstas para él, las personas que intervinieron y los actos que se llevaron a cabo.

De lo anterior puede indicarse que, la sentencia constituye la forma de terminación del proceso; una vez éste fue abierto a juicio oral y público, no pudiendo terminar de otra forma que no sea en virtud de sentencia absolutoria o condenatoria. Debiendo quedar constancia de todo lo actuado en el debate en registro digital o en acta sucinta del debate.



CAPÍTULO II

2. Principios del proceso penal

El proceso penal está basado en reglas que lo dirigen en todas sus etapas, de tal modo que los derechos de la persona procesada se encuentran asegurados. Por lo que se puede inferir que el proceso penal es una herramienta que usa el hombre para resolver los conflictos entre los sujetos; buscando básicamente demostrar la inocencia o responsabilidad de una persona en un acto o hecho delictivo.

Estas reglas provienen de leyes fundamentales, tales como la Constitución Política y tratados internacionales. Los fundamentos de los principios procesales se encuentran en lo concerniente a los derechos fundamentales de las personas; en que procuran proteger en todo momento el bienestar y la seguridad personal.

El motivo de estos principios es el de asegurar el proceso, pero fundamentalmente los derechos del procesado; para que de esta manera se garantice el adecuado funcionamiento de los órganos jurisdiccionales; de tal manera que el procesado por un delito no deberá ser prejuzgado como delincuente sin previo juicio que denote tal calidad; ya que en todo momento deberá ser considerado inocente, hasta que se demuestre lo contrario; así como el juez no deberá guiarse por medios externos que puedan influenciar el proceso sino que será él mismo quien determinará de acuerdo a lo actuado, cual será la sentencia que deberá expedir.



A estas bases o normas que regulan el proceso penal se les denomina principios y sirven para describir y sustentar la esencia del proceso; además, ponen de manifiesto el sistema procesal que el legislador aplica. Es indispensable que el juez advierta que los principios son pautas orientadas de su decisión, en tanto esto lo someta al cotejo con las necesidades y los intereses sociales al tiempo del uso.

El profesor Hugo Alsina sostiene que: "El proceso se desarrolla de acuerdo a determinados principios o normas que lo regulan, y no se puede llevar a cabo de acuerdo con el capricho."⁷ Lo que debe tenerse presente es que estos principios han sido recogidos en muchas legislaciones; por lo que no se puede pretender una unidad de principios a nivel mundial debido a las diferencias sociales, políticas y culturales que posee cada Estado. Por lo anterior se analizarán los principios establecidos en la legislación guatemalteca.

Ello significa que en el Código Procesal Penal están plasmados los principios básicos del debido proceso; que armoniza los dispositivos constitucionales de necesidad del proceso penal con las garantías generales y específicas de protección de la persona; buscando rodear al proceso de los elementos de equidad y justicia que sustenten su legitimidad.

A continuación se explicarán uno a uno los diferentes principios que impulsan el proceso penal guatemalteco.

⁷ Alsina, Hugo. **Manual de derecho penal**. Pág. 82



2.1. Principio de legalidad

El principio de legalidad, conocido también como principio de necesidad, se basa esencialmente en la obligación que le viene impuesta al Estado de perseguir toda aquella conducta que reviste características de delito según los elementos de tipicidad contenidos en la legislación penal vigente; de forma tal que no es dable dejar a la voluntad de ninguna institución o individuo los criterios de persecución, sino que ésta debe operar con carácter automático; mientras exista la norma penal que considere como delito una determinada acción u omisión, el órgano represivo está en la obligación de perseguirlo, obligación que se extiende hasta el final del proceso; pues una vez iniciada la investigación y conocimiento de un hecho presumiblemente delictivo, ninguna autoridad está facultada para paralizar discrecionalmente el cauce procesal del asunto.

El doctor Aldo Prieto Morales cuando habla del principio de legalidad expone “El principio de legalidad está estrechamente ligado con el de igualdad, pues bajo la vigencia del segundo resulta imposible entrar en discriminación hacia los individuos, de tal forma que las conductas de uno sean perseguidas y las de otros no”.⁸

Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad. Esta norma crea a favor de las personas un verdadero derecho subjetivo a ser consideradas inocentes de cualquier delito que se les atribuya, mientras no se presente prueba bastante para destruir dicha presunción, aunque sea mínima.

⁸ Prieto Morales, Aldo. **Derecho procesal penal I**. Pág. 45



Como presunción iuris tantum que es, el principio analizado requiere de una actividad probatoria, dirigida expresamente a acreditar que la persona procesada es responsable del delito que se le imputa; es decir que se precisa de pruebas que demuestren contundentemente tanto la materialización del hecho punible, como la intervención del procesado, ya sea como autor o partícipe. Esta labor denominada carga de la prueba corresponde exclusivamente al Ministerio Público.

No se trata pues de un estado rígido que conduce necesariamente a pensar que el procesado es siempre culpable; toda vez que propiamente determina un estado inicial que, sobre la base de elementos probatorios suficientes, probablemente una persona ha cometido un delito y en tal orden constituye un requisito ineludible de todo debido proceso el reforzar ese estado inicial para luego poder condenar a una persona, de ser el caso.

El tratadista argentino Julio Maier sostiene que: "La probabilidad puede sustentar decisiones intermedias como el caso de la detención preventiva pero de ninguna forma podría sustentar una condena".⁹

2.2. Principio de defensa

La defensa en términos generales constituye el derecho que todo ciudadano tiene de concurrir a los tribunales de justicia para la solución de un litigio u oponerse a cualquier pretensión aducida en juicio por la parte contraria.

⁹ Maier, Julio. **Derecho procesal penal I**. Pág. 25



En los sistemas democráticos, es un derecho que está consagrado en normas constitucionales, tal es el caso de Guatemala que lo regula en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, estableciendo que: “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”.

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.

2.3. Principio del debido proceso

En Guatemala, el debido proceso está contenido en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, mismo que determina: “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”.

Este principio es de aplicación imperativa en todo tipo de procedimientos; aun ante la administración pública y Organismo Legislativo y cualquier otra esfera de actuación, toda vez, que por actos del poder público, se afecten derechos de una persona; su



observancia es vital por cuanto determina protección de los derechos de la persona y fortalece la seguridad jurídica.

La Corte de Constitucionalidad ha establecido que tal garantía se refiere, concretamente a la posibilidad efectiva que cada persona tiene 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 la posibilidad 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 del debido proceso.

Este derecho de la persona ha sido virtualmente la principal preocupación de la Corte Suprema de Justicia, en el ejercicio de su competencia en amparo; habiéndose establecido su doble condición de derecho propio y garantía de otros derechos. El desarrollo jurisprudencial ha ido perfilando los alcances de este derecho y; en particular, en lo que al caso examinado concierne, la garantía de audiencia.

En virtud de la supremacía constitucional, todo el ordenamiento jurídico debe guardar armonía con los valores, principios y normas; por lo que en materia administrativa, como en cualquier otra, el derecho de defensa y el de audiencia deben sostenerse plenamente respecto del proceso legal; no pueden tenerse como iguales los judiciales con los administrativos, por existir en la legislación diferentes regulaciones, las que responden a la naturaleza de cada uno de ellos; siendo, eso sí, aplicables a ambos aquellos principios que son fundamentales en todo sistema de derecho, da oportunidad que surja el



contradictorio necesario que permite el acceso a la jurisdicción que habrá de dirimir o resolver el conflicto de intereses que se hubiere suscitado entre personas determinadas. Es el que reclama que exista congruencia entre el reproche final que se le hace al imputado y los hechos concretos que motivaron su acusación.

En situaciones muy excepcionales la Corte Suprema de Justicia, ha aceptado intervenir durante la tramitación de un proceso penal, para poner fin a situaciones de verdadera privación de justicia. Esa intervención, la Corte la ha justificado afirmando que la garantía constitucional de la defensa en juicio impone la posibilidad de ocurrir ante un órgano jurisdiccional en procura de justicia.

El debido proceso constituye el medio "sine qua non" para arbitrar la seguridad jurídica; de esa cuenta, su institución se ha constitucionalizado con la categoría de derecho fundamental propio como garantía de los demás derechos; especialmente el de defensa. No es entonces una cuestión meramente técnica sino incluye una especial consideración garantista. El desvío de los principios esenciales del debido proceso agravia los derechos de las personas en la medida en que su inobservancia impida la aproximación al ideal de justicia.

2.4. Principio de inocencia

La Constitución Política de la República de Guatemala regula en el Artículo 14, lo siguiente: "Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada. El detenido, el ofendido, el



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

El Artículo 14 del Código Procesal Penal indica: el procesado debe ser tratado como inocente durante el procedimiento, hasta tanto una sentencia firme lo declare responsable y le imponga una pena o una medida de seguridad y corrección. Las disposiciones de esta ley que restringen la libertad del imputado o que limitan al ejercicio de sus facultades serán interpretadas restrictivamente; en esta materia, la interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas, mientras no favorezcan la libertad o el ejercicio de sus facultades”.

De igual forma el Artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece: “1. Toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.

De las normas anteriores se comprende que si la sentencia es el único mecanismo por el cual el Estado puede declarar la culpabilidad de una persona; mientras ésta no se pronuncie en sentido afirmativo, la persona tiene jurídicamente el estado de inocencia.

“El principio político de que antes de la sentencia una persona sea considerada inocente,



no supone que la sentencia constituya la culpabilidad, pues es sólo su declaración. El principio político lo contempla la Constitución Política, preceptuando que toda persona es inocente mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada; por su parte el Pacto estipula que toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y la Convención manifiesta que toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad".¹⁰

Como se puede apreciar, el ordenamiento constitucional no se refiere al tipo de imputación que se presente; en este sentido, es categórico que la persona durante el proceso deba ser tratada como inocente y; por tanto, ninguna consecuencia penal puede aplicarse contra ella.

El Código Procesal Penal, ordena que también el investigador respete la presunción de inocencia de la que goza el imputado. De esta forma, el Ministerio Público tiene obligación de extender su actividad a promover su función, paralelamente, al logro de evidencia de cargo y descargo en la investigación del hecho.

Para hacer efectiva esta disposición debe, además, hacer las peticiones necesarias según las circunstancias, aun en favor del imputado; de acuerdo a los Artículos 108 y 289 de dicho Código.

¹⁰ Ramírez, Luis y otros. **El proceso penal en Guatemala**. Pág. 11.



2.5. Principio de oficialidad

Esta garantía deriva del Artículo 251, párrafo 2º de la Constitución Política de la República de Guatemala, cuando establece que: “El Jefe del Ministerio Público será el Fiscal General de la República y le corresponde el ejercicio de la acción pública” esto se traduce en que la administración de justicia es una función exclusiva del Estado, ya que el derecho penal y el procesal penal tienen carácter público; lo cual significa que los ciudadanos no pueden acusar (por regla), ni disponer de la acusación. Es el Estado quien tiene entonces el deber y la obligación de facilitar la realización punitiva que deriva de un delito, siendo esta función, una función pública, a cargo de órganos públicos que actúan de oficio.

2.6. Principio de igualdad procesal

Este principio lo establece el Artículo 21 del Código Procesal Penal. Igualmente se encuentra regulado en el Artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Todas las personas son iguales ante la ley, en consecuencia tienen derecho sin discriminación, a igual protección de la ley. A nadie se le podrá otorgar trato preferencial al momento de estársele aplicando la ley. Si todos son iguales ante la ley, el trato desigual se encuentra prohibido, a nadie se le podrá dar trato preferente o discriminatorio al momento de estársele juzgando, pues todos tienen los mismos derechos y obligaciones ante la ley.



2.7. Principio de dispositivo

Este principio consiste en que el juez no es sujeto pasivo del proceso sino que adopta la calidad de activo; por cuanto está facultado para iniciar o fijar el tema de decisión y decretar pruebas necesarias para establecer hechos; el principio ha sido asignado a los procesos en donde se controvierten o ventilan asuntos en que el Estado o la sociedad tienen interés porque se considera de índole pública y por tanto no susceptible a la terminación por desistimiento o transacción. Esta garantía constitucional impone al poder judicial el deber, para que los jueces desempeñen su actividad procesal en un ámbito de publicidad y transparencia.

2.8. Principio de publicidad

Para la doctrina es el derecho de los ciudadanos de conocer las etapas fundamentales del proceso. Excepcionalmente el proceso penal puede ser reservado, como en el caso de los delitos contra la libertad sexual. De este modo, la publicidad es una característica de los procesos modernos y constituye una superación del secreto de los procedimientos inquisitivos; que llegó al extremo de guardar reserva frente al inculcado sobre los actos y actuaciones del proceso.

La publicidad de los actos procesales garantiza además, una forma de control de la administración de justicia por parte de la comunidad. Las pruebas se producen y se actúan en juicio en forma pública.



Este principio se fundamenta en que la organización del proceso con base en lo secreto se traduce en falta de participación del imputado en los actos de procedimiento, en imposibilidad de asistencia plena en las audiencias, de ser oído y en optar por la escritura como modo de transmisión del conocimiento válido para fundar la sentencia.

La publicidad del juicio permite mayor intervención del imputado, instaura la oralidad como forma natural para garantizar el ser oído y como forma directa de cómo los órganos de prueba transmiten a los jueces del tribunal la información. Además, la publicidad del juicio orienta el proceso en una forma externa determinada; también cumple una función política importante propia de un Estado; como es la posibilidad de control popular sobre la actividad de los jueces, sobre los actos que fundan la decisión final y sobre la sentencia.

La publicidad del juicio no sólo irradia su influencia hacia la sociedad, sino que también tiene repercusiones directas en la forma interna de organizar el juicio que define el ordenamiento constitucional; relacionado a que el juicio debe ser oral, público, contradictorio, concentrado y continuo, para poder dictar la sentencia. De esta manera, la relación juicio sentencia adquiere un significado político único, controlable y racional.

La relación entre publicidad y oralidad implica necesariamente la presencia ininterrumpida de los sujetos procesales a partir de la inmediación; con el único fin de garantizar el control de la prueba y su valoración. En este sentido, no se podrá realizar el juicio en ausencia, tampoco será posible sustituir a los jueces durante el debate.



Las excepciones a la publicidad están claramente establecidas por el ordenamiento constitucional. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones a la moral, orden público o seguridad democrática o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes, o en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal. Se incluye también entre las excepciones la publicidad de la sentencia en los casos de menores. Las prohibiciones deben ser claramente desarrolladas por la reglamentación constitucional procesal.

En todo caso, sería ridículo pensar, seriamente, en que el público asistirá a un proceso por actos discontinuos y vertidos en actas escritas o llevadas a cabo directamente por escrito, conociendo de antemano, incluso que no sólo esos actos, sino también todos aquellos que el público no tuvo oportunidad de presenciar, ni derecho de asistir a ellos (los incorporados a la instrucción), pueden contribuir a fundar la sentencia.

El Artículo 12 del Código Procesal Penal regula este principio y establece que “la función de los tribunales en los procesos es obligatoria, gratuita y pública”. La publicidad es, pues, la garantía de control de la actividad de los órganos que intervienen en el proceso. Se deriva de la publicidad que debe investir todos los actos del poder estatal y resulta esencial a la naturaleza de la forma de gobierno republicano, que contiene la Constitución Política de la República de Guatemala.

2.9. Principio de oralidad

Quienes intervienen en la audiencia deben expresar a viva voz sus pensamientos. Todo



lo que se pida, pregunte, argumente, ordene, permita, resuelva, será concretado oralmente; pero lo más importante de las intervenciones será documentado en el acta de audiencia aplicándose un criterio selectivo. La oralidad es una característica inherente al juicio oral e impone que los actos jurídicos procesales constitutivos del inicio, desarrollo y finalización del juicio se realicen utilizando como medio de comunicación la palabra proferida oralmente; esto es, el medio de comunicación que durante el juzgamiento viene a ser por excelencia, la expresión oral.

El debate contradictorio durante las sesiones de la audiencia es protagonizado mediante la palabra hablada. La necesidad de la oralidad en la audiencia es indiscutible en tanto se requiere el debate entre los intervinientes; por ello está íntimamente ligado al principio de inmediación. La oralidad determina una directa interrelación humana y permite un mayor apersonamiento recíproco y personal entre quienes intervienen en el juicio oral.

El tratadista Víctor Cubas Villa Nueva, expone en cuanto al principio de oralidad: “Es la única forma por medio de la cual se puede obtener una sentencia justa en el debate oral como procedimiento principal, permite que la totalidad de los miembros del tribunal cognitivo puedan obtener una comprensión inmediata de todas las declaraciones y demás medios de prueba”.¹¹

La oralidad, es uno de los principios más importantes que rigen el proceso penal guatemalteco, adquiere especial significado en la fase del juicio. Así, la ley ordena en el Artículo 362 que: “Deberán verse en forma verbal las declaraciones del acusado, de los órganos de prueba y las intervenciones de las personas que participen en el debate”.

¹¹ Cubas Villa Nueva, Víctor. *Derecho y sociedad. Teoría del delito*. Pág. 25



En el capítulo del debate, dentro del Código Procesal Penal se dispone que éste: "...se realizará con la presencia ininterrumpida de los jueces llamados a dictar la sentencia, del Ministerio Público, del acusado, de su defensor y de las demás partes o sus mandatarios". Dicho de otra manera, la oralidad es inmanente a estos principios.

Lo rigurosamente oral es la ejecución de la prueba, los informes de las partes y la última palabra del imputado; mientras que puede ser escrita la instrucción, la fase intermedia, la prueba documental que en el juicio habrá de ser leída, la sentencia y los recursos. Es de insistir que la escritura de la instrucción no desvirtúa el principio de oralidad; si se advierte que el sumario es actuación encaminada a preparar el juicio y que es en éste, en la prueba practicada en él, donde han de buscarse los elementos necesarios para formar la convicción del órgano jurisdiccional.

2.10. Principio de inmediación

Como lógica consecuencia de la vigencia del principio de oralidad surge el principio de inmediación procesal; principio que se une en forma inseparable a la oralidad para funcionar como principios hermanos que dan fundamento al sistema acusatorio.

Para conseguir el imperio de la verdad es necesario que los sujetos procesales reciban inmediata, directa y simultáneamente los medios de prueba que han de dar fundamento a la discusión y a la sentencia. Por lo consiguiente, la regla de inmediación implica el contacto directo del juez con los elementos probatorios en que ha de basar su juicio y decisión; así como el contacto directo de todos los sujetos procesales entre sí, en el momento de recibir esas pruebas; desarrollando entonces ciertas cualidades de



observación, receptividad, reflexión y análisis, no puede por tanto consentirse que las actuaciones que dan base a la sentencia se lleven a cabo en ausencia de los jueces.

Por lo anterior la legislación penal exige que el debate se realice con la presencia ininterrumpida de los jueces llamados a dictar sentencia, del Ministerio Público, del acusado y su defensor y de las demás partes o sus mandatarios; los sujetos procesales principales no podrán abandonar la sala donde se desarrolla el juicio, excepto las partes civiles.

2.11. Principio de celeridad procesal

Los tratados y acuerdos internacionales ratificados por Guatemala, establecen que las acciones procesales deben practicarse inmediatamente, lo cual se refuerza con lo contenido en la Constitución Política de la República; que establece el máximo de tiempo en que una persona detenida puede ser presentada a la autoridad judicial y ésta indagarlo y resolver su situación jurídica. Los procedimientos establecidos en el Código Procesal Penal impulsan el cumplimiento rápido de las actuaciones procesales, agilizan el trabajo y buscan el ahorro de tiempo y esfuerzo.

2.12 Principio de secretividad

Este principio establece que la confidencialidad es la reserva absoluta de lo que se dice en las audiencias de mediación, lo único de lo que quedará constancia es del acuerdo; es decir, los documentos que se muestran, lo hablado por las partes, la realidad del hecho



acaecido, es conservado bajo la garantía absoluta de confidencialidad, que abarcará a todos los intervinientes en el proceso (víctima, victimario, mediador, colaboradores eventuales); formalizándose mediante la suscripción del convenio de confidencialidad.

2.13. Principio de imparcialidad

El principio de imparcialidad deriva del principio de igualdad y se concreta en la comparación y la elección ponderada de diversos valores. Entre varios intereses públicos. Entre intereses públicos e intereses privados, para impedir que los intereses privados sean sacrificados más de lo necesario; este principio debe desarrollarse sin discriminaciones, pues constituye un corolario del principio de igualdad.

La violación al principio de imparcialidad conduce a la ilegitimidad del acto; bajo el perfil del exceso de poder, por ausencia de una ponderada comparación entre los diversos intereses, públicos y privados, sobre los que el acto incide.

Con el principio de imparcialidad no se trata de establecer o asegurar que la administración de justicia no se constituya en parte de las actuaciones sino que se garantice la independencia. Se refiere a la adopción de resoluciones fundadas en normas superiores y según los procedimientos establecidos. Consiste en que la nación es la depositaria del monopolio de la administración de justicia; por tanto, el órgano jurisdiccional a través de sus estamentos jerarquizados y jueces competentes; será el encargado de resolver el conflicto derivado del delito en el caso concreto y a su vez plasmar la justicia legal.



C

C



CAPÍTULO III

3. Teoría del delito

El delito como la razón de ser del derecho penal y como razón de la existencia de la actividad punitiva del Estado, al igual que la existencia del derecho penal; ha recibido diversas denominaciones a través de la evolución histórica de las ideas penales; atendiendo a que siempre ha sido una valoración jurídica sujeta a las mutaciones que necesariamente conlleva la evolución de la sociedad; de esa cuenta es en la cultura Roma donde aparece por primera vez la valoración subjetiva del delito; es decir, juzgando la conducta antijurídica atendiendo a la intención, dolosa o culposa del agente; tal como se regula actualmente en las legislaciones modernas.

En la moderna dogmática del derecho penal, existe en lo sustancial, acuerdo en cuanto a que toda conducta punible supone una acción, típica, antijurídica, culpable y que cumple otros eventuales presupuestos de punibilidad; por tanto, toda conducta punible presenta cuatro elementos comunes a saber: a) acción; b) tipicidad; c) antijuridicidad; y d) culpabilidad; a los cuales puede añadirse en algunos casos un último presupuesto, la punibilidad.

A continuación se hace una breve explicación del delito y sus diferentes elementos en una relación lógica.



3.1. Definición de delito

Es el conjunto de teorías y doctrinas del derecho penal que tienen por objeto el estudio y la explicación del delito en general; con el fin de establecer cuáles son las características que debe tener cualquier delito para ser considerado como tal.

Es decir, que su fin consiste en establecer la existencia o ausencia del delito en un acto concreto; por lo tanto, hay que plantear un cierto número de preguntas. Estas preguntas y sus respectivas respuestas deben darse en un cierto orden; porque no tiene sentido preguntar algunas cosas cuando aún no se ha respondido otras.

En otras palabras, el delito está conformado por una serie de elementos ordenados lógicamente; los cuales, permiten diferenciar si se trata de una acción relevante y de importancia para el derecho penal o en su caso de una acción de carácter privado de importancia para el derecho civil o de una prestación de servicios en forma subordinada de importancia para el derecho del trabajo.

3.2. Qué es el delito

Existen muchos autores que han formulado una serie de definiciones del delito enumerando los elementos del concepto; con la intención de que sean útiles en el transcurso del tiempo y en todos los países, para establecer si un hecho es o no delito; pero ese intento no puede materializarse en la realidad, debido a que la idea del concepto del delito, varía según la vida social y jurídica de cada pueblo y cada siglo. En



consecuencia, puede suceder que lo reprochable por la sociedad en el siglo anterior se considere hoy como un acto ilícito y viceversa.

En conclusión, se puede decir que la norma jurídico penal contiene doble reproche, por una parte el reproche que de un acto hace la sociedad de forma abstracta o en sentido general; que el Estado a su vez, reprocha a través del tipo penal y por otra parte, el reproche que se hace a una persona en particular por realizar el acto que describe el tipo penal pudiendo haber actuado de otra forma; ese reproche se ve reflejado cuando se emite la sentencia pronunciada por el órgano jurisdiccional competente.

Conforme el análisis enunciado, se puede definir con carácter científico el delito como: una conducta típica, antijurídica y culpable eventualmente sancionada con una pena.

3.3. Elementos del delito

El delito constituye una serie de elementos sin los cuales no puede concebirse, porque los mismos se relacionan entre sí y depende uno de la existencia del otro. “En ese sentido se habla de una serie de elementos tanto positivos o constitutivos del delito; los cuales son esenciales para su existencia y por otro lado en la vía contraria existe una serie de elementos negativos, que tienden a destruir la confirmación del delito y en todo caso, eliminan la responsabilidad penal del sujeto infractor”.¹².

Partiendo de esta división de los elementos del delito en positivos y negativos, se comparte el criterio de algunos juristas que consideran que del conjunto de elementos

¹² Beling, Ernesto. *Teoría general del delito*. Pág.46



positivos del delito se extrae otra subdivisión que permite diferenciar cuáles son los elementos que se denominan constitutivos y que son genéricos o comunes a todo delito; entre ellos se enumeran: la acción, tipicidad, antijuridicidad y la culpabilidad; pero también están los elementos propios o específicos de cada delito y que permiten que se diferencie un delito de otro; entre ellos están: tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad y el elemento circunstancial que atiende a las circunstancias en que el delito se cometió, que puede suceder o no. Elemento denominado la pena.

a) Elementos positivos

Acción o conducta humana.

Tipicidad.

Antijuridicidad.

Culpabilidad.

Imputabilidad.

b) Elementos negativos

Falta de acción o conducta humana.

Atipicidad o ausencia de tipo.

Causas de justificación.

Causas de inculpabilidad.

Causas de inimputabilidad.



Resulta necesario establecer que los elementos positivos del delito cumplen la función de ser los requisitos indispensables para la constitución de los hechos delictivos y que los elementos negativos cumplen la función de hacer desaparecer lo ilícito de una conducta en principio típica, antijurídica y culpable.

El injusto penal lo que reprocha es el hecho, no así a la persona que cometió ese hecho. Por ejemplo, cuando se actúa en ejercicio de legítima defensa, se ejecuta un hecho que reprocha la sociedad, pero se realiza una conducta que no es reprochable a su autor; en consecuencia, al momento que el órgano jurisdiccional competente emita la sentencia respectiva, a ese sujeto no se le puede reprochar el acto que ejecutó y se le debe declarar inocente de la comisión del hecho delictivo. A este reproche, que ocurre como consecuencia de la comisión del delito, es el elemento al que se le denomina culpabilidad.

“En el análisis que se expone, se parte de la acción para llegar al autor, sin embargo algunas teorías pretendían realizar el camino de otra forma, es decir, analizar en primer término al autor para poder llegar a la acción. Los motivos aducidos eran que el hombre es anterior al delito y que sin autor no hay conducta. Con respecto al primer motivo habría que responder que el criterio cronológico no es relevante porque si no lo primero sería tipicidad (la ley) y después la acción, en cuanto que el segundo motivo es tan cierto como contrario que indica que sin delito tampoco hay autor”.¹³

¹³ González Cauhapé Cazaux, Eduardo. **Apuntes de derecho penal guatemalteco, la teoría del delito, conceptos básicos.** Pág. 27.



3.3.1. Concepto y función de la acción o conducta humana

La acción es una manifestación de la conducta humana consciente (voluntaria) o inconsciente (involuntaria) algunas veces; positiva (activa) o negativa (pasiva), que causa una modificación en el mundo exterior mediante un movimiento corporal o mediante su omisión y que está prevista en la ley.

De la anterior definición se puede establecer que la conducta humana en el delito puede realizarse de dos formas a saber:

El obrar activo o comisión, que requiere de un acto voluntario, que es producto de la conciencia y voluntad del agente, un acto corporal externo que produzca una modificación al mundo exterior.

El obrar pasivo u omisión, la cual requiere la inactividad de la voluntad, ésta requiere la existencia de un deber jurídico de obrar.

Al derecho penal le interesan las causas, que tienen su nacimiento en la conducta humana; entre ésta y el resultado delictuoso debe existir una relación de causa y efecto, el cual es fácil observar en los delitos de resultados (comisión o comisión por omisión); pero en el caso de los delitos puros de omisión se da el problema, sin embargo, se indica que existe esta relación de causalidad debido a que si no se da la ilícita inactividad del agente no hubiera llegado a producirse el delito.



El acto es lo que se quiere voluntariamente, ejecutar una acción para alcanzar un resultado que modificará la realidad objetiva; en tanto que cuando se desea o piensa no se ejecuta ningún acto, se asume una postura pasiva que en consecuencia no modificará nada en la realidad; quien resuelve cometer un ilícito penal, realiza una conducta que puede ser activa o pasiva para lograr el resultado por él buscado; el que piensa o desea sólo espera el resultado del que se alegrará si sobreviene.

3.3.2. Hecho delictivo

Se parte de que es el tipo el que crea la conducta, es decir, que el concepto de conducta depende de los requisitos del tipo. La mayoría de autores, sean causalistas o finalistas aceptan que la conducta siempre implica una voluntad; por que sólo los humanos tienen la facultad de discernir sus actos; pero se debe distinguir el querer o actuar del desear o pensar.

Al igual que el delito, la conducta es un fenómeno que constituye un solo cuerpo orgánico; la conducta humana como elemento fundante del delito, no es susceptible de división, porque la misma no se realiza o se manifiesta en la realidad en etapas; pero en el desarrollo de la investigación se analiza el concepto de la misma y se concluye en que la conducta se divide en dos aspectos, el interno y el externo.

Al aspecto interno de la conducta pertenece la proposición de un fin y la selección de los medios para su obtención; siempre que alguien se propone un fin retrocede mentalmente



desde la representación de ese fin para seleccionar los medios con que poner en marcha la causalidad para que se produzca el resultado querido.

Terminada esta etapa, se pasa a la exteriorización de la conducta, consistente en la puesta en marcha de la causalidad en dirección a la producción del resultado. Es lo que en la doctrina se conoce como el iter criminis o el camino del crimen; desde que el autor se lo representa en la mente hasta que ejecuta la acción del mismo; el cual para su estudio se ha dividido en dos fases, la fase interna y la fase externa.

a) Fase interna del delito

Está conformada por las llamadas voliciones criminales, que no son más que las ideas delictivas nacidas en la mente del sujeto activo, que mientras no se manifiesten o exterioricen de manera objetiva no implican responsabilidad penal; ya que la idea de delinquir no constituye delito.

b) Fase externa del delito

Inicia cuando el sujeto activo comienza a poner en práctica las ideas que se ha formulado para realizar el delito; es decir, que inicia la ejecución del delito, a partir de este momento pone en riesgo el bien jurídico tutelado del sujeto pasivo protegido por el Estado.

Al iniciarse la fase externa del delito se pueden suscitar varias situaciones siendo las



siguientes:

a) La consumación o delito consumado, contenido en el Artículo 13 del Código Penal

Penal:

El delito es consumado, cuando concurren todos los elementos de su tipificación. Si se han realizado voluntariamente todos los actos propios del delito y se configuran los elementos que lo integran, lesionando o poniendo en peligro el bien jurídico objeto de protección penal, entonces el delito se considera consumado y se sanciona de acuerdo al Artículo 62 del Código Penal guatemalteco.

b) La tentativa o delito en grado de tentativa:

Hay tentativa cuando con el fin de cometer un delito, se comienza su ejecución por actos exteriores, idóneos y no se consuma por causas independientes de la voluntad del agente.

Esto quiere decir que en la tentativa el sujeto activo mantiene la finalidad de cometer el delito, esta finalidad se identifica plenamente con la intencionalidad, de tal manera que sólo cabe en los delitos dolosos; pues en los delitos culposos existe ausencia de voluntad intencional.



c) La tentativa imposible:

Si la tentativa se efectuare con medios normalmente inadecuados o sobre un objeto de tal naturaleza que la consumación del hecho resulta absolutamente imposible; el autor solamente quedará sujeto a medidas de seguridad.

No obstante la voluntad del sujeto activo, el delito no puede llegar a consumarse, porque los medios que utiliza son inadecuados, porque el objeto sobre el que recae la acción hace imposible la consumación del hecho; en este caso la ley supone evidente un indicio de peligrosidad en el sujeto activo y ordena las medidas de seguridad.

d) El desistimiento, contenido en el Artículo 16 del Código Penal guatemalteco:

Es cuando comenzada la ejecución de un delito, el autor desiste voluntariamente de realizar todos los actos necesarios para consumarlo. Sólo se aplica la sanción por los actos ejecutados si estos constituyen delito por sí mismos; se trata de que el sujeto activo a pesar de que puede consumir el delito y ya habiéndolo iniciado desiste voluntariamente de consumarlo o llevarlo a fin.

En resumen, se define a la conducta de la siguiente manera: es un comportamiento voluntario cuyo objeto es, la persecución de un fin; ese comportamiento puede realizarse en forma activa, acción por comisión o en forma pasiva acción por omisión.



3.3.3. Ausencia o falta de conducta

Se puede decir que en cuanto a este tema no existe discrepancia, porque sólo los hechos voluntarios pueden considerarse como conducta, ya sea que la ausencia de la misma provenga de causas físicas, psíquicas o naturales. Hay autores que llaman a las causas de inimputabilidad como causas de falta de acción; que son las que se caracterizan porque la acción o la omisión fueron causadas no por una manifestación de voluntad sino porque el sujeto activo obró privado totalmente de sus facultades cognitivas y volitivas; en este caso se da el fenómeno de la ausencia total de voluntariedad por la carencia de voluntad o porque falta uno de los elementos fundamentales del delito.

Existen conductas que a simple vista reúnen los caracteres para ser consideradas delitos; pero debido a las circunstancias en las que ocurrió el hecho delictivo y en relación con las condiciones en que se encuentra el sujeto activo; el derecho convierte en lícita una conducta ilícita, a causa de que el acto es justificable para la sociedad; de tal manera se entiende que cualquier persona actuaría de la misma forma en que actuó el sujeto activo.

La conversión se efectúa no por simple capricho, al contrario tiene fundamento en la razón humana, en el entendido de que cualquier persona atendiendo al instinto de sobrevivencia o al sentimiento de solidaridad tratará de repeler cualquier acción que ponga en peligro su vida, integridad o sus bienes o los de otra persona. Al igual que aquellos casos en que una persona, por la profesión empleo o cargo público que ejerce ejecuta acciones que lesionan el bien jurídico de alguna persona.



Existen diferencias entre el cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho, se puede alegar cumplimiento de un deber, cuando se desempeñan funciones que permiten lesionar un bien jurídico tutelado.

3.3.4. Tipicidad

Se le atribuye a Ernesto Beling, haber dado a conocer en 1906, a la tipicidad como el elemento fundante del delito, quien expuso en su máxima obra sobre la Teoría General del Delito que: "La tipicidad es la condición esencial para calificar a la conducta humana como delictiva porque de los numerosos hechos de la vida en sociedad, los legisladores realizan un proceso de análisis por virtud del cual eliminan los elementos accidentales e imprimen en la ley en síntesis las líneas generales del hecho delictivo".¹⁴ Postura que posteriormente tuvo que modificar, debido a las tantas críticas de muchos autores; tales como su contemporáneo Edmundo Mezguer que en 1915 manifestó que la tipicidad es: "La razón misma de conocimiento de la antijuricidad".¹⁵ En otras palabras, la tipicidad es la encuadrabilidad de la conducta humana al molde abstracto que describe la ley penal.

Tradicionalmente se ha aceptado en toda la doctrina dominante, que la tipicidad es un elemento positivo del delito y como tal es obvio que su estudio se realice dentro de la teoría general del delito.

Su función principal estriba en que siempre ha sido requisito formal previo a la

¹⁴ Beling, Ernesto. **Ob. Cit.** Pág. 46

¹⁵ Mezguer, Edmundo. **Derecho penal. Parte general.** Pág. 95



antijuridicidad; también se le ha asignado otras funciones dentro de la doctrina las cuales son:

a) **Función fundamentadora:**

Constituye un presupuesto de ilegalidad que sirve al juzgador para conminar con una pena o una medida de seguridad.

b) **Función sistematizadora:**

Debido a que relaciona formalmente la parte general con la especial del derecho penal.

c) **Función garantizadora:**

Debido a que resulta del principio de legalidad, constituyéndose en una garantía de los derechos individuales del hombre, delimitando la actividad punitiva del Estado y protegiendo a la ciudadanía de los posibles abusos y arbitrariedades del poder judicial.

3.3.5. Antijuricidad

“Es una cualidad de lo antijurídico, bien sabido que lo contrario a los mandatos del ordenamiento jurídico tiende como consecuencia a ser antijurídico; pero dentro del derecho penal no todas las conductas son antijurídicas o constitutivas de delitos; por lo que desde tiempos remotos siempre existieron los denominados eximentes de



responsabilidad; entre ellos las bien conocidas por los estudiosos del derecho causas de justificación; por medio de las cuales una conducta atendiendo a las circunstancias en las que se cometió el hecho delictivo, puede ser antijurídica; pero se convierte en lícita y por ende permitida por el derecho”.¹⁶

De las conductas antijurídicas la ley penal selecciona por medio de la tipicidad, las que considera más graves. En consecuencia, para determinar si una conducta es antijurídica se debe establecer primero si es típica y de no ser así; la conducta no estaría en oposición con nada, lo que se comprueba por la ausencia de causas de justificación.

La conjugación de los tres elementos del delito en un hecho concreto, constituyen lo que en la doctrina se conoce como injusto penal; siendo éste una conducta típica antijurídica que no constituye delito, porque no existe conducta delictiva por la ausencia del elemento conocido como culpabilidad.

3.3.6. Culpabilidad

Es el obrar sin la diligencia debida causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley. Proviene de un obrar lícito cuyo resultado antijurídico se basa en la negligencia, imprudencia o impericia del sujeto activo.

El autor Manuel Ossorio, indica sobre la culpabilidad que: “Los autores suelen atribuir a esta palabra dos acepciones distintas: en sentido lato, significa la posibilidad de imputar

¹⁶ González Cahuapé Cazaux, Eduardo. Ob. Cit. Pág. 36.



a una persona un delito, sea de orden penal o civil. En sentido estricto, representa el hecho de haber incurrido en culpa determinante de responsabilidad civil o de responsabilidad penal”.¹⁷

No existe controversia en la doctrina en cuanto al análisis primero de la conducta humana para establecer la posible culpabilidad del sujeto; en lo que sí existe controversia es en cuanto a la naturaleza de la culpabilidad como elemento positivo e indispensable en la constitución de un delito; es entendido que el fundamento esencial de la culpabilidad está unido a las teorías que fundamentan la aplicación de una pena.

Para los autores que sostienen la teoría retribucionista de la pena, la culpabilidad sería el reproche que se hace al responsable de la comisión de un delito. Por diversas razones, estos autores sostienen que para determinar la culpabilidad de una persona se tendrían que tomar en cuenta los factores externos que determinan la conducta delictiva del sujeto.

Para definir a la culpabilidad, hay autores que lo han pretendido hacer desde el punto de vista de su naturaleza jurídica; y con relación a la misma, se ha discutido, si el nexo entre el sujeto y el acto que ha ejecutado, corresponden al campo de la psicología; porque el sujeto tiene plena conciencia de sus actos y conoce la norma jurídica, por cuanto la conducta da lugar a un juicio de valor que trae como consecuencia, un reproche conforme el deber jurídico que se establece en las normas jurídicas.

¹⁷ Ossorio, Manuel. *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Pág.188



Naturaleza de la culpabilidad

A este respecto se dan dos teorías.

a) Teoría psicológica:

Esta teoría indica que es la relación psíquica de causalidad entre el autor y el acto, o bien entre el autor y el resultado; es decir, el lazo que une al agente con el hecho delictivo puramente psicológico; su fundamento radica en que el hombre es un sujeto de conciencia y voluntad y de ésta depende que contravenga la norma jurídica o no.

b) Teoría normativa:

No basta la relación psíquica entre el autor y el acto, sino que es preciso que ella de lugar a una valoración normativa, a un juicio de valor que se traduzca en reproche, por no haber realizado la conducta deseada. Sus aspectos fundamentales son:

- La culpabilidad es un juicio de referencia, por referirse al hecho psicológico;
- La culpabilidad es un hecho atribuible a una motivación reprochable al agente;
- La culpabilidad tiene como fundamentos, en consecuencia la reprochabilidad y la exigibilidad;



- La reprochabilidad de la conducta activa u omisiva, únicamente podrá formularse cuando se demuestre la exigibilidad de otra conducta diferente a la emitida por el agente.

En conclusión, la naturaleza de la culpabilidad es subjetiva debido a la actividad psíquica del sujeto, formada por los motivos, las decisiones de voluntad que toma o deja de tomar el sujeto y los elementos subjetivos del injusto que de no computarse la culpabilidad no podrían ser imputados.

Formas de la culpabilidad

La culpabilidad como manifestación de la conducta humana dentro del delito, encuentra su expresión en dos formas básicas, denominadas el dolo y la culpa, desarrolladas a continuación:

a) El dolo:

Es la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso. Es decir, que es el propósito o intención deliberada de causar daño y así se manifiestan varias clases de dolo. El Artículo 11 del Código Penal establece que delito doloso es: "Cuando el resultado ha sido previsto o cuando sin perseguir ese resultado, el autor se lo representa como posible y ejecuta el acto". El dolo según la ley se clasifica en dolo directo y dolo indirecto:



Dolo directo:

Es cuando la previsión y la voluntad se identifican completamente con el resultado; es decir, cuando el resultado ha sido previsto. También es llamado dolo intencional o determinado.

Dolo indirecto:

Es cuando el resultado que no se quería causar directamente y que era previsible aparece necesariamente ligado al hecho deseado y el sujeto activo ejecuta el acto; lo cual implica una intención indirecta.

b) La culpa:

Es el obrar sin la diligencia debida causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley.

Clases de culpa

La doctrina clasifica las diferentes clases de culpa y hace referencia a las siguientes:

Culpa con representación:

Llamada también con previsión, es cuando el sujeto activo se representa un posible



resultado dañoso de su comportamiento, pero confía en que dicho resultado no se producirá por su buena suerte, por su fe, o porque en última instancia podrá evitarlo.

Culpa sin representación:

Se le llama también culpa sin previsión y se da cuando el sujeto activo ni siquiera se imagina la producción de un resultado dañoso, habiendo podido y debido preverlo. Es importante su análisis debido a que estos aspectos modifican la responsabilidad penal; de acuerdo al Artículo 65 del Código Penal.

3.3.7. Causas de inculpabilidad

Constituyen un elemento negativo del delito, que dejan sin efecto la culpabilidad del autor y en consecuencia la responsabilidad penal del mismo; debido a contingencias que concurren en la comisión de un hecho delictivo.

Para el autor Hernán Hurtado Aguilar las causas de inculpabilidad: "Se caracterizan porque en ellas queda intacto el carácter antijurídico del acto, mientras que en las causas de justificación no hay antijuricidad; lo que sucede es que en las causas de inculpabilidad faltan, en el sujeto, los presupuestos necesarios para inculparle un hecho delictivo".¹⁸

En conclusión, las causas de inculpabilidad son las que se derivan de estados

¹⁸ Hurtado Aguilar, Hernán. **Derecho penal compendiado**. Pág. 54.



psicológicos transitorios independientes de la capacidad penal del autor; que, con relación a un delito particular, interfieren en esa relación subjetiva entre el acto y el autor, debiendo existir toda una serie de elementos para que se pueda tipificar un delito; como el que sustenta esta tesis, el denominado delito de usurpación, que se definirá y analizará a profundidad en el capítulo siguiente.



CAPÍTULO IV

4. Consecuencias e incidencias del procedimiento penal que determinan el desalojo de bienes inmuebles por el delito de usurpación

La figura de la propiedad ha acompañado al hombre durante toda su historia; sin embargo, para que el derecho de cada persona sea distinguido como suyo, ha sido necesario crear los medios o elementos necesarios para distinguirlo del de otras personas.

El delito de usurpación, pertenece a los delitos que protege la legislación guatemalteca, siendo el bien jurídico tutelado el patrimonio; el referido delito en particular protege los bienes inmuebles, incluidos el derecho de propiedad, como los demás derechos reales.

La legislación guatemalteca reconoce el derecho de propiedad en el Artículo 39 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual preceptúa que “Se garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana. Toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo a la ley”.

El derecho de propiedad también se encuentra protegido por el derecho penal vigente, contenido en el Código Penal guatemalteco, en el capítulo tercero, título sexto del libro segundo; cuando establece y describe las conductas típicamente antijurídicas que se cometen contra la propiedad.



Dentro de las cuales merecen especial atención las que atañen al presente trabajo de investigación, siendo las siguientes:

- El delito de usurpación de bienes inmuebles;
- La alteración de linderos;
- La perturbación de la posesión y
- La usurpación de las aguas.

4.1. Definición del delito de usurpación

En términos generales, la usurpación comprende la apropiación indebida de lo ajeno. En términos jurídicos, el tratadista Manuel Ossorio al referirse al delito de usurpación dice que es: “El apoderamiento, con violencia o intimidación de un inmueble ajeno o de un derecho real de otro, cualquier ejercicio ilegal o injusto de un derecho, con desdén para su titular o con despojo del mismo”.¹⁹

El estudio de las figuras penales reguladas en el Código Penal guatemalteco, en el título de los delitos contra la propiedad; permite percibir, en primer lugar, el esfuerzo y particular atención que el legislador ha dedicado a la tipificación de aquellas conductas que lesionan el patrimonio en general; circunstancia para nada casual, si se tiene en cuenta que el patrimonio es, sin lugar a dudas, uno de los atributos más importantes con los que cuenta una persona en el mundo moderno.

¹⁹ Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 772



Ante tal panorama, a las normas penales que pretenden proteger la propiedad de cosas muebles, deben sumarse aquéllas que tipifican las eventuales lesiones sobre inmuebles, que no por tratarse de diferentes horizontes de afectación han quedado huérfanas de tutela.

En otro orden de ideas, tampoco han sido pocas las experiencias similares que han llevado a concluir que la respuesta penal no resulta ser la solución para este tipo de problemáticas; además de ser una solución a medias, ya que en la mayoría de los casos, su empleo termina agravando la situación.

Ello, por cuanto no remedia el problema del poseedor despojado, que solamente desea el retorno a la situación anterior al despojo; ni el del sujeto activo que, además de su problema habitacional que lo llevó a tomar la decisión última de ocupar un inmueble ajeno, ahora deberá también sufrir la selectividad y violencia propia del sistema penal que lo ha cooptado.

4.2. Definición doctrinaria

Del latín *usurpatio onis*, es la acción y efecto de usurpar, es decir apoderarse o apropiarse de una propiedad, o de un derecho real que legítimamente pertenece a otro; es una apropiación indebida de lo ajeno o que no le pertenece, es un delito que se comete apoderándose con violencia o intimidación de un inmueble o derecho real ajeno.

La definición etimológica del término *usurpar* proviene del ámbito jurídico del idioma latín, para el cual el prefijo *usus* simboliza el derecho de utilizar algo y *onis* significa único; es



decir, tomar algo por engaño o sin permiso. La usurpación, es entonces el arrebatamiento o la toma de posesión de algo de manera ilegal, cuando esa propiedad o beneficio pertenece a otra persona.

La usurpación, es un delito y puede generar importantes daños a la persona o entidad que la sufre; ya que simboliza una pérdida de poder sobre los bienes afectados (por ejemplo, cuando se usurpa un bien inmueble y el dueño ya no puede hacer uso de él); además de un sinnúmero de complicaciones legales para recuperar eso que ha sido usurpado.

El autor Francesco Carrara, cuando se refiere a la definición de delito de usurpación explica que es: “El acto por el cual se ocupa o se invade un predio rústico o urbano pacíficamente poseído por otro y contra su voluntad, para ejercer en él derechos de propiedad, posesión o servidumbre, o por el cual se perturba al poseedor en el goce de esos derechos, constituye el delito llamado perturbación de la posesión; muchas legislaciones no elevan esos hechos al grado de delito, y dejan a los interesados la tarea de repararlos mediante los interdictos posesorios, pero otras probablemente con el fin de prevenir”.²⁰

4.3. Definición legal del delito de usurpación

La definición legal de esta conducta delictiva, la establece el Código Penal guatemalteco en su Artículo 256, reformado por el Artículo 7 del Decreto 33-96 el cual queda así: “(Usurpación). Comete el delito de usurpación quien, con fines de apoderamiento o

²⁰ Carrara, Francesco. Programa de derecho criminal. Parte general. Pág. 2417



aprovechamiento, ilícito, despojare o pretendiere despojar a otro de la posesión o tenencia de un bien inmueble o un derecho real constituido sobre el mismo, o quien, ilícitamente con cualquier propósito, invada u ocupe un bien inmueble”.

También en el segundo párrafo del mencionado artículo, se puede observar como se constituye la flagrancia de dicho delito, cuando establece que: “La permanencia en el inmueble constituye flagrancia en este delito. La policía, el Ministerio Público o el Juez, están obligados a impedir que los hechos punibles continúen causando consecuencias ulteriores, ordenándose o procediéndose según corresponda al inmediato desalojo”.

De la misma manera establece la pena a aplicar al responsable del delito de usurpación, que será la pena privativa de uno a tres años.

En otras palabras, conforme lo establecido en el Artículo 257 del Código Penal, el delito de usurpación se comete al ejecutar la acción; debiendo ser positivas las circunstancias enumeradas en el referido artículo para que se constituya un delito.

Existe agravante en la comisión del delito cuando se comete por un grupo o grupos que en conjunto sea mayor de cinco personas; además de la pena antes señalada se les aplicará también a los que propongan, fuercen o induzcan a otros a cometer este delito de dos a seis años de prisión; siendo evidente aquí que lo que se protege en este caso es la propiedad o derechos sobre bienes inmuebles y los derechos reales sobre los que recaen; asimismo, este tipo de delitos se realizan únicamente sobre bienes que tienen un valor económico, es decir un precio.



En ambos casos debe existir dolo, conciencia o voluntad por parte de la persona o personas, de restringir al propietario del goce de la posesión o del derecho real sobre el bien inmueble.

Cuando se habla de la usurpación de bienes inmuebles también se enfrenta un problema bastante profundo; ya que en la mayoría de los casos tiene que ver con situaciones de extrema pobreza en Guatemala y hace que mientras algunas viviendas o terrenos no estén ocupados o permanezcan vacíos, haya al mismo tiempo gente que no tiene donde vivir o que deba hacerlo a la intemperie.

Lo anterior debido a que en la actualidad es difícil conseguir un techo donde refugiarse y las personas que cumplen su deseo de obtener casa propia, lo logran con grandes sacrificios.

4.4. Antecedentes históricos del delito de usurpación

En 1996, mediante el Decreto 33-96 del Congreso de la República de Guatemala, se reformaron los Artículos 256 y 257 del Código Penal que tipifican el delito de usurpación; con dicha reforma se abrió el camino para que quien ejerciera el derecho como propietario de una finca, pudiera acudir sin necesidad de agotar previamente el procedimiento civil, a la vía penal.

La vía civil, dispone de un procedimiento de tipo reivindicatorio o de pedir una cosa que no se tiene y a la cual se tiene derecho, en el caso del despojo u ocupación de bienes



inmuebles. Mientras que con las reformas, por la vía penal, resulta ser un proceso sumamente ejecutivo y rápido.

Esta reforma amplió de manera sustantiva el tipo penal, al eliminar del texto original el requisito de que el despojo de la posesión de un bien inmueble se diera mediante violencia, engaño, abuso de confianza o clandestinamente; elementos que eran fundamentales para caracterizar la conducta dentro del ámbito estricto del derecho penal.

En cambio, con la reforma se establece que comete el delito todo aquél que ilícitamente, con cualquier propósito, invada u ocupe un bien inmueble. Con lo cual la acción ya no se restringe al hecho de despojar a otro de la posesión con fines de apoderamiento; sino que también se amplía a cualquier tipo de ocupación de un inmueble.

El referido decreto, también integró la figura de la flagrancia, entendiéndose por ella la mera permanencia en el inmueble; es decir, sorprender a las personas en el momento de la comisión del delito; siendo obligación de la Policía Nacional Civil, el Ministerio Público y el juez impedir que los hechos punibles continúen y ordenar de inmediato el desalojo.

A partir de la reforma, los desalojos en el país se incrementaron de manera importante y sobre todo en áreas rurales, donde la pobreza es extrema; aunque también se identificó una disminución importante en relación con los años anteriores, debido a la adopción de una instrucción general por parte del Ministerio Público que demandaba una mayor investigación antes de solicitar una orden de desalojo.



4.5. Elementos doctrinarios del delito de usurpación

Para el tratadista Sebastián Soler, como requisito indispensable para que se configure el delito de usurpación debe haber: “Una posesión o tenencia de un derecho real de uso, usufructo, habitación o servidumbre, la que es violada o transgredida”.²¹

El maestro Carlos Fontán Balestra argumenta que: “Lo que interesa para que pueda actuar la tutela del delito que nos ocupa, es que el sujeto pasivo; esté realmente en el ejercicio de la posesión de un inmueble, ya sea en sí misma o ejerciendo un derecho”.²²

Al decir ejerciendo un derecho, se refiere a que no es necesaria su presencia física, sino que simplemente esté en uso el relacionado derecho, como se tipifica en el caso de las servidumbres.

Los comentarios doctrinarios ya referidos coinciden con los elementos descritos por los autores guatemaltecos José Francisco de Mata Vela y Héctor de León Velasco, para ellos: “El objeto material del delito debe ser un inmueble, o un derecho real sobre el mismo y la conducta o acción delictiva debe consistir en el despojo o la pretensión de despojar con fines de apoderamiento o aprovechamiento ilícito”.²³ El dolo concreto aquí lo constituye el mal propósito de adquirir los inmuebles que otra persona tiene en posesión pacífica.

²¹ Soler, Sebastián. **Derecho procesal penal I**. Pág. 109

²² Fontán Balestra, Carlos. **Curso elemental de derecho procesal**. Pág. 405

²³ De Mata Vela, José Francisco y Héctor Anibal de León Velasco. **Derecho penal guatemalteco**. Pág.224



Doctrinariamente se ha llamado a estos elementos: medios comisivos para la configuración de un delito; en el caso analizado de la usurpación son los siguientes:

a) Violencia:

Es la que debe ser entendida como la acción ejercida en contra de otra persona, con lo cual se transgrede la integridad física o psíquica del sujeto; en otras palabras es el empleo de una energía física absoluta, positiva o negativa que produzca impedimento para el ejercicio o goce de un derecho por el que esté legitimado. Esto se debe a que existen varios tipos de violencia y especialmente atinentes al presente delito (usurpación) que interesa y pueden ser los siguientes:

- Violencia física
- Violencia sobre cosas
- Violencia por temor o intimidación

Todos los anteriores tipos de violencia, tienen la finalidad de ejercer una presión sobre el sujeto pasivo del delito y obtener una declaración de voluntad viciada y conveniente a los intereses de aquellos que ejercen la violencia sobre las cosas.

b) El engaño:

Denominado así, el conjunto de elementos formales y esenciales que debe tener una acción para ser susceptible de producir una relación causal entre una acción engañosa,



falsa o mentirosa y la entrega del inmueble que constituye el elemento material del delito de usurpación.

Será la simulación o disimulación de sucesos y de situaciones de hecho, tanto materiales como psicológicas con las que se logra intencionalmente hacerse depositario de la fe o confianza de la víctima, para traicionarla y causarle un perjuicio patrimonial.

El engaño como elemento configurador del delito de usurpación, procede cuando el dominio, la posesión, la tenencia del inmueble se ha mudado a otra persona, a raíz de un hecho o acto jurídico que contiene el engaño, mismo que conlleva a la entrega del inmueble o traslado del derecho.

Por ejemplo, cuando una persona cede o traslada sus derechos reales sobre determinado bien en base a un documento falso. Éste a su vez es la clara y evidente manifestación de dolo en la mente del delincuente; pues al elaborar prepara, presenta y ejecuta el hecho, el delincuente pretende adquirir un derecho real, al que en condiciones legítimas no tendría derecho.

Pero también existen los elementos esenciales que son:

a) Personales

“Sujeto activo: Puede ser cualquier persona, incluso podría ser el propietario de un inmueble que pretenda expulsar de la tenencia a un arrendatario.



Sujeto pasivo: Es la persona propietaria del inmueble, o la persona a favor de quien esté constituido un derecho real sobre el mismo”.²⁴

b) Material

Constituido por el apoderamiento o aprovechamiento ilícito, o intención de despojar al propietario de un derecho real o posesión sobre el mismo.

c) La acción

Constituida por todos aquellos actos de despojo que mediante engaño o violencia, con fines de apoderamiento o aprovechamiento de la propiedad, se ejecutan, ya sea invadiendo el inmueble o expulsando del mismo a sus ocupantes.

"Se requiere el fin ilícito de apropiarse de todo o parte del inmueble o del derecho real, siendo indispensable el móvil de usurpar la propiedad o posesión, este delito de carácter instantáneo, aunque puede tener efectos permanentes se consuma al producirse el apoderamiento ilícito buscado por el sujeto activo y es factible la tentativa, cuando los actos de apoderamiento se principian a realizar pero no se concluyen por hechos independientes a la voluntad del agente como por ejemplo que no se logren producir mediante engaño al poseedor, por intervención de la autoridad”.²⁵

²⁴ González de la Vega, Francisco. **Derecho penal mexicano**. Pág.215

²⁵ Monzón Paz, Guillermo Alfonso. **Introducción al derecho penal guatemalteco. Parte especial**. Pág. 137



4.6. El desalojo

Para poder dar paso al procedimiento penal en el caso de la usurpación y explicar cada una de las fases que se dan en dicho proceso penal; se debe primero establecer qué es el desalojo y qué parte forma dentro de un procedimiento penal.

Se denomina desalojo o desalojamiento, a una acción autorizada legalmente por un juez y se practica por medio de la fuerza pública del país, en este caso la Policía Nacional Civil; que obliga a abandonar inmuebles como edificios, fábricas u otros recintos ocupados ilegalmente, básicamente sin la existencia de un contrato o autorización de sus propietarios a las personas que los están habitando.

4.7. El proceso penal en Guatemala ante el delito de usurpación

De acuerdo al informe presentado por la Oficina en Guatemala del Alto Comisionado de las Naciones Unidas; al referirse al proceso penal en Guatemala indica que: “Se pudo observar que existe una práctica generalizada en la que el presunto propietario de un bien inmueble inicia el proceso penal con una denuncia por el delito de usurpación, o usurpación agravada ante el Ministerio Público, porque considera que es una manera de agilizar el desalojo, presentando título que lo acredite como propietario de dicho inmueble y señalando que éste ha sido ocupado por supuestos invasores.

El Ministerio Público al recibir la denuncia respectiva, se limita única y exclusivamente en la mayoría de casos, a realizar una simple inspección ocular con el objeto de comprobar



que la finca realmente está siendo posesionada por personas diferentes a las que interpusieron la denuncia y solicitan informe al Registro de la Propiedad Inmueble para constatar que el denunciante aparezca como propietario de dicho inmueble.

Una vez que tiene esa información el Ministerio Público solicita una orden de desalojo ante el Juez de Instancia Penal, en ningún momento el juez notifica a los presuntos usurpadores sobre la existencia de un procedimiento penal en su contra y por lo tanto no se abre la posibilidad de iniciar un procedimiento en el que ambas partes puedan presentar sus pruebas.

Generalmente el juez se apoya únicamente en los elementos presentados por el Ministerio Público para emitir la orden de desalojo, orden que va dirigida al propio Ministerio Público o a la Policía Nacional Civil estableciéndose un plazo de 30 a 45 días para su ejecución”.²⁶

Para proceder al desalojo de los usurpadores, es necesario que exista el uso de la fuerza pública, que es ejercida en Guatemala por la Policía Nacional Civil; quienes en la mayoría de los casos ya tienen conocimiento de la comisión del delito, cuando hay oposición por parte de los usurpadores y que debe ser el último recurso a utilizar.

A pesar de que los agentes de la Policía Nacional Civil saben de la obligación legal que tienen de aprehender a quien sorprendan flagrantemente en la comisión de cualquier delito, no proceden al desalojo ni a la aprehensión de los usurpadores sino que esperan que el juez competente dicte la orden para actuar.

²⁶ Oficina en Guatemala del Alto Comisionado de las Naciones Unidas. **Los desalojos en el Valle del Polochic**. Pág.40



Existe un temor generalizado por parte de los agentes, de sufrir daños en su integridad física por parte de los usurpadores, visto en muchos casos donde las personas reaccionan con violencia, por este motivo la mayoría de agentes prefieren esperar a que la orden de juez llegue para proceder.

El licenciado Willians Noé Vargas Aceituno, al referirse a la actuación por parte de la Policía Nacional Civil, en el delito de usurpación agravada, explica que: “En el procedimiento que sucede a las denuncias de comisión del delito de usurpación, estos órganos jurisdiccionales sólo se limitan a establecer la concurrencia de las circunstancias necesarias para tipificar la usurpación agravada y en informar a la Policía Nacional Civil y a la Procuraduría de los Derechos Humanos con el objetivo de emitir la orden de desalojo en contra de los usurpadores y así garantizar la equidad de las partes en conflicto”.²⁷

Por naturaleza la importancia que reviste a la Policía Nacional Civil es la de mantener la convivencia y la paz social; las funciones de esta institución deben estar fundamentadas en ley, lo que garantiza el cumplimiento del estado de derecho y el ejercicio de la democracia en el país.

De esa cuenta, en este trabajo de investigación también es necesario establecer una definición y enumerar las funciones de la Policía Nacional Civil.

²⁷ Vargas Aceituno, Willians Noé. **Análisis de la flagrancia en el delito de usurpación agravada.** Pág 67



4.8. Funciones de la Policía Nacional Civil

Antes de enumerar las funciones de la Policía Nacional Civil, se tiene que establecer en que consiste esta institución, para lo cual la Ley de la Policía Nacional Civil en el Artículo 2 regula que: “Es una institución profesional armada, ajena a toda actividad política. Su organización es de naturaleza jerárquica y su funcionamiento se rige por la más estricta disciplina. La Policía Nacional Civil ejerce sus funciones durante las veinticuatro horas del día en todo el territorio de la República.”

También es una institución que coadyuva como auxiliar del Ministerio Público en la investigación y demás actos efectuados por dicho ente; para esclarecer las circunstancias y posible participación de sujetos en la comisión de los hechos delictivos.

En ese orden de ideas la citada ley en el Artículo 10 establece las funciones de dicha institución de la siguiente forma:

“Artículo 10. Para el cumplimiento de su misión, la Policía Nacional Civil desempeñará las siguientes funciones:

- a) Por iniciativa propia, por denuncia o por orden del Ministerio Público:
 - 1) Investigar los hechos punibles perseguibles de oficio e impedir que estos sean llevados a consecuencia ulteriores;
 - 2) Reunir los elementos de investigación útiles para dar base a la acusación en proceso penal;



- b) **Auxiliar, proteger a las personas y velar por la conservación y custodia de los bienes que se encuentren en situación de peligro por cualquier causa.**
- c) **Mantener y restablecer, en su caso el orden y la seguridad pública.**
- d) **Prevenir la comisión de hechos delictivos, e impedir que estos sean llevados a consecuencias ulteriores.**
- e) **Aprehender a las personas por orden judicial o en los casos de flagrante delito y ponerlas a disposición de las autoridades competentes dentro del plazo legal.**
- f) **Captar, recibir y analizar cuantos datos tengan interés para la seguridad pública, estudiar, planificar y ejecutar métodos y técnicas de prevención y combate de la delincuencia y requerir directamente a los señores jueces, en casos de extrema urgencia, la realización de actos jurisdiccionales determinados con noticia inmediata al Ministerio Público.**
- g) **Colaborar con los servicios de protección civil en los casos de grave riesgo, catástrofes y calamidad pública en los términos establecidos en la ley**
- h) **Vigilar e inspeccionar el cumplimiento de las leyes y disposiciones generales, ejecutando las órdenes que reciba de las autoridades en el ámbito de sus respectivas competencias.**
- i) **Prevenir, investigar y perseguir los delitos tipificados en las leyes vigentes del país.**
- j) **Colaborar y prestar auxilio a las fuerzas de seguridad civil de otros países conforme a lo establecido en los Tratados o Acuerdos Internacionales de los que Guatemala sea parte o haya suscrito.**
- k) **Controlar a las empresas y entidades que presten servicios privados de seguridad, registrar autorizar y controlar su personal, medios y actuaciones.**



- l) Coordinar y regular todo lo relativo a las obligaciones del Departamento de Tránsito, establecidas en la ley de la materia.
- m) Organizar y mantener en todo el territorio nacional el archivo de identificación personal y antecedentes policiales.
- n) Atender los requerimientos que, dentro de los límites legales, reciban del Organismo Judicial, Ministerio Público y demás entidades competentes.
- ñ) Promover la corresponsabilidad y participación de la población en la lucha contra la delincuencia.
- o) Las demás que le asigna la ley”.

La actuación de la Policía Nacional Civil, se adecuará a los principios básicos contenidos también en su propia ley; con especial atención a las exigencias de los derechos humanos y a su condición de servicio público esencial, según el Artículo 11 de la misma ley.

Los principios básicos de actuación de la Policía Nacional Civil están enmarcados en la misma ley que los rige en el Artículo 12; la cual establece los siguientes principios.

- 1) Adecuación al ordenamiento jurídico.
- 2) Relaciones con la comunidad.
- 3) Tratamiento de los detenidos
- 4) Dedicación profesional.
- 5) Secreto profesional.



Además de la institución antes referida, también existe otra figura importante en el caso del delito de usurpación establecido en el Código Penal y es la figura del Procurador de los Derechos Humanos; que se analiza a continuación.

4.9. Funciones del Procurador de los Derechos Humanos

Suecia fue el primer país donde en su Constitución Política se estableció la figura del Procurador de los Derechos Humanos denominado “Ombudsman”; vocablo derivado del término imbuid, que en idioma sueco significa representante o comisionado, que en sentido jurídico significa el mandatario del pueblo.

En Guatemala es un funcionario elegido por el Congreso de la República, para investigar las quejas de los ciudadanos en contra de los actos emitidos por los funcionarios públicos que vulneran los derechos fundamentales de las personas.

“En América Latina, Guatemala fue el primer país en establecer esta figura del Procurador de los Derechos Humanos, como resultado del conflicto armado interno; periodo en el cual el Estado en su pretensión de erradicar a los grupos insurgentes hizo uso de todos los mecanismos a su alcance y en muchos de los casos extralimitándose en sus funciones convirtiéndose en el propio violador de los derechos humanos”.²⁸

Fue el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, quien promovió la inclusión del Procurador de los Derechos Humanos, en la nueva Constitución Política de la República

²⁸ Balsells Tojo, Edgar Alfredo. *El Procurador de los Derechos Humanos*. Pág. 12



de Guatemala en 1984; a raíz de las jornadas constitucionales previas a las elecciones de la Asamblea Nacional Constituyente.

Se dispuso llamarlo Procurador de los Derechos Humanos, dejando el de Defensor del Pueblo, Comisionado de los Derechos Humanos y otros; por considerar que dicho término se adaptaba mejor a la idiosincrasia de Guatemala, cuya función legal se encuentra establecida en el Artículo 274 de la Constitución Política de la República de Guatemala; que es la defensa de los derechos humanos ahí garantizados.

En 1986, mediante el Decreto número 54-86 fue aprobada la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos; que en el Artículo 13 establece sus funciones:

- a) Promover el buen funcionamiento y la agilización de la gestión administrativa gubernamental, en materia de Derechos Humanos;
- b) Investigar y denunciar comportamientos administrativos lesivos a los intereses de las personas;
- c) Investigar toda clase de denuncias que le sean planteadas por cualquier persona, sobre violaciones a los Derechos Humanos;

Esta es la función principal o esencial del Procurador, porque cuando dicho funcionario recibe alguna denuncia de violación de derechos humanos, está obligado a investigar de forma inmediata la veracidad de la misma y aunque no esté establecido; en caso afirmativo está obligado a impedir que los actos que provocan vejámenes continúen y en su caso a emitir las resoluciones que la gravedad del hecho amerite



- d) Recomendar privada o públicamente a los funcionarios, la modificación de un comportamiento administrativo objetado;
- e) Emitir censura pública por actos o comportamientos en contra de los derechos institucionales;
- f) Promover acciones o recursos, judiciales o administrativos, en los casos en que sea procedente; y
- g) Las otras funciones y atribuciones que le asigne esta ley.”

La participación de la Procuraduría de los Derechos Humanos, en el desalojo de los usurpadores se limita a verificar el respeto de los derechos humanos de los invasores y de los agentes de la Policía Nacional Civil.

Sin embargo en el procedimiento penal antes descrito, hay una constante incidencia en cuanto a que se viola el derecho de defensa que tienen todas las personas según la Constitución Política de la República de Guatemala; al no garantizarse un procedimiento adecuado durante las diligencias realizadas por el Ministerio Público por el delito de usurpación; y al impedir que quienes ocupan un inmueble o finca puedan hacerlo valer presentando pruebas de descargo, si en caso las tuviesen y justificar así la posesión del bien inmueble que ostentan, aunque así hayan sido sindicados de algún delito.

La realidad presenta múltiples situaciones en las que es necesario que tanto el Ministerio Público, así como el juez que recibe la solicitud para emitir la orden de desalojo; recaben mayores elementos probatorios para determinar si realmente existe o no un despojo del bien inmueble, o si se trata de una simple ocupación ilegal.



Una vez que se realiza el desalojo, el Ministerio Público considera haber cumplido con su deber al restituirle la posesión al presunto propietario de las fincas y; por lo tanto, en muy contadas ocasiones el procedimiento penal por el delito de usurpación continúa para poder demostrar la responsabilidad de los presuntos usurpadores en la comisión del delito. Esto implica que sólo en un número muy reducido de casos se sigue la investigación para determinar la comisión del delito de usurpación y usurpación agravada.

De acuerdo a la investigación realizada por el Comité del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: “Dentro de las garantías procesales que se deberían aplicar en el contexto de los desalojos figuran: a) ser informada la persona en un idioma que comprenda y en forma detallada de la naturaleza y causa de la acusación formulada en su contra, b) un plazo suficiente y razonable de notificación a todas las personas afectadas con antelación a la fecha prevista para el desalojo; c) hallarse presente en el proceso y defenderse personalmente o ser asistido por un defensor de oficio gratuitamente si careciere de medios suficientes para costearlo”.²⁹

Para ello se requiere que una regulación estricta modifique el procedimiento y no sea primero el Ministerio Público quien se encargue de recibir la denuncia y realizar la investigación; es necesario que primero conozca un juez a fondo los motivos y las pruebas; y que tanto el propietario como el usurpador tengan la garantía de defenderse en un proceso tal como se establece en el Código Procesal Penal guatemalteco; para que luego sea el Ministerio Público quien se encargue de investigar a fondo; es decir, de forma adecuada, mediante las diferentes fases de un proceso que regule las

²⁹ Ob. Cit. Pág. 36



circunstancias en que se puedan llevar a cabo los desalojos y el procedimiento se ajuste plenamente a los estándares internacionales en materia de derechos humanos.

En particular, garantizando el derecho a una defensa adecuada, respetando las garantías del debido proceso, incluyendo el principio de presunción de inocencia, evitando la participación de agentes no estatales, la destrucción de las viviendas y las cosechas y regulando debidamente el uso legítimo de la fuerza.

De acuerdo al Comité del Pacto Internacional de Derechos Económicos: “Se han planteado diversas acciones de inconstitucionalidad, citando por los actores el Artículo 44 de la Constitución (principios de la supremacía constitucional), alegando que la disposición del Artículo 256 del Código Penal, que establece la obligación del juez de ordenar y proceder al inmediato desalojo, implica una excepción injustificada al derecho de defensa de las personas”.³⁰

“Este procedimiento penal ya ha sido cuestionado mediante acciones de amparo, así como mediante acciones de inconstitucionalidad en casos concretos ante la Corte de Constitucionalidad; debido a que de manera previa al desalojo los usurpadores o presuntos sindicados, no son citados en el procedimiento que se les sigue en su contra, sin tener oportunidad de ser escuchados por un juez competente.

La Corte de Constitucionalidad, ha considerado que la orden de desalojo constituye una medida cautelar o de urgencia, cuya finalidad sería la de evitar la continuidad del delito

³⁰ Ibid. Pág. 41



de usurpación o sus ulteriores consecuencias, argumenta que debido a la situación de flagrancia se requiere que el juez competente ordene de inmediato el desalojo de la finca, pues la medida tiene como finalidad reponer la cosa al estado anterior a la comisión del hecho delictivo³¹.

Además de ello, el Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial del Organismo Judicial, ha inferido que “tanto las ocupaciones como los desalojos son síntomas que reflejan un problema estructural en el área rural de Guatemala; los conflictos que se generan son abordados de manera parcial por distintas instituciones que carecen de mandato y recursos suficientes para resolver las problemáticas de fondo.

En el sistema de justicia guatemalteco los llamados desalojos no se han utilizado como una medida de urgencia, sino más bien, como una sanción en sí misma. Una sanción que no sería el resultado de un procedimiento en el que se respeta el debido proceso ni el derecho a la vivienda³².

4.10. Consecuencias del delito de usurpación

Las consecuencias del procedimiento penal, son los actos resultantes de aquellas situaciones jurídicas reconocidas por las normas; las cuales sobrevienen en virtud de la realización de los distintos supuestos jurídicos contemplados en ella.

Así, una consecuencia jurídica es el resultado de la norma o hecho que la norma

³¹ *Ibid.* Pág. 49

³² Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial del Organismo Judicial CENADOJ. Acuerdo número 137/002 de la presidencia del Organismo Judicial. Pág. 10



contemple; un ejemplo más viable son las normas con punibilidad penal, es decir el Código Penal en su Artículo 125 regula que el que matare a otro será castigado con la pena de prisión; es decir, que si el supuesto de hecho es matar a otro, la legítima consecuencia de este acto es la pena privativa de libertad establecida en la ley.

Ahora bien, respecto al delito de usurpación tema central de esta tesis, se pueden enumerar una serie de consecuencias que se dan como resultado de la comisión del hecho delictivo antes mencionado.

- a) El desapoderamiento del derecho real de propiedad, al legítimo titular del derecho (por ejemplo: dueño o propietario del inmueble usurpado).
- b) La persona que adquiere de buena fe el inmueble y es en muchos de los casos tachado de usurpador, se ve afectado en su patrimonio ya que pierde el derecho adquirido a través del negocio jurídico de compraventa.
- c) El propietario o persona que se ve afectada en su patrimonio, pone en conocimiento el ilícito penal al Ministerio Público y no al órgano jurisdiccional competente.

4.11. Incidencias del delito de usurpación

El proceso penal vigente se encuentra fundamentado en principios constitucionales y garantías procesales que algunos pasan por alto; incluyendo en este contexto no solamente a ciertos funcionarios sino que también a algunos abogados, aunque no se



sepan las circunstancias en que se dieron esas situaciones, o en su caso la estrategia legal que permitió ciertas incidencias.

Por otro lado, el proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho ilícito, determinar la participación del imputado, pronunciar la sentencia y ejecutar la misma; en pocas palabras, quién cometió el delito de usurpación y sentenciar al responsable.

Una incidencia es una situación o acontecimiento que surge dentro del proceso penal; derivado de un antecedente de los sujetos o de una actuación dentro del mismo, que debe resolverse mediante el pronunciamiento adecuado; para que no tenga repercusiones sobre la continuidad del procedimiento en curso.

La incidencia debe tener un grado de conexión con el incumplimiento de las garantías procesales y se deben corregir solicitando su subsanación por medio de una reclamación o subsanación por medio de una actividad procesal defectuosa; promover un obstáculo a la persecución penal o conflicto de jurisdicción o de competencia; entre otros.

En el caso del delito de usurpación, se encuentran entre dichas incidencias las siguientes:

- a) Que siempre habrá usurpación de bienes inmuebles hasta que el Gobierno de la República de Guatemala, ponga especial atención en la necesidad de vivienda y se facilite la adquisición de la misma, sin tanto trámite burocrático.



b) Existirá también, la comisión de dicho delito, en tanto personas inescrupulosas como profesionales del derecho se presten para estafar, engañar y desapoderar del derecho real que ostentan los propietarios de bienes inmuebles.



CONCLUSIONES

1. La comisión del delito de usurpación, limita el ejercicio de los derechos reales del propietario del inmueble usurpado, garantizados por el ordenamiento jurídico en Guatemala.
2. Existe una real violación tanto al principio de defensa como al de inocencia pues el Ministerio Público, al tener conocimiento de una usurpación no realiza una investigación exhaustiva para determinar si realmente existe o no la comisión del delito de usurpación.
3. Las usurpaciones de inmuebles son cometidas, en su mayoría, por personas que carecen de vivienda y medios económicos para poder adquirir alguna.
4. Una de las consecuencias del delito de usurpación es que la persona que adquiere de buena fe el inmueble se ve afectado en su patrimonio; ya que pierde su derecho adquirido con la compraventa, pues el Ministerio Público no acepta prueba alguna.
5. La mayor incidencia del procedimiento penal que determina el desalojo de bienes inmuebles; es que el mismo no se realiza de forma adecuada y por lo tanto se utiliza la violencia física para cumplir con el mismo.





RECOMENDACIONES

1. Cuando el sujeto pasivo del delito de usurpación se ve amenazado en su patrimonio, debe acudir de inmediato al órgano jurisdiccional competente para que éste actúe conforme a derecho y lo proteja de cualquier amenaza o violación a su derecho real de propiedad.
2. El Ministerio Público para poder imputarle los hechos a una persona como actora del delito de usurpación de bien inmueble, debe agotar todos los medios de investigación; tomando en cuenta que en el proceso penal hay libertad probatoria y que una persona es inocente hasta que una sentencia lo declare culpable.
3. El Estado de Guatemala tiene que garantizar el derecho a una vivienda digna para la población que por falta de trabajo o salarios mínimos no tiene posibilidad de adquirir una casa propia.
4. Antes de comprar un inmueble las personas tienen que asegurarse que las personas que les venden sean los legítimos propietarios; para ese efecto deben acudir al Registro de la Propiedad Inmueble y además recibir asesoría de un notario capaz, con experiencia y sobre todo con ética.
5. El Procurador de los Derechos Humanos tiene que agotar todas las instancias pacíficas en el caso de los desalojos de inmuebles; de modo que la Policía Nacional Civil no haga uso de la violencia en cumplimiento del procedimiento penal.





BIBLIOGRAFÍA

- ALSINA, Hugo. **Tratado de derecho procesal civil y comercial. Parte general.** Argentina: Ed. Jurídica Universitaria, 2001.
- ALSINA, Hugo. **Manual de derecho penal.** Argentina: Ed. Jurídica Universitaria, 2001.
- BALSELLS TOJO, Edgar Alfredo. **El Procurador de los Derechos Humanos.** 1ª. ed. Guatemala: (s.e.), 1992.
- BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo. **Derecho procesal penal guatemalteco.** 1a. ed. Guatemala: Magna Terra Editores, 1998.
- BELING, Ernesto. **Teoría general del delito.** Alemania: (s.e.), 1906.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1989.
- CARRARA, Francesco. **Programa de derecho criminal. Parte general.** Vol. 2. Italia: Ed. Universidad de Pisa, 2012.
- Centro Nacional de Análisis y Documentación judicial del organismo Judicial CENADOJ. **Acuerdo número 137/002 de la presidencia del Organismo Judicial.** Guatemala: (s.e.), 2002.
- CUBAS VILLA NUEVA, Víctor. **Derecho y sociedad. Teoría del delito.** Guatemala: (s.e.), 2000.
- DE MATA VELA, José Francisco y Héctor Aníbal de León Velasco. **Derecho penal guatemalteco.** Guatemala: Ed. Llerena, 1996.
- FONTÁN BALESTRA, Carlos. **Curso elemental de derecho procesal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1951
- GUILLÉN SOSA, Henry Antonio. **Derecho procesal penal.** Perú: Ed. Universidad Mayor de San Marcos, 2001.
- GONZÁLEZ CAUHAPÉ CAZAUX, Eduardo. **Apuntes de derecho penal guatemalteco, la teoría del delito, conceptos básicos.** 1ª. ed. Guatemala: (s.e.), 1998.
- GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. **Derecho penal mexicano.** 7a. ed. Mexico: Ed. Porrúa, 1964



HURTADO AGUILAR, Hernán. **Derecho penal compendiado**. 1era. ed. Guatemala: Ed. Landívar, 1974.

MAIER, Julio. **Derecho procesal penal I**. Argentina: Editores del Puerto, 2002.

MEZGUER, Edmundo. **Derecho penal. Parte general**. Argentina: Ed. Bibliográfica, 1958.

MONZÓN PAZ, Guillermo Alfonso. **Introducción al derecho penal guatemalteco. Parte especial**. Guatemala: (s.e.), 2000.

Oficina en Guatemala del Alto Comisionado de las Naciones Unidas. **Los desalojos en el Valle del Polochic**. Guatemala: (s.e.), 2013.

Omeba. **Enciclopedia jurídica**. Tomo XII. Buenos Aires, Argentina: Ed. Driskiel, 1982.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Argentina: Ed. Heliasta, 2000.

PRIETO MORALES, Aldo. **Derecho procesal penal I**. La Habana, Cuba: Ed. Enspes, 1982

RAMÍREZ, Luis y otros. **El proceso penal en Guatemala**. Guatemala: Ed. Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales, 1995.

RIVERA SILVA, Manuel. **El procedimiento penal**. México: Ed. Porrúa, 1999.

SILVA SILVA, Jorge Alberto. **Derecho procesal penal**. México: Ed. Harla, 1998.

SOLER, Sebastián. **Derecho procesal penal I**. Argentina: (s.e), 2008.

VARGAS ACEITUNO, Williams Noé. **Análisis de la flagrancia en el delito de usurpación agravada**. Guatemala: Ed. Mayte, 2006.



Legislación:

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

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). San José, Costa Rica, Organización de Estados Americanos (OEA), 1969.

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

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

Ley de la Policía Nacional Civil. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 11-97, 1997.

Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la Republica y del Procurador de los Derechos Humanos. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 54-86, 1986.