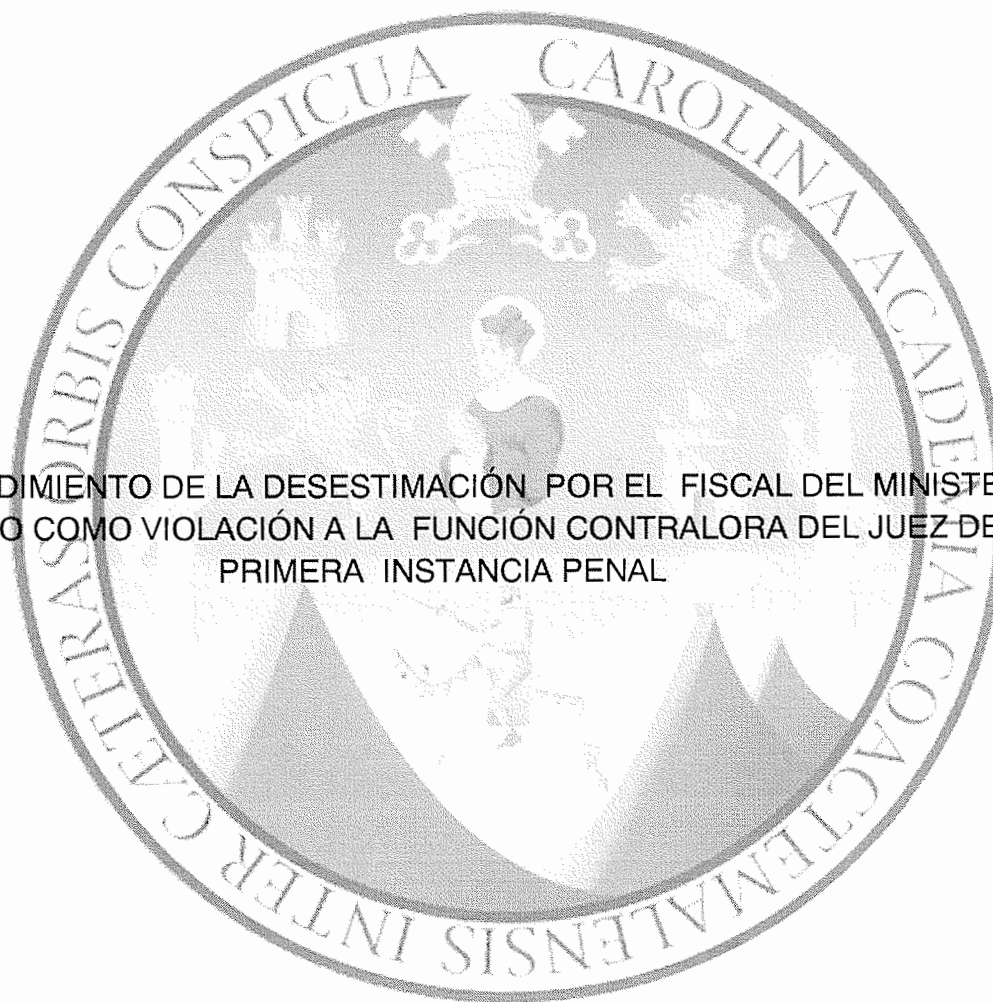


UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES



EL PROCEDIMIENTO DE LA DESESTIMACIÓN POR EL FISCAL DEL MINISTERIO
PÚBLICO COMO VIOLACIÓN A LA FUNCIÓN CONTRALORA DEL JUEZ DE
PRIMERA INSTANCIA PENAL

CRISTIAN ZOALIS GARCIA CAMÓ

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2015

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

EL PROCEDIMIENTO DE LA DESESTIMACIÓN POR EL FISCAL DEL MINISTERIO
PÚBLICO COMO VIOLACIÓN A LA FUNCIÓN CONTRALORA DEL JUEZ DE
PRIMERA INSTANCIA PENAL



Presentada a la Honorable Junta Directiva

De la

Facultad de Ciencias Jurídicas y sociales

De la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

CRISTIAN ZOALIS GARCIA CAMÓ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala noviembre de 2015



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

DECANO:	Msc.	Avidán Ortíz Orellana
VOCAL I:	Lic.	Luis Rodolfo Polanco Gil
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.	Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

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

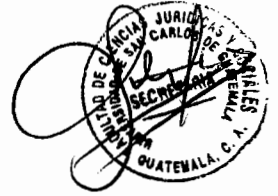


Bufete Jurídico Profesional

Lic. JUAN BOSCO TZOC SOHOM.

Abogado y Notario

6ª. Ave. 11-43 Z. 1. 3er. Nivel. Oficina 304
Edificio Pan Am. Ciudad Guatemala. Tel.56386247



Ciudad Universitaria 07 de Marzo de 2014.

Doctor Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Director de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho



Estimado Doctor Mejía Orellana:

Nintäq jun rutzil awäch, ke k'a chuqa' ri' nink'utuj chi re Ruk'u'x Kaj, Ruk'u'x Ulew richin nuya' ta ri utziläj na'oj pa ri asamaj.(kaqchikel).

Reciba un cordial saludo y que El Creador y Formador le de éxito en sus labores cotidianas.

Atentamente, me dirijo a usted para hacer de su conocimiento que en cumplimiento de la providencia dictada por la Unidad de Tesis de esta Facultad, he asistido en carácter de Asesor de Tesis al Bachiller CRISTIAN ZOALIS GARCIA CAMÓ, en la elaboración del trabajo titulado;

"EL PROCEDIMIENTO DE LA DESESTIMACIÓN POR EL FISCAL DEL MINISTERIO PÚBLICO COMO VIOLACIÓN A LA FUNCIÓN CONTRALORA DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA PENAL".

Habiendo asesorado el trabajo encomendado, me permito emitir el siguiente:

DICTAMEN:

Al recibir el nombramiento, se establece comunicación con el bachiller Cristian Zoalis García Camó, con quien procedí a efectuar la revisión de los planes de investigación y de tesis, los que se encontraban congruentes con el tema a investigar, y en consenso con el ponente del tema, se decidió sobre la manera de elaborarlo.

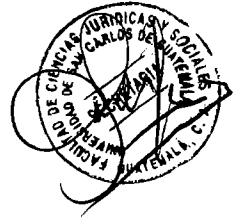


Bufete Jurídico Profesional

Lic. JUAN BOSCO TZOC SOHOM.

Abogado y Notario

**6ª. Ave. 11-43 Z. 1. 3er. Nivel. Oficina 304
Edificio Pan Am. Ciudad Guatemala. Tel.56386247**



- A) Que dicho trabajo se realizó bajo mi inmediata dirección, durante su elaboración le hice al autor recomendaciones y sugerencias en cuanto a la bibliografía que debería ser consultada, así como el cumplimiento de los requisitos tanto de forma como de fondo, exigidos por el reglamento respectivo, para trabajos de esta naturaleza.
- B) En la elaboración del indicado trabajo, el autor siguió las instrucciones y recomendaciones que le hice en cuanto a presentación y desarrollo del mismo.
- C) El trabajo en referencia consta de cuatro capítulos.
- D) El trabajo realizado constituye un aporte para los estudiantes y profesionales del derecho en materia penal, por el enfoque
- E) En consecuencia estimo que el trabajo del Bachiller CRISTIAN ZOALIS GARCIA CAMÓ, si reúne los requisitos exigidos por el reglamento para exámenes Técnico Profesionales y Público de Tesis y al ser así, debe de seguir el trámite señalado en dicho reglamento hasta su aprobación definitiva.

En consecuencia emito DICTAMEN FAVORABLE, en virtud de que el trabajo de tesis de mérito cumple con lo estipulado en el Artículo 32 del Normativo para la elaboración de de Tesis de Licenciatura en ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, estimo que el trabajo de investigación reúne las condiciones necesarias de redacción, contenido científico y técnico en la investigación, además las conclusiones y recomendaciones son adecuadas al trabajo de Investigación considerando que constituyen aporte al tema investigado.

LICENCIADO
JUAN BOSCO TZOC SOHOM
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. JUAN BOSCO TZOC SOHOM
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado: 10,594



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 13 de agosto de 2014.

Atentamente, pase a el LICENCIADO LUIS ALFREDO REYES GARCÍA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de el estudiante CRISTIAN ZOALIS GARCIA CAMÓ, intitulado: "EL PROCEDIMIENTO DE LA DESESTIMACIÓN POR EL FISCAL DEL MINISTERIO PÚBLICO COMO VIOLACIÓN A LA FUNCIÓN CONTRALORA DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA PENAL".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir 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, el cual establece: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios; la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".



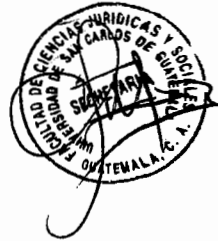
DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
BAMO/iyr.





**Bufete Jurídico: Reyes y Asociados
Abogados y Notarios**



Ciudad Universitaria 20 de marzo de 2015

**Doctor Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Director de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho**



Estimado Doctor Mejía Orellana:

Con fundamento en la designación recaída en mi persona dictada por la unidad de Asesoría de la Facultad de Ciencias Jurídicas y sociales de fecha 13 de agosto de dos mil catorce, respetuosamente me dirijo a usted, con el objeto de rendir informe sobre la labor que desarrollé como REVISOR DEL TRABAJO DE TESIS realizado por el Bachiller CRISTIAN ZOALIS GARCIA CAMÓ, el cual se titula "EL PROCEDIMIENTO DE LA DESESTIMACIÓN POR EL FISCAL DEL MINISTERIO PÚBLICO COMO VIOLACIÓN A LA FUNCIÓN CONTRALORA DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA PENAL". Habiendo revisado el presente trabajo encomendado, me permito informar lo siguiente:

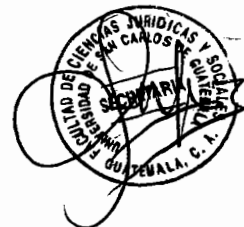
DICTAMEN:

Al recibir el nombramiento, se establece la comunicación con el bachiller Garcia Camó, con quien procedí a efectuar la revisión de los planes de investigación y de tesis, los que se encontraban congruentes con el tema a investigar y en consenso con el ponente del tema, se decidió sobre la manera de elaborarlo.

Que durante el desarrollo del trabajo de investigación, el bachiller Garcia Camó, tuvo el empeño y atención cuidadosa en el desarrollo de cada uno de los temas que comprenden el trabajo de tesis, el cual tiene un amplio contenido científico, utilizando el ponente un lenguaje altamente técnico acorde a el tema desarrollado; y haciendo uso de forma precisa del contenido científico y técnico, así como la técnica de investigación bibliográfica que comprueba que hizo la recolección de bibliografía actualizada y la eficacia para concluir su investigación.



Bufete Jurídico: Reyes y Asociados Abogados y Notarios



En base al Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales de del Examen General Público, me permito opinar:

- a) Que el contenido científico y técnico es el indicado;
- b) La metodología y las técnicas de investigación utilizadas; así como la redacción son las adecuadas;
- c) En cuanto a las conclusiones y recomendaciones son muy congruentes;
- d) La bibliografía es la recomendada.

En vista de lo anterior, es para mí entera satisfacción haber cumplido con la misión que usted me asignó, poniendo de conocimiento a las autoridades de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales que éste trabajo de investigación se desarrolló con el diseño apropiado al tema y que el mismo cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales de del Examen General Público.

En consecuencia, estimo que el trabajo del bachiller CRISTIAN ZOALIS GARCIA CAMÓ, cumple con los requisitos exigidos para esta clase de investigación académica, por lo que emito DICTAMEN FAVORABLE, para que el Señor Decano si así lo estima procedente, autorice que se continúe con los trámites correspondientes.

Por lo antes manifestado

Agradeciendo la atención a la presente, me suscribo.
Cordialmente


Licenciado Luis Alfredo Reyes García
Colegiado N0. 6769

LIC. LUIS ALFREDO REYES GARCIA
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 12 de octubre de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante CRISTIAN ZOALIS GARCIA CAMÓ, titulado EL PROCEDIMIENTO DE LA DESESTIMACIÓN POR EL FISCAL DEL MINISTERIO PÚBLICO COMO VIOLACIÓN A LA FUNCIÓN CONTRALORA DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA PENAL. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

[Handwritten signature]

[Large handwritten signature]



[Handwritten signature]
 Lic. Avidán Ortiz Orellana
 DECANO





DEDICATORIA

A DIOS:

Por ser luz, corazón, por darme salud, trabajo y compromiso en este camino que se llama vida y por acompañarme en todos los momentos de mi Vida, Ser Superior que me ha dado fortaleza para salir adelante.

A MIS PADRES:

Abraham García Rosales y Clara Luz Camó De García por sus consejos y ejemplo, el amor, sabiduría, paciencia, esfuerzo y muchas otras virtudes que han inculcado en mi, a lo largo de mi vida, los amo.

A MI ESPOSA:

Sandra Aracely Reyes García, compañera incondicional por su tolerancia, paciencia y sobre todo confiar en mí.

A MIS HIJOS:

Fernanda Michelle, Krisley María Lourdes y Cristian Romelio de Jesús García Reyes: El tesoro más hermoso que Dios me ha dado,



A MIS HERMANOS: Para que este esfuerzo sea motivación para alcanzar sus metas, por su apoyo y su cariño incondicional

A MIS AMIGOS: Por su amistad sincera, de corazón gracias.

A MI FAMILIA: Especialmente a mi abuela Vidalia Pérez Vda. de Camó y mi Tía María Angélica Camó Pérez.

A: La Tricentenario Universidad de San Carlos de Guatemala, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por haberme albergado en sus aulas, brindándome todo el conocimiento a través de sus profesores para mi desempeño profesional y cumplir con mi compromiso con el pueblo de Guatemala.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. El proceso penal.....	1
1.1. Principios.....	2
1.1.2. Principio de publicidad.....	4
1.1.3. Principio de concentración.....	4
1.1.4. Principio de celeridad procesal.....	5
1.1.5. Principio de contradicción.....	5
1.1.6. Principio de inmediación.....	7
1.1.7. Principio de oralidad.....	8
1.1.8. Principio de neutralización de la víctima.....	10
1.2. Fines.....	13
1.2.1. Sujetos y partes procesales.....	14
1.2.2. Las partes procesales.....	15
1.2.3. El imputado.....	15
1.2.4. El Ministerio Público.....	15
1.2.5. El querellante adhesivo.....	18
1.2.6. El querellante exclusivo.....	20
1.2.7. El actor civil.....	20
1.2.8. El tercero civilmente demandado.....	20



1.3. Estructura del proceso penal de Guatemala	21
1.3.1. Criterio de oportunidad	23
1.3.2. Conversión	23
1.3.3. Suspensión condicional de la persecución penal	23
1.3.4. Procedimiento abreviado	24
1.3.5. Procedimiento especial de averiguación	25
1.3.6. Juicio por delitos de acción privada	26
1.3.7. Juicio para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad y corrección	26
1.3.8. El archivo	27
1.3.9. La desestimación	28

CAPÍTULO II

2. Fases del proceso penal guatemalteco	31
2.1 Fase preparatoria	33
2.2 Las medidas de coerción	35
2.3 Fase intermedia	37
2.4 Desarrollo del procedimiento intermedio	38
2.5. Fase de juicio oral	40
2.6. Preparación del debate	42
2.7. Apertura del debate	42



Pág.

2.8. Declaración del acusado	43
2.9. Recepción de las pruebas.....	44
2.10. Cierre del debate.....	44
2.11. Fase de impugnación.....	46
2.12. Fase de ejecución de sentencias	47

CAPÍTULO III

3. La víctima e impunidad en el proceso de desestimación	51
3.1. La Víctima	51
3.2..Definición	51
3.3. Clases de víctimas	52
3.4. Grados de victimización	53
3.4.1. Política criminal y política victimal	55
3.5. La víctima en la ley penal.....	57
3.6. La víctima en la ley procesal penal	57
3.7. La atención a la víctima.....	58
3.7.1. Estructura.....	58
3.7.1.2 Funciones.....	59
3.7.1.3 Fundamento legal.....	60
3.8. Oficina de atención a la víctima del Ministerio Público.....	60
3.8.1. Situación actual de la atención a la víctima en Guatemala	62
3.9. Defensoría de la víctima.....	64



Pág.

3.10. Impunidad.....	65
3.10.1 Clases.....	65
3.10.2. El derecho a la verdad base necesaria en lucha contra la impunidad ...	67
3.10.3. Alcances de la impunidad en el proceso penal guatemalteco	68
3.10.4. Necesidad de introducir la oralidad en el procedimiento de la desestimación del proceso penal para evitar la impunidad.....	69

CAPÍTULO IV

4. La desestimación	73
4.1. Antecedentes históricos.....	73
4.2. La desestimación en el derecho comparado	74
4.3 Definición	76
4.4. Naturaleza jurídica.....	77
4.5. Características.....	78
4.6. Causas.....	78
4.7. Efectos Jurídico Sociales.....	82
4.8. Procedimiento de la desestimación contemplado en el código procesal vigente decreto 51-92.....	85
4.9. Propuesta para reformar el procedimiento de la desestimación del proceso penal.....	86
4.10. La intervención del Ministerio Público en el procedimiento actual de desestimación del proceso penal.....	87



Pág.

4.11. La intervención del juez en el procedimiento de la desestimación del proceso penal.....	89
4.12. La intervención de la víctima en el procedimiento de la desestimación del..... proceso penal.....	89
4.13. Función contralora del Juez de Primera Instancia Penal.....	94
4.14. EL juez contralor de la investigación.....	95
4.15. El juez natural.....	96
4.16. La Oralidad en el proceso penal guatemalteco.....	98
CONCLUSIONES.....	103
RECOMENDACIONES.....	105
BIBLIOGRAFÍA.....	107



INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo de tesis se investigó cuales son las funciones que tiene encomendadas el juez de primera instancia penal; así también lo relativo a que si la desestimación que puede realizar el Ministerio Público, vulnera la función de los jueces. Se investigará para determinar si las reformas hechas al Código Procesal Penal, tienen efectos negativos o positivos, para implementar un verdadero sistema acusatorio.

El Código Procesal Penal, ha sufrido una serie de reformas, que pretenden implementar un sistema oral, contradictorio y que tenga celeridad procesal. De conformidad con el Código Procesal Penal, es el juez de primera instancia el encargado de ejercer el control de la investigación efectuada por el Ministerio Público.

En consecuencia se plantea el procedimiento de la desestimación por el fiscal del Ministerio Público como violación a la función contralora del juez de primera instancia penal; con la finalidad de establecer sus efectos, y realizar la crítica constructiva que el caso amerite.

En este país, es libre a los tribunales de justicia y tal derecho debería de alcanzar, a quien se haya constituido como querellante adhesivo dentro de un proceso penal, sin embargo, el procedimiento previsto en la ley respectiva para otorgar la desestimación, no permite intervención alguna para quien sufrió el agravio, y motivó por esta desigualdad, me permito presentar este trabajo, a efecto de llegar a ofrecer una propuesta de intervención directa del querellante adhesivo, quien como víctima cifra sus esperanzas de justicia en el proceso penal. El espíritu en general del código procesal penal se encuentra sustentado sobre principios democráticos y esencialmente sobre los de intermediación y oralidad, los cuales son de vital importancia para garantizar la transparencia de las actuaciones de los operadores de justicia, no obstante, en el procedimiento regulado para autorizar la desestimación del proceso actualmente, estos principios se encuentran

ausentes, generando con ello un medio de impunidad, susceptible de ser analizado detenidamente por medio de este trabajo, ya que por virtud de este procedimiento, pueden finalmente quedarse sin debidamente ser juzgados los hechos realmente delictivos.

El método inductivo-deductivo es la base para el desarrollo del presente trabajo ya que se ha de partir de generalidades de cada tema, para así arribar a sus particularidades propias y como consecuencia de estas de estas inferencias lógicas, se pueden ofrecer conclusiones y recomendaciones útiles para la reforma de la ley procesal penal. Las técnicas empleadas en la elaboración de esta tesis son las fichas bibliográficas, lo cual implicó la consulta de fuentes doctrinarias relacionadas con el proceso penal y especialmente con la desestimación e impunidad, así como las citas legales pertinentes, que permitieron la utilización de la técnica consistente en la interpretación estrictamente jurídica de ley.

Para llegar a ofrecer las conclusiones y recomendaciones que en este trabajo se plantean, así como demostrar el procedimiento de la desestimación por el fiscal del Ministerio Público viola la función contralora del juez de primera instancia, lo que genera que en dicha institución se violente el derecho a la tutela judicial efectiva. Fue necesario desglosar el estudio en cuatro capítulos, a saber:

El Capítulo I, presenta un estudio generalizado del proceso penal; el capítulo II, contiene una exposición de las fases del proceso penal; el capítulo III ofrece un análisis de la víctima en el proceso penal y se realiza un análisis de la impunidad de la cual no puede escaparse el proceso penal; y el capítulo IV, incluye un estudio pormenorizado de la desestimación, desde su definición, características, causas, hasta su regulación legal en el código procesal penal contemplando también una exposición de la importancia de la intervención del fiscal del Ministerio Público, el juez y la víctima y la violación que realiza el fiscal del Ministerio Público al desestimar casos sin la función contralora del juez de primera instancia penal.

CAPÍTULO I

1.El proceso penal

En sentido amplio, el proceso penal está definido de acuerdo con la forma de organización del Estado, ya que el orden jurídico estatal tiene su base sobre la plataforma política en la cual se encuentra sustentada la actividad legal y conforme a esos extremos, los ciudadanos, como masa social, deben ajustarse al marco socio-jurídico instituido. El proceso penal, responde a las necesidades de la política criminal que implementa un estado, para hacer frente al fenómeno delincencial y de allí entonces, que en un Estado arbitrario, encontraremos un proceso penal saturado de medidas de coerción, cuyo fin sería el castigo del delito cometido y por otro lado, en un Estado democrático, fácil es advertir que se hallará a un proceso penal garantista, buscando proteger a la persona dentro del marco del bienestar, justicia y paz social, como fin último del estado. Como puede observarse, la definición del proceso penal depende de gran medida del perfil de la propia política del Estado, y para lograr su concepción real, antes bien, deben de tomarse en cuenta los principios que rigen el ordenamiento jurídico estatal.

En Guatemala, el Estado de derecho que se pretende desarrollar desde 1,985, cuando se promulgó la Constitución Política de la República, ha tratado de garantizar de los más esenciales derechos humanos y por eso se refleja en el proceso penal actual, donde se encuentra que el sistema de justicia opera dentro del subsistema de garantías, que establece los más elementales principios jurídico-procesales,

especialmente los relativos a la salvaguardia de la dignidad del sujeto activo del delito y la regulación del poder punitivo del Estado en relación con el imputado.

En sentido estricto, numerosos juristas han definido el proceso penal como: "Conjunto de diligencias y actuaciones de una causa criminal."¹

"El proceso penal es un conjunto de actos realizados por determinados sujetos (jueces, fiscales, defensores, imputados, etcétera), con el fin de comprobar la existencia de los presupuestos que habilitan la imposición de una pena y en caso de que tal existencia se compruebe, establecer la cantidad, calidad y modalidades de la sanción."²

Para sintetizar la definición del proceso penal y adecuándola a la legislación procesal penal vigente, se puede asegurar entonces que es una serie de actos practicados en forma ordenada y concatenada, en los que intervienen sujetos y las partes interesadas, para la averiguación, determinación y valoración de hechos delictivos, el establecimiento en sentencia, de la participación del imputado y la determinación de su responsabilidad y la pena que le corresponde, así como la ejecución de la misma.

1.1. Principios

Cuando se le da tratamiento a los principios del proceso penal, se advierte que muchos autores se limitan a ofrecer una clasificación de los mismos, pero muy pocos señalan una definición concreta de los principios propiamente dicho.

¹ Ramírez Gronda. Juan. *Diccionario jurídico*. Pág. 265.

² Binder, Alberto. *Introducción al derecho procesal penal*. Pág. 20

César Ricardo Barrientos Pellecer arriba a la conclusión que “son valores y postulados esenciales que guían al proceso penal y determinan su manera de ser como instrumento para realizar el derecho del Estado a imponer las consecuencias jurídicas derivadas de los actos humanos tipificados en la ley, como delitos o faltas”.³

En otras palabras, los principios del proceso penal, son pues, todas aquellas directrices o bases sin las cuales no sería posible el desarrollo del proceso. En resumen, son reglas o garantías universalmente admitidas, rectoras del proceso y cuya aplicación permite la realización de los fines del proceso penal.

Los más importantes principios del proceso penal son:

- Principio de Publicidad;
- Principio de Concentración;
- Principio de Celeridad Procesal;
- Principio de Contradicción;
- Principio de Inmediación;
- Principio de Oralidad y
- Principio de Neutralización de la Víctima.

³ Barrientos Pellecer, **Curso Básico sobre Derecho Procesal Penal Guatemalteco. Imprenta y Fotograbado Editorial Llerena S.A. Guatemala. Guatemala 1993. Pág. 122.**



1.1.2. Principio de publicidad

Este es uno de los principios que sustenta las bases del sistema acusatorio. Tiene su origen legal en la Declaración Universal de los Derechos Humanos ratificada por Guatemala, la cual en su artículo 10, establece el derecho que toda persona tiene de ser oída públicamente, en condiciones de igualdad y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones.

El principio de publicidad, se constituye como un medio de control social sobre la actividad judicial del Estado y en consecuencia, sus efectos son la transparencia de las decisiones de fiscales, jueces y magistrados y la erradicación de la impunidad e ilegalidad en todas sus manifestaciones; así como evitar la parcialidad de los funcionarios judiciales.

1.1.3. Principio de concentración

El principio de concentración, tiene que ver con la secuencia lógica y cronológica que debe tener el proceso penal; la concentración permite que la causa penal iniciada, sea dirimida inmediatamente después de cumplidas todas las fases consecutivas del proceso.

Este principio resguarda la consecuencia continua del proceso penal, y asegura el resultado, dejando al margen la posibilidad de que se obvie su resolución final. El principio de concentración, no da lugar a lo que en lenguaje no muy común, dentro de la administración pública se conoce como “engavetar el proceso”, significando el olvido de la resolución final de la acción legal iniciada.



1.1.4. Principio de celeridad procesal

Este principio está íntimamente ligado al anterior y de esta cuenta, por virtud del mismo, se impone al juez y al fiscal del Ministerio Público, la obligación de resolver el proceso penal en el menor tiempo posible, sin dilaciones, ni obstáculos que quebranten el desarrollo normal y reglamento de cada uno de los actos que integra el proceso.

Las partes tienen la facultad de hacer valer este principio, cuando la ley procesal les concede la oportunidad les concede la oportunidad de exigir que se cumplan a cabalidad los plazos, como por ejemplo el plazo de la etapa preparatoria que debe respetar el Ministerio público; el plazo de veinticuatro horas que tiene el juez de primera instancia penal, para resolver la admisión de la acusación y la apertura a juicio, o así como el plazo improrrogable de diez días, que tienen los magistrados de las salas de apelaciones del ramo penal, para dictar sentencia de segunda instancia.

1.1.5. Principio de contradicción

De acuerdo al principio de contradicción, las partes tienen el derecho de presentar sus respectivos alegatos ante el juzgador respectivo, con todas las formalidades que exige la ley. Ese régimen de bilateralidad, debe producirse en un estado de igualdad de las partes, a efecto de que quien juzga, reciba sin parcialismos, los argumentos (pruebas) necesarios para dictar una resolución judicial ajustada a derecho.

En relación con este principio Hugo Alsina señala que “las partes deben tener oportunidad de ser oídas por el tribunal durante el proceso; especialmente antes de la decisión jurisdiccional capaz de afectar sus intereses; posibilidad de provocar el

ingreso al proceso de las pruebas pertinentes y útiles y la posibilidad de controlar la actividad judicial o la parte contraria".⁴

El principio de contradicción implica pues, la oportunidad de oponerse a los argumentos ofrecidos por la contraparte.

En el estudio de este principio, se observa que la doctrina sólo contempla el contradictorio en la esfera de la actuación del acusado-acusador, sin embargo, dentro del proceso penal puede producirse también contradictorio entre la víctima y su tutelar, (el ministerio Público) caso que merece una atención especial y lo cual debe legislarse pues, lógico es que, no por tratarse de una relación muy estrecha no puedan exigir diferencias que deben ser resueltas por el órgano jurisdiccional respectivo, como sucede cuando el Fiscal del Ministerio Público toma la decisión de desestimar la denuncia, la querrela o la prevención policial, para cuya decisión, no impone la ley la obligación de informar a la víctima, sino sólo hasta que el juez ha ordenado el archivo final, justo cuando ya es imposible jurídicamente, hacer valer el principio de contradicción, como lo describo en el presente trabajo y cuya esencia es la materia misma de esta tesis.

Los únicos casos que el legislador prevé en este ámbito de actuaciones, (Víctima-Ministerio Público), es cuando el Ministerio Público se niega a realizar diligencias de investigación, y cuando dispone el archivo del expediente, por no poderse individualizar al sindicado o por haberse declarado su rebeldía; en ambos extremos, es el juez quien

⁴ Alsina Hugo. **Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial**. Edicar. S.A. Editora Buenos Aires Argentina 1957. Pág. 463

decide la resolución final, como lo ordenan los artículos 315 y 327 del Código Procesal Penal respectivamente. Sin embargo, la decisión del fiscal de realizar la desestimación y que no está sujeta a control legal alguno y por lo mismo no permite hacer valer el principio de contradictorio, que se produce cuando la víctima no está de acuerdo con tal decisión.

1.1.6 Principio de inmediación

El principio de inmediación, gira en torno de las funciones del juez dentro del proceso penal, ya que de acuerdo a éste, las partes deben tener una relación directa con el juzgador, especialmente cuando se trata de disponer resoluciones judiciales.

En cuanto a este principio, el autor Barrientos Pellecer, indica: “Implica la máxima relación entre el juez y las partes y los órganos de prueba. La inmediación permite recoger directamente hechos, elementos y evidencias que dan mayor objetividad a la administración de justicia”.⁵

Con los apuntes anteriores, puede entonces afirmarse, que el principio de inmediación, conlleva para el juez la obligación de abrir las puertas de la Judicatura, para que las partes puedan interponer, plantear y discutir sus respectivos argumentos, en forma directa, sin que medie obstáculo alguno.

La mayoría de los procedimientos contemplados en el código procesal penal, imponen el principio de inmediación como uno de los requisitos esenciales para la validez de los actos del proceso, y se observa que generalmente va acompañado a la oralidad, así por

⁵ Ob. Cit., Pág. 250.

ejemplo, las medidas de desjudicialización requieren de la intermediación para su aplicación; al igual que la clausura provisional, el sobreseimiento y esencialmente la acusación y la apertura del juicio.

Sin embargo el procedimiento de la desestimación de la querrela, la denuncia o la prevención policial, no contempla la intermediación; en este el juez decide unilateralmente si accede o no, a la petición formulada por el Ministerio Público, el único facultado para requerirla por ser el titular de la acción penal, pero que tampoco tiene obligación legal de hacerle saber a la víctima su decisión.

Como puede apreciarse, el espíritu del proceso penal guatemalteco, es proteger a los ciudadanos de las arbitrariedades, sin embargo en el procedimiento de desestimación se le niega la intermediación a la víctima, y ese extremo evita ese contacto directo, tan necesario, de las partes con el juzgador, en consecuencia, la resolución judicial que ordena la desestimación de la querrela, la denuncia o la prevención policial, ajustada a la legislación actual vigente, se encuentra aislada de este principio y sólo responde a modelos penales antiguos, concediéndole una cuasi-majestad al juez, sin ningún control jurídico-legal, que constituya contrapeso, a la resolución judicial.

1.1.7 Principio de oralidad

Este es el principio de mayor antigüedad entre todos los que concurren al proceso penal, debido a que tiene su fundamento en la palabra hablada. La oralidad se ha aplicado en los distintos órdenes jurídicos, desde el nacimiento mismo del hecho.

El principio de oralidad, implica la aplicación de casi todos los principios enumerados anteriormente. Giuseppe Chiovenda, en relación con este punto comenta: “El proceso oral se resuelve en la aplicación de los siguientes principios: predominio de la palabra como medio de expresión combinada con el usos de escritos de preparación y de documentación; inmediación de la relación entre el juzgador y las personas cuyas declaraciones él debe valorar, identidad de las personas físicas que se constituyen ante el juez durante el desarrollo de la causa en un periódico único a desarrollarse en una audiencia o en pocas audiencias próximas”.⁶

Aunque no todos los actos del proceso penal son orales, los más esenciales si necesitan de su aplicación, incluso para su validez legal y para que sean reconocidos como tal en la vía jurídica.

La solo aplicación de la oralidad dentro del proceso penal, hace concurrir también los otros principios procesales, pues la inmediación, la publicidad, la concentración y celeridad procesal, solo tienen presencia ante el proceso pernal, cuando ocurre la oralidad.

En el proceso penal guatemalteco, la oralidad, es requisito esencial para que nazcan a la vida jurídica muchos de sus actos. De hecho, actos conclusorio tan importantes como la clausura provisional, el sobreseimiento o en su caso, la discusión de la admisión de la acusación y la apertura a juicio, se llevan a cabo por la vía oral e implican a su vez la concurrencia de todos los principios procesales ya enumerados en

⁶ Maier, Julio Alberto. **Situación de la justicia penal y problemas de los sistemas escrito y de la organización de los tribunales**, pág. 4.

este mismo apartado. Sin embargo, la resolución judicial de desestimación, actualmente no tiene el revestimiento de la oralidad y no responde a los postulados generales que propone el código procesal penal en general.

La sola falta de oralidad, en este procedimiento, hace ignorar los otros principios procesales, y así mismo el derecho de igualdad, constitucionalmente consagrado, se ve quebrantado con la decisión unilateral que el juez toma, cuando accede a la petición de desestimación de la querrela, la denuncia o la prevención policial.

El querellante adhesivo, ni la víctima misma, en este estado de la legislación actual, no tiene la oportunidad de hacer valer de viva voz, ante el juzgador, sus argumentos, su planteamiento de la ofensa que motivó su acción, como lo insta el principio de oralidad, y esa ausencia, conlleva también que no exista control jurídico alguno que haga transparente la función del fiscal y la del juez.

1.1.8 Principio de neutralización de la víctima

La víctima es un núcleo central del proceso penal, más que sujeto pasivo del delito, es aquella persona que debería de recibir mejores atenciones del Estado, ya que en su condición de ofendido, hace necesaria la implementación de medidas urgentes a su favor, sin embargo, esto no ocurre actualmente, ya que en función de este principio, la víctima sólo es un punto de referencia de la plataforma fáctica de la posible acusación, y si acaso, tan sólo llega a ser un testigo dentro del desarrollo del proceso penal.

En relación con este principio el autor Luis Alexis Calderón Maldonado puntualiza: “los intereses de la víctima ocupa un lugar muy secundario o ninguno, porque además se



sigue utilizando el sofisma de que a la víctima también le interesa la imposición de un castigo, pues el hombre es por naturaleza vengativo, mientras, por el contrario, los sistemas punitivos se han cerrado y aislado del público por el rechazo de éste a la crueldad. Las investigaciones sobre víctimas se han demostrado que ellas, si están de acuerdo en seguir un proceso, y por lo mismo deben ser escuchadas. A la Víctima se le roba el conflicto, ella es sustituida por otros protagonistas”.⁷

El hecho de haber entregado legalmente al Ministerio Público, el ejercicio de la acción penal, por virtud de la implementación del sistema acusatorio, constituye un demérito a las facultades de la víctima y así mismo una negación a los derechos que como tal le asisten.

A la luz de este principio, se encuentra el procedimiento de desestimación en el código procesal penal actualmente en vigencia, ya que margina de toda acción legal a la víctima, impidiéndole controlar la transparencia de las peticiones del fiscal y las decisiones del juez.

El principio de neutralización de la víctima es un sistema acusatorio formal, no le permite ejercer atribuciones dentro del proceso penal, y su actuación es suplantada por un funcionario que actúa en nombre del Estado, (el fiscal), con el fin de garantizar el orden y la seguridad jurídica a los ciudadanos.

⁷ Calderón Maldonado. **Luis Alexis. Objeciones al sistema Penal Actual en Latinoamérica. Editorial Guatemala. 2002** Pág. 39



Este principio es un sistema acusatorio formal, puede llegar a constituirse como un pilar fundamental del desarrollo democrático en el ámbito jurídico procesal –penal, puesto que si se tienen a la víctima en un rol protagónico dentro del proceso, con igualdad de oportunidades, fácil es advertir que el Ministerio Público ofrecerá en ejercicio de la acción penal, mejores elementos fácticos de convicción para asegurar la acusación que le corresponde plantear de conformidad con la ley y siendo así, la judicatura también tendrá suficientes argumentos para fundamentar sus decisiones, pues la obtendría después de escuchar cuantos perfiles como partes procesales concurran al proceso.

Los principios procesales antes referidos se encuentran contemplados en nuestro código procesal penal de la siguiente manera:

Principio de publicidad: artículo 12 y 356; principio de concentración: artículo 360; principio de celeridad procesal: artículo 151; principio de contradicción: artículo 382; principio de inmediación: artículo 354; principio de oralidad: artículo 362 y principio de principio de neutralización de la víctima: artículos 8 y 24 bis. Todos los principios tienen sustento en las garantías constitucionales de igualdad y de libre acceso a tribunales.

La garantía constitucional de igualdad establece la equiparación de condiciones que deben privar entre los ciudadanos y como uno de los derechos humanos fundamentales, está estipulada en la constitución política de la República en su artículo 4.

Desde el punto de vista jurídico procesal-penal consiste en el paralelismo que debe privar en los derechos de los sujetos procesales, especialmente cuando se trata de su

actuación ante la judicatura. En este sentido, la igualdad impone la obligación de que todos los procedimientos dispuestos por la ley, no deben hacer distinción alguna en cuanto a las posibilidades de alegación o contra argumentación.

La garantía constitucional de libre acceso a los tribunales, consiste en la libertad de acudir ante la judicatura competente, para exponer los alcances del agravio, que esta garantía va siempre aparejada con la de igualdad, ya que si se tiene la posibilidad de presentarse directamente ante el juzgador competente, esta comparecencia debe ser en condiciones idénticas a las que conserva la contraparte.

El estado de Derecho en su proceso de consolidación en Guatemala, debe otorgar a los ciudadanos la oportunidad de manifestarse ante las instituciones operadoras de justicia, especialmente por medio de mecanismos legales democráticos que aseguran la participación de todos los sujetos procesales. Solamente garantizando a la sociedad el libre acceso a tribunales para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos, como lo demanda el artículo 29 de la Carta Magna, se podrá combatir la impunidad.

1.2. Fines

El proceso penal no es solo la lucha tribunalicia entre las partes, y donde el juez solo es quien declara a un vencedor.

En sentido amplio, el proceso penal persigue como fin esencial, la paz social por medio de la administración de justicia.

A este respecto el tratadista Hugo Alsina sostiene: “el proceso moderno considera la litis como un fenómeno social y reconoce en el juez el ejercicio de una función pública en la que, busca garantizar la efectividad de los principios que hacen posible la convivencia de los individuos.

No es la habilidad ni mucho menos la mala fe, sino la razón jurídica la que debe determinar la sentencia para que ésta sea justa y satisfaga el interés colectivo.”⁸

En sentido estricto, el proceso penal tiene como fin la averiguación, determinación y valoración de los hechos delictivos, el establecimiento en sentencia, de la participación del imputado y la determinación de su responsabilidad, la pena que le corresponde, así como la ejecución de la misma.

La legislación procesal penal guatemalteca, es precisa en señalar los fines del proceso penal en el artículo 5 del Decreto Legislativo 51-92 (código procesal penal).

1.2.1. Sujetos y partes procesales

Los sujetos procesales son todos aquellos que intervienen en una u otra forma dentro de los actos del proceso pena, y a diferencia de las partes, los sujetos no tienen más interés que el de colaborar con la administración de justicia. Un ejemplo de sujeto procesal, lo constituye el juez, quien evidentemente no puede ser parte en la causa, de tal suerte como sujeto procesal su interés debe ser únicamente el de administrar justicia.

⁸ Op.Cit. Alsina Hugo. Pág. 237

1.2.2. Las partes procesales

Las partes dentro del proceso penal tienen un papel protagónico, su actuación se encuentra debidamente regulada y por eso mismo, sus actos siempre deben ajustarse siempre al marco legal vigente. Ser parte de un proceso penal, significa pues, tener interés directo en el rol que como tal le corresponde dentro de cada uno de los procedimientos. Y de acuerdo a ese particular interés, se pueden encontrar los siguientes sujetos procesales con la calidad de partes en el proceso penal:

1.2.3. El imputado

También denominado sindicado, procesado, acusado, sentenciado o condenado, según el estado en que se encuentre el proceso.

El imputado es la persona que se encuentra sometida al proceso penal y a quien durante el mismo se le imputa uno o más delitos. Nuestra legislación sólo exige que se tenga capacidad legal, para tener la calidad de imputado dentro de un proceso. Esta calidad de parte, nuestro código procesal penal la recoge el artículo 70.

1.2.4. El Ministerio Público

Es la institución autónoma titular de la acción penal pública. Esta institución es una de las expresiones de carácter democrático que se le ha querido imprimir al estado, basado en el principio de la división de poderes y en el control legal de cada una de las funciones que debe ejercer.

Dentro de un proceso penal mixto, (con tenencias acusatorias), el Ministerio Público es la pieza fundamental para poner en marcha el sistema propiamente dicho.

Los autores del Manual del Fiscal agregan atinadamente que “tiene posibilidades de ejercer coerción sobre las personas para poder cumplir sus funciones y dirige a la policía en cuanto a la investigación del delito se refiere.”⁹

La atribución conferida a esta institución, la encontramos en el artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Sus actos deben estar siempre revestidos de una característica que solo a él le competen, como lo es la objetividad.

Derivado de esta característica, el Fiscal del Ministerio Público, puede incluso hacer requerimientos ante la judicatura respectiva, a favor del imputado.

Sus funciones específicas están determinadas en el artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

La relación de la víctima con el Ministerio Público indudablemente debe ser estrecha, por la condición que tiene la primera y por las funciones que tiene establecidas legalmente el segundo. Esa relación se encuentra contemplada en el artículo 8 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, cuya norma, deja limitada a la víctima para controlar las funciones del fiscal. Haciendo una desfragmentación del artículo citado, se encuentra que el legislador señala tres puntos importantes en la relación Ministerio Público-víctima, así:

⁹ Ministerio Público de Guatemala. **Manual Del Fiscal. Fiscalía General de La República. 2001** Pág. 397

- Interés de la víctima

Consiste en la recopilación de los alcances de la ofensa que ha recibido la víctima, tarea que debe satisfacer el fiscal;

-Asistencia y respeto

Implica que el Fiscal del Ministerio Público deberá ofrecer a la víctima las facilidades legales necesarias dentro del proceso penal y en ejercicio de sus funciones, tratarla con la delicadeza que se le debe atender a quien ha sufrido una ofensa, como lo constituye la comisión de un delito.

-Información y notificación

Significa que el fiscal tiene la obligación de informar a la víctima del resultado de sus investigaciones y así mismo deberá notificarle de la resolución que ponga fin al caso. Este último significa que la víctima tiene derecho a conocer la sentencia, el auto de sobreseimiento, el auto de clausura provisional, la disposición del archivo contemplado en el artículo 327 del código procesal penal, así como la resolución judicial que ordena de desestimación de la denuncia, la querrela o la prevención policial.

Aunque este último caso, la víctima cuando es informada de la resolución del juez por la que ordena la desestimación, se encuentra ya en una situación de desventaja procesal, pues lógico es concluir, que no podrá en ninguna forma modificar esa resolución, ya que no es parte en el proceso penal y por lo mismo jamás podrá impugnarla.

Nótese que la víctima solo puede ser informada del resultado de las acciones y la acción del fiscal de requerir la desestimación no puede ser objetada legalmente en ninguna manera, ya que la otra oportunidad que le concede la ley la víctima para acceder al proceso, es hasta cuando ya se encuentra resuelta la desestimación, salvo que se haya constituido como querellante adhesivo.

Este extremo es apoyado por el autor Alejandro Rodríguez, quien indica: “Cuando una víctima no se ha constituido como querellante adhesivo carece de posibilidades efectivas de control sobre el trabajo efectuado por el Ministerio Público. Estas limitaciones en cuanto a la capacidad de intervención de la víctima en el proceso guatemalteco podrían ser consideradas como limitaciones esenciales a las disposiciones contenidas en la Declaración de los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas del Delito y del Abuso de Poder.”¹⁰

1.2.5. El querellante adhesivo: En cuanto a esta parte que interviene en el proceso penal, el autor Carlos Tarrío, señala: “Al ofendido le asiste un derecho natural de pedir al Estado el castigo, de quien ha violado la ley penal, afectando a su propio bien jurídico que esa ley protege, mientras su intervención se ajuste a los límites lógicos del correspondiente castigo, su intervención significa, en la práctica, una eficaz cooperación

¹⁰ Rodríguez Alejandro. **Manual de Derecho Procesal Penal. Tomo II. Editorial Serviprensa. S.A. Guatemala. 2004.** Pág. 55.



para el Ministerio Público y un poderoso estímulo para su diligente y correcta actuación.”¹¹

Constituirse como querellante adhesivo, es el único medio jurídico-procesal por el cual a víctima puede incorporarse al proceso. El querellante adhesivo está facultado para provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio público y una vez admitido como tal, podrá colaborar y coadyuvar con el fiscal en la investigación de los hechos.

La intervención del querellante adhesivo significa también, un medio de control particular muy restringido sobre las funciones del Ministerio Público y del juez, ya que con la calidad que ostenta puede solamente, impugnar, excepcionar, promover subsanaciones de procedimiento, requerir prueba anticipada, y en suma promover cualquier tipo de actos procesales y oponerse a que se practiquen, pero aún con todas esas facultades, no alcanza a participar oralmente en el procedimiento de la desestimación.

Su participación dentro de la causa penal, se encuentra vigilada por el juez contralor de la investigación y está regulada en la sección tercera del capítulo tres, título dos del libro primero del código procesal penal de Guatemala.

¹¹ Tarrío, Mario Carlos. **El Nuevo Código Procesal Penal de La Nación. Análisis Crítico.** Editores Del Puerto. Buenos Aires Argentina. 1993. Pág. 74.

1.2.6. El querellante exclusivo: Es también conocido en la doctrina como acusador particular, dentro de nuestro ordenamiento jurídico procesal penal, tiene facultades para actuar ejercitando la acción penal, únicamente dentro de los procesos cuyos delitos son de acción privada. Su fundamento se encuentra en el artículo 122 del código procesal penal y su ámbito de acción, lo regula el título tres del libro cuarto del mismo cuerpo legal. Es importante destacar que en los delitos de acción privada; el querellante exclusivo sustituye al Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal.

1.2.7 El actor civil: Es una de las partes del proceso penal que interviene mientras se encuentra pendiente la acción penal, haciendo valer la pretensión civil derivada del mismo hecho incluido en la imputación. Significa, entonces, que su participación no puede ir más allá de su estricto interés civil, es decir la restitución; la reparación del daño y la indemnización, y es sobre ese mismo interés que debe formular sus respectivos requerimientos ante el juzgador o ante el tribunal de sentencia según el caso.

1.2.8. El tercero civilmente demandado: Es la contraparte del actor civil, y es aquella persona que debe responder por los daños causados por la comisión del hecho delictivo. La intervención del actor civilmente demandado, al igual que la del actor civil, se encuentra limitada únicamente al interés de su defensa de los reclamos civiles que se efectúen y como tal, le asisten las garantías relacionadas con la protección de sus derechos, ya que como lo estipula el artículo 112 del Código penal, toda persona responsable penalmente de un delito o falta lo es también civilmente.



1.3. Estructura del proceso penal de Guatemala

Siguiendo con el análisis de la estructura del proceso penal propuesto por el autor Alberto Herrarte, en su obra Derecho Procesal Penal, encontramos en dicha estructura los siguientes elementos:

- Elementos Subjetivos: El órgano jurisdiccional y las partes;
- Elementos Objetivos: La materia sobre la que recae la actividad de las partes y el órgano jurisdiccional y
- La actividad Procesal: Consiste en las etapas que se deben cumplir para alcanzar los fines del proceso penal.

En Guatemala, el proceso penal está estructurado, básicamente, en cinco etapas, cuyos pormenores quedarán detallados en el siguiente punto de este capítulo; esa misma estructura contempla además, figuras procesales muy importantes, como la desjudialización, que consiste en tres medidas que persiguen básicamente la resolución de los conflictos criminalizados, por medio de la participación de las partes involucradas en el hecho objeto del proceso (imputado víctima), para que con el apoyo de los operadores de justicia arriben a un acuerdo de voluntades negociado que satisfaga los intereses de ambos:

La desjudialización, como parte del engranaje del proceso penal ha sido ²¹analizada por el autor Alejandro Rodríguez, quien señala:

“Las medidas desjudializadoras pretenden evitar los nefastos efectos que las penas cortas privativas de libertad tienen para el delincuente y la sociedad, a través de la aplicación de una solución separadora que permita el acuerdo entre víctima y autor del delito, generando con ello el restablecimiento del orden jurídico quebrantado y la paz social.”¹²

Nuestra ley procesal, acoge estas medidas de desjudialización como un mecanismo de salida al proceso penal común, su aplicación requiere que, víctima y victimario arriben a acuerdos en forma consensuada para solucionar su conflicto, atendiendo a la reparación del daño y bajo las reglas de autonomía y objetividad del Ministerio Público y la de imparcialidad del juez.

En este contexto, la participación de la víctima se toma más activa dentro del proceso penal, sin deslegitimar el orden jurídico preestablecido, al tiempo que permite descongestionar el agitado devenir de la actividad tribunalicia, y por ende, la aplicación de las medidas desjudializadoras proponen medios más simples para alcanzar la paz social. Las medidas de desjudialización reguladas en la estructura del proceso penal, como medios alternativos de salida al procedimiento común, son:

¹² Rodríguez Alejandro. **Mecanismos de salida al procedimiento común** Impresores Unidos. S.A. Guatemala. 2004. Pág. 4.

1.3.1. a-Criterio de oportunidad

Consiste en una medida de desjudicialización aplicable aun sindicado, previa reparación del daño a la víctima, y por medio de la que el Ministerio Público se abstiene de ejercitarla acción penal, con la comisión no afectan el interés público, ni la seguridad ciudadana.

El asidero legal del criterio de oportunidad se encuentra básicamente en el artículo 25 del código procesal penal.

1.3.2. b- Conversión

Es la transformación de la acción penal pública en una acción penal privada, siempre que se trate de hechos considerados como delitos que no producen impacto social. Para su aplicación, la conversión exige el convencimiento del agraviado, a quien se le transfiere la titularidad de la acción penal, cobrando así un protagonismo esencial, es decir que mediante la figura de la conversión, la persecución penal la ejerce el querellante exclusivo mediante el procedimiento regulado en los artículos 26 y 274 del código procesal penal, quedando excluido del Ministerio Público.

1.3.3. c- Suspensión condicional de la persecución penal

Es una paralización del proceso, aplicado a petición del Ministerio Público con el consentimiento del imputado, en aquellos casos, en los cuales se espera que llegado el momento de la sentencia, se suspenda su ejecución. La suspensión condicional de la

persecución penal, implica también la imposición de una serie de condiciones para el sindicado, las cuales deben cumplir a efecto de lograr la extinción de la persecución penal. Su fundamento legal se halla en el artículo 27 del código procesal penal.

En esta figura de desjudicialización cobran especial importancia, tanto los oficiales del Ministerio Público como los abogados litigantes, ya que su protagonismo puede evitar el congestionamiento que sucede a numerosos procesos penales.

Los hechos sometidos al proceso penal, por su naturaleza, pueden ser resueltos también por medio de procedimientos específicos, útiles para simplificar las tareas judiciales, siempre que se ajusten a las exigencias que impone el código procesal penal, o como lo indican acertadamente los autores del Manual del Fiscal del Ministerio Público: “En algunos casos concretos, el procedimiento común no es la mejor herramienta para resolver el conflicto planteado, por ello la ley ha creado una serie de procedimientos específicos”.¹³ Los procedimientos específicos contemplados en la estructura del proceso, están agrupados en el libro cuarto del código procesal penal y se clasifican así:

1.3.4. a- Procedimiento abreviado

Procedimiento en el que el debate es sustituido por una audiencia oral ante el juez de primera instancia, previa aceptación del hecho imputado, por parte del imputado y su abogado o defensor y admisión de la vía abreviada por parte de ambos.

¹³ Op. Cit. Manual del Fiscal. Pág. 385.

La aplicación de este procedimiento específico implica un consenso entre el Ministerio Público quien presenta la acusación, el acusado y su defensor.

Las reglas del procedimiento abreviado se encuentran en los artículos 464, 465 y 466 del Código procesal penal.

1.3.5. b-Procedimiento especial de averiguación

Es un proceso que se desprende fundamentalmente, del recurso de exhibición personal, ya que al resolverse negativamente aquel, deviene procedente el procedimiento especial de averiguación.

Es un medio para asegurar la garantía de libertad individual de una persona, su diligenciamiento se debe efectuarse ante la Corte Suprema de Justicia y hace intervenir al procurador de Derechos Humanos o cualquiera de las entidades o asociaciones jurídicamente establecidas en el país o al cónyuge o parientes de la víctima desaparecida y presuntamente detenida en forma ilegal, a quienes les puede conferir mandato especial para la averiguación, sin perjuicio de las facultades que la ley impone al Ministerio Público.

Este procedimiento específico, cabe resaltar especialmente la homologación de las funciones del Ministerio Público, encargándose a un mandatario, cuyas facultades están limitadas únicamente a la averiguación.



Dentro de esta investigación, que paralelamente pueden practicar el mandatario designado y el Ministerio Público, pueden surgir diferencias, las cuales, en función del principio de contradictorio ya descrito anteriormente, deben ser resueltas por la Corte Suprema de Justicia

El procedimiento especial de averiguación está regulado en los artículos 467 al 473 del código procesal penal.

1.3.6. c-Juicio por delitos de acción privada Es un procedimiento específico por medio del cual se someten a juzgamiento delitos, cuya naturaleza la ley los contempla como de acción privada. En este procedimiento, la acción penal se encuentra a cargo de la víctima, la cual debe de apersonarse con las formalidades legales al juicio.

La importancia de esta modalidad de procedimiento, se encuentra en la finalidad con que las partes pueden resolver sus diferencias amigablemente, es decir, mediante un avenimiento y en cuyo caso el proceso se da por terminado.

El juicio por delitos de acción privada, se encuentra contemplado en los artículos 474 a 483 del código procesal penal.

1.3.7.d- Juicio para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad y corrección

Este juicio sigue básicamente las reglas del procedimiento común, ya que al finalizar el procedimiento preparatorio, el Ministerio Público puede acusar al procesado, aún en estado de inimputabilidad, (excepto menores de edad), requiriendo únicamente las



medidas de seguridad y corrección y ya en el debate, se dilucidará la autoría o no del hecho punible atribuido y basándose en su inimputabilidad, el tribunal deberá decidir acerca de la imposición o no, de las medidas de seguridad.

El juicio para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad y corrección, lo regula los artículos 484 a 487 del código procesal penal.

1.3.8 e-Juicio por faltas

Es el más simple de los procedimientos específicos, consiste en una sola audiencia oral, después de la cual se debe dictar sentencia; su diligenciamiento se realiza ante juez de paz, el único órgano jurisdiccional competente para juzgar los hechos establecidos como faltas. Está contemplado en los artículos 488 a 491 del código procesal penal.

Dentro de la estructura del proceso penal, existen otras dos salidas distintas del procedimiento común, a saber:

1.3.9. a-El archivo

Consiste en una finalización o definitiva del proceso penal, y solo puede aplicarse cuando no se ha individualizado plenamente al sindicado o cuando se ha declarado su rebeldía. La decisión de archivo corresponde exclusivamente al Ministerio Público y previo a decidirlo, debe notificar a la víctima, como lo disponen en concordancia, los artículos 327 del código penal y 8 de la ley orgánica del Ministerio Público.



1.3.10. b- La desestimación

A diferencia de todos los mecanismos alternos de salida al procedimiento común del proceso penal, se encuentra la desestimación, la cual, dentro del propio procedimiento no contempla, ni admite la participación de la víctima, aunque e haya constituido como querellante adhesivo.

La regulación del procedimiento de la desestimación, está limitada a los artículos 310 y 311 del código procesal penal y el análisis de ambas normas jurídicas, se desprende que en realidad se trata de una decisión unilateral del fiscal, la cual, es resuelta en definitiva por el juez de primera instancia penal, sin tomar en cuenta a la víctima, quien si se apersonó para constituirse como querellante adhesivo, puede acatar la resolución judicial respectiva únicamente, por medio del recurso de reposición.

La solicitud de desestimación que realiza el Fiscal del Ministerio Público, no está sujeta a vigilancia alguna que garantice la transparencia, lo cual da lugar a que, con facilidad, plantee la petición alejado de la verdad histórica y propiciando con ello la impunidad; como corolario de este extremo, resulta también que el juez de primera instancia, resuelve igual, si tomar en cuenta a la víctima, aunque figure como querellante adhesivo, ignorando así los principios que conforman el proceso penal y dando lugar con ello, a que cualquier tipo de caso, esté sujeto a desestimación en forma arbitraria y antojadiza, y consecuentemente, corriendo riesgo de que hechos delictivos queden impunes.



Es necesario consolidar el estado de derecho y profundizar el proceso democrático de Guatemala y que para ello debe garantizarse la pronta y efectiva justicia penal, con lo cual, además, se asegura la paz, la tranquilidad y seguridad ciudadanas, así como el respeto de los Derechos fundamentales; y que por otra parte, la efectiva persecución de los delincuentes y la sanción de las conductas que lesionan los bienes jurídicos, sociales e individuales es una de las prioridades y demandas sociales más urgentes.





CAPÍTULO II

2. Fases del proceso penal guatemalteco

El proceso penal guatemalteco común se desarrolla en cinco fases las cuales no tienen una estructura lógica en el Código Procesal Penal, la primera de ellas es la denominada fase preparatoria la cual sirve para realizar una investigación de todos los elementos de convicción a manera de lograr tener suficientes elementos para poder lograr una sentencia condenatoria, en esta fase ocurre la mayoría de incidencias procesales que se pueden generar en un proceso, la fase preparatoria se divide en dos, en el sentido de que antes de que el sindicado preste su primera declaración es considerada como una fase preliminar es decir el ente investigador realiza una investigación preliminar para luego llevar a proceso al sindicado, la otra fase es la procesal en donde ya el sindicado es puesto a disposición de juez competente y el mismo lo liga a proceso mediante el auto de procesamiento, surgiendo con ello el proceso penal propiamente dicho.

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

Su fin principal es fijar el hecho que se imputa al acusado para citarlo a juicio penal por su posible participación en el mismo, así como servir de filtro para evitar acusaciones sin fundamento, en esta etapa el ente investigador deberá mediante un escrito acusar



al sindicado, en el cual deberá informar al juez con todos los elementos de convicción con que cuenta para llevar al sindicado a juicio oral y público.

En la etapa de juicio, es en la que se presentan, incorporan, discuten y valoran las pruebas, se escuchan los argumentos, conclusiones, pretensiones y alegatos de las partes y se dicta sentencia, la importancia de esta fase radica en establecer la verdad histórica del hecho la posible participación del sindicado e imponer la sentencia absolutoria o condenatoria según la valoración de los medios de prueba que realicen los jueces llamados a dictar sentencia.

La fase de impugnación de las resoluciones judiciales se configura con la interposición de los distintos medios de impugnación que prevé el Código Procesal Penal, las impugnaciones doctrinariamente se dividen en dos: los remedios procesales y recursos procesales, la diferencia entre ambos radica que el remedio lo conoce y resuelve el mismo órgano jurisdiccional que dicto la resolución, mientras que los recursos tiene la característica de que lo conoce y resuelve un órgano jurisdiccional de mayor jerarquía al que dicto la resolución impugnada.

La última fase del proceso penal es la fase de ejecución de sentencias, una vez dictada la sentencia condenatoria, y firme esta se remiten los autos al juez de ejecución correspondiente, quien realiza un cálculo de la sentencia impuesta y ordena las comunicaciones e inscripciones que correspondan.

2.1. Fase preparatoria

La otra gran diferencia con respecto al sistema anterior es el objetivo de la etapa de preparatoria. En los sistemas de corte inquisitivo la etapa instructora tiene como meta recoger y practicar todos los medios probatorios con el fin de que el juez, en base a los elementos de prueba que se hubiesen reunido en el expediente, dictase la sentencia. Sin embargo, en la etapa preparatoria del Código actual la investigación tiene como fin fundamental la acusación del Ministerio Público. Por ello, el expediente ha perdido la importancia que antiguamente tenía por cuanto exceptuando los casos de prueba anticipada, el material reunido durante la investigación no va a poder fundamentar la sentencia. Este material tendrá que ser introducido en el debate para allí ser sometido a discusión por las partes.

El Tribunal de sentencia tendrá que basarse en lo practicado en la sala y no en el montón de papel acumulado en la investigación.

El procedimiento preparatorio es la fase inicial del proceso penal. Cuando los fiscales o la policía tienen noticia de un hecho delictivo, generalmente reciben una información muy limitada. Obviamente, aún cuando hubiese un imputado conocido y presente, no sería posible juzgarlo por faltar demasiados elementos.

Por ello y por la exigencia de averiguar la verdad como uno de los fines del procedimiento, se hace necesaria una investigación.



Es la etapa inicial del proceso penal en la que el Ministerio Público debe practicar la investigación, recabando los medios de convicción pertinentes para esclarecer si un hecho se cometió, si éste es delictivo y, en su caso, quién participó en su comisión, para, en su oportunidad, formular su requerimiento ante el juez contralor de la investigación y obtener de éste una decisión.

Dentro de su actividad debe recolectar no solo los medios de cargo, sino también los de descargo, siendo obligado que observe los principios de objetividad y de imparcialidad, establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala y en el Código Procesal Penal.

Aún cuando, la investigación está a cargo del Ministerio Público, la ley permite la intervención del Juez, como apoyo a las actividades del Ministerio Público, siempre que éste lo solicite. Dicha intervención se manifiesta emitiendo las autorizaciones para determinar diligencias y dictando las resoluciones que establezcan medidas de coerción o cautelares.

Es una práctica constante, debido al desconocimiento del contenido de esa norma, que los fiscales cuando realizan una gestión acompañan con el memorial las actuaciones para convencer al juez. Lo que la norma establece es que ellos realicen fundamentalmente y verbalmente su solicitud y que se las demuestren al juez para convencerlo. Y esto es así porque las actuaciones deben permanecer un poder del Ministerio Público hasta la formulación del acto conclusivo.

“Cabe también acotar que en esta fase procesal, si bien no se trata de una etapa eminentemente contradictoria, como lo es el juicio, si existen iguales posibilidades de defensa para las partes, ello significa la facultad de proponer diligencias, participar en los actos, plantear incidentes, o excepciones que el mismo código establece”.

2.2.a). Las medidas de coerción

Mario Rodríguez Hurtado, indica que las medidas coercitivas: “son aquellos instrumentos o mecanismos prácticos para combatir o enfrentar el peligro procesal, pues en un proceso penal para que la investigación cumpla sus fines siempre hay que enfrentar esa clase de riesgos: peligro procesal, peligro de fuga, peligro de entorpecimiento de la actividad probatoria”.¹⁴

Las medidas de coerción personal tienen por objetivo resguardar la eficiencia del proceso, por tanto su imposición debe cumplir el requisito de motivación lo que debe importar un análisis minucioso del caso concreto con observancia de los principios que rigen la coerción personal.

Las medidas de coerción personal tienen por objetivo resguardar la eficiencia del proceso, por tanto su imposición debe cumplir el requisito de motivación lo que debe importar un análisis minucioso del caso concreto con observancia de los principios que rigen la coerción personal.

¹⁴ Rodríguez Hurtado, Mario. **Temas de derecho procesal penal**, pág,48

La finalidad específica de estas medidas es asegurar la presencia del imputado dentro del proceso. Se colige lo anterior de lo establecido en el segundo párrafo del Artículo 259 y del primer párrafo del Artículo 264, ambos del Código Procesal Penal: “la libertad no debe restringirse sino en los límites absolutamente indispensables para asegurar la presencia del imputado dentro del proceso”, “siempre que el peligro de fuga... puede ser razonablemente evitado por aplicación de otra medida menos grave para el imputad”.¹⁵

“Las medidas de coerción personal que contempla el proceso penal son: la prisión preventiva y las denominadas medidas sustitutivas.

En este tipo de medidas, privan dos principios fundamentales: El de la excepcionalidad y el de la proporcionalidad. El primero se esboza diciendo que la libertad es la norma y la medida de coerción es la excepción. Todo acusado debe gozar de libertad hasta en tanto una sentencia firme no lo declare responsable y le imponga una pena privativa de esa libertad. Y el segundo a que si se impone una medida de coerción ésta debe guardar proporción con relación a la pena que se espera como resultado del procedimiento”.¹⁶

Como premisa obligatoria, la ley establece que los autos deben contener una clara y precisa fundamentación de la decisión Artículo 11 bis del Código Procesal Penal. Tal

¹⁵ Binder Alberto. **El Proceso penal**, Pág. 29

¹⁶ Sosa Ardite, Enrique. Jose Fernández. **El juicio oral en el proceso penal**, pág. 2

fundamentación debe ser fáctica y jurídica, es decir, toma en cuenta los hechos que de las actuaciones aparezcan y la norma legal que le sirve de base.

2.3. Fase intermedia El procedimiento intermedio, se encuentra ubicado en el tiempo entre la etapa preparatoria y el juicio, como su nombre lo ilustra. Su razón es la de que el Juez controle el fundamento del requerimiento del Ministerio Público con objeto de no permitir la realización de juicios defectuosos y fijar en forma definitiva el objeto de juicio (el hecho y la persona imputados), o en su caso evitar el sobreseimiento o la clausura ilegales.

Este control de la solicitud del Ministerio Público está a cargo del juez de primera instancia que también controla la investigación preparatoria y se materializa en la resolución del Artículo 341 del Código Procesal Penal, mediante las cuales, se puede dictar el sobreseimiento, el archivo, la clausura provisional, el auto de apertura del juicio manteniendo la acusación presentada por el fiscal o modificándola, suspender condicionalmente el proceso o aplicar el criterio de oportunidad.

Los exámenes de las solicitudes del Ministerio Público se realizan en la audiencia oral establecida en los Artículos 340 y 345 del Código Procesal Penal según haya sido la petición formulada.

Entre las principales funciones de la etapa intermedia, se encuentra la revisión e integración del material y el control de los presupuestos de apertura del juicio oral. Desde esta perspectiva, la etapa intermedia tiene funciones principales y accidentales

2.4 a). Desarrollo del procedimiento intermedio

Como ya se ha indicado, el procedimiento intermedio es la fase en la que el juez de primera instancia controla el requerimiento del Ministerio Público. Sin embargo, esta fase no se limita a los supuestos en los que se presenta acusación, sino que también se dará en los casos en los que el Ministerio Público solicite sobreseimiento o clausura provisional. De lo contrario, no se da a las partes, tanto querellante como defensa, la posibilidad de plantear sus argumentos al juez antes de que tome una decisión, quedándoles tan sólo la posibilidad del recurso de apelación.

Desgraciadamente, con mucha frecuencia, el sobreseimiento o la clausura se han dictado sin realizarse la comunicación prevista y sin darse la posibilidad de audiencia.

“El fin que persigue el procedimiento intermedio es el de control de los requerimientos acusatorio o conclusivo del Ministerio Público, que hacen merito en el etapa preliminar. Por otra parte la justificación política de esta etapa es la de prevenir la realización de juicios más provocados por acusaciones con defectos formales (control formal) o insuficientemente fundadas control material”.¹⁷

La transición entre el procedimiento preparatorio y el juicio (instrucción preliminar y definitiva) siempre ha generado trámites que, bien estructurados, se conocen con el nombre de epígrafe. Se trata de etapa crítica sobre conclusiones de la investigación preparatoria. La legislación, en ocasiones, si bien no ha podido prescindir de este periodo procesal, ha tenido desdibujarlo mediante dos herramientas principales. La

¹⁷ *Ibid*, pág.12



primera consiste en otorgar el Ministerio Público un poder absoluto sobre la persecución penal, a la vez que una facultad de decisión.

Esto ocurre cuando el Ministerio Público concluye por el sobreseimiento, o cuando se determina directamente la obligación del juez a sobreseer, o bien su dictamen implica una revisión por el superior jerárquico que, si coincide con su inferior, determinan el deber del juez de dictar el sobreseimiento, a pesar de su desacuerdo.

Se renuncia así al control de la legalidad de los actos del Ministerio Público por los órganos jurisdiccionales, para privilegiar su decisión por sobre la de los tribunales. La segunda consiste en renunciar al control sobre la acusación que provoca directamente el juicio, o, en el mejor de los casos, a posibilitar su control a instancia del imputado”.¹⁸

Esta audiencia tiene por objeto discutir si la petición del Ministerio Público tiene o no fundamento serio y si cumple con los presupuestos que el Código Procesal Penal establece. Esta debe celebrarse en un plazo no menor de diez días ni mayor de quince si el pedido que hace el Ministerio Público de presentado el acto conclusivo fijado en el auto de procesamiento.

si el pedido que hace el Ministerio Público de presentado el acto conclusivo fijado en el auto de procesamiento.

¹⁸ Alvarez, Alejandro. **El nuevo código procesal penal de la nación**, pág. 156

En la audiencia las partes podrán hacer valer sus pretensiones y presentaran los medios de prueba que las fundamenten. Luego de la intervención de las partes de juez, inmediatamente decidirá sobre las cuestiones plantadas. Sólo en el caso de que se discuta la acusación podrá diferir la decisión por veinticuatro horas, si por la complejidad del asunto no fuere posible decidir en forma inmediata. Para ello, en la misma audiencia debe citar a las partes.

El desarrollo de la audiencia deberá quedar contenida en un acta suscita que refleje la forma en que la misma se llevó a cabo. Dicha acta deberá ser levantada por el juez.

Si el juez emite el auto de apertura a juicio, deberá señalar la audiencia de ofrecimiento de prueba la que deberá realizarse dentro de un plazo de tres días, admitida o denegada la prueba remitirá los autos al tribunal de sentencia.

2.5. Fase de juicio oral

El juicio es por excelencia el acto en el cual se producen los medios de prueba, se hacen las alegaciones finales, así como las réplicas, se delibera en privado, extendiéndose la frase se delibera en privado como aquel acto celebrado por el tribunal, sin interferencia de las partes ni de ninguna otra persona o autoridad para que el tribunal esté alejado de toda contaminación que pueda enturbiar su pensamiento, pues



es aquí cuando los jueces deben estar en calma, en paz y entregados absolutamente a la deliberación del asunto que están tratando a efecto que su fallo sea justo y alejado de toda pasión personal negativa o positiva, con todo lo cual el producto que es el fallo nacerá fundamentado únicamente en la pruebas producidas en el debate, basado en la Constitución y en la Ley y se dicta en nombre del pueblo de la República de Guatemala la sentencia correspondiente conforme a la ley.

El debate oral y público tiene como característica el principio de inmediación de los sujetos procesales, de los órganos y medios de prueba con quienes se trata de establecer los hechos contenidos en la acusación, correspondiendo al tribunal de sentencia penal hacer el análisis y valoración de la prueba para establecer con certeza si los hechos sometidos a conocimiento del tribunal han quedado probados o no, debiendo el tribunal mantener los principios de imparcialidad e independencia, garantizando a las partes ejercer el contradictorio en igualdad de posiciones, libertad de prueba y argumentos para que el tribunal los conozca directamente y tenga suficiente convicción para dictar una sentencia legal.

La fase de juicio oral se divide en dos momentos procesales: los que sirven para preparar el debate y el debate propiamente dicho que culmina con la sentencia.

2.6.a) Preparación del debate

Son los actos jurisdiccionales por medio de los cuales se prepara el debate a realizarse, previamente de haberse recibido del juzgado de primera instancia respectivo el expediente correspondiente.

Admitida la acusación y decretada la apertura a juicio por el juez de primera instancia respectivo citará a quienes se les haya otorgado participación definitiva en el procedimiento, a sus mandatarios, a sus defensores y al Ministerio Público para que en el plazo común de diez días comparezcan al tribunal designado y constituyan lugar para recibir notificaciones, si el juicio se realizare en un lugar distinto al del procedimiento intermedio, el plazo de citación se prolongará cinco días más.

Recibidos los autos el tribunal de sentencia dicta resolución mandando a integrar el tribunal, luego de recibidos los memoriales que contengan la evacuación de la audiencia conferida por el juez de primera instancia respectivo al decretar la apertura de juicio, dicta resolución teniendo por comparecidas las partes a juicio y por señalado el lugar para recibir notificaciones.

2.7.b). Apertura del debate

El Artículo 368 del Código Procesal Penal establece: “El día y hora fijados, el tribunal se constituirá en el lugar señalado para la audiencia. El presidente verificara la presencia



del Ministerio Público, del acusado y su defensor, de la víctima o agraviado y de las demás partes que hubieren sido admitidas, y de los testigos, peritos o interpretes deben tomar parte en el debate. El presidente del tribunal declarara abierto el debate, advirtiéndole al acusado sobre la importancia y significado de lo que va a suceder y al atención que debe de prestar en la audiencia, inmediatamente concederá la palabra, en su orden, a la parte acusadora y defensor para presente sus alegatos de apertura”.

“Los jueces concurren al debate debidamente informados de los elementos de la causa. Los jueces podrán así ir elaborando individualmente sus motivaciones, y concurrir a la deliberación con elementos de juicio suficientemente conformados”.¹⁹

2.8.c). Declaración del acusado

A este respecto establece el Artículo 370 del Código Procesal Penal: “Después de la apertura del debate o de resueltas las cuestiones incidentales, el presidente le explicara con palabras claras y sencillas el hecho que se le atribuye, y le advertirá que puede abstenerse a declarar y que el debate continuara aunque no declare. Permitirá en principio que manifieste libremente cuanto tenga por conveniente sobre la acusación. Podrán interrogarlo el Ministerio Público, el querellante, el defensor y las partes civiles en ese orden. Luego podrán hacerlo los miembros del tribunal si lo consideran conveniente...”.

¹⁹ Binder, Alberto y Julio Maier. **Exposición de motivos del código procesal penal guatemalteco**, pág.

“El magistrado o juez que dirige el debate, tiene el derecho de hacer al imputado si éste quiere responder todas las advertencias que considere oportunas para establecer las eventuales incoherencias y contradicciones, y de dirigirle en cualquier momento en el debate las preguntas que crea útiles acerca de cada uno de los hechos de las circunstancias”.²⁰

La declaración del imputado se realiza oralmente. Los dictámenes de los peritos son leídos y, si hubieran sido citados, pueden ser interrogados y declararan oralmente.

2.9.d). Recepción de las pruebas

Después de la declaración del acusado, el presidente procederá a recibir la prueba en el orden siguiente: peritos, testigos, otros medios de prueba, nuevas pruebas.

Esta fase en el debate es muy importante en virtud de que los medios de prueba producidos servirán para que los jueces antes de la deliberación correspondiente se formen una idea de la resolución que van a emitir.

2.10.e). Cierre del debate

Una vez que las partes, hayan realizado sus alegatos finales, el presidente del tribunal, preguntara al acusado si tiene algo más que manifestar concediéndole la palabra si este desea hacerlo, pasara nuevamente a decir lo que considere pertinente.

²⁰ Claria Olmedo, Jorge. **Derecho procesal penal**, pág. 325

El Artículo 382, del Código Procesal Penal establece: “Terminada la recepción de las pruebas, el presidente concederá sucesivamente la palabra al Ministerio Público, al querellante, al actor civil, a los defensores del acusado y a los abogados del tercero civilmente demandado, para que, en ese orden, emitan sus conclusiones.

Las partes civiles limitarán su exposición a los puntos concernientes a la responsabilidad civil. En ese momento, el actor civil deberá concluir, fijando su pretensión para la sentencia, inclusive, en su caso, el importe de la indemnización. Sin embargo, podrá dejar la estimación del importe indemnizatorio para el procedimiento de ejecución de la sentencia. Si intervinieren dos representantes del Ministerio Público o dos abogados por alguna de las demás partes, se pondrán de acuerdo sobre quien de ellos hará uso de la palabra. Sólo el Ministerio Público y el defensor del acusado podrán replicar; corresponderá al segundo la última palabra. La réplica se deberá limitar a la refutación de los argumentos adversos que antes no hubieren sido objeto del informe. En caso de manifiesto abuso de la palabra, el presidente llamará la atención al orador, y, si éste persistiere, podrá limitar prudentemente el tiempo del informe, teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos en examen, las pruebas recibidas y las cuestiones a resolver. Vencido el plazo, el orador deberá emitir sus conclusiones. La omisión implicará incumplimiento de la función o abandono injustificado de la defensa. Si estuviere presente el agraviado que denunció el hecho, se le concederá la palabra, si desea exponer. Por último, el presidente preguntará al acusado si tiene algo más que manifestar, concediéndole la palabra, y cerrará el debate”.

Luego los jueces deliberaran en sesión secreta, a la cual solamente podrá acudir el secretario del tribunal, luego de la deliberación correspondiente los jueces emitirán sentencia la cual puede ser condenatoria o absolutoria según corresponda.

2.11. Fase de impugnación

Las impugnaciones son los medios procesales establecidos para revisar y controlar los fallos judiciales. Para que procedan se requiere como presupuestos generales: ser agraviado y expresar los motivos de la afectación, ser parte legítimamente constituida o afectada por la sentencia, cumplir con los requisitos de forma establecidos e interponerlos dentro del plazo legal.

Las impugnaciones judiciales no constituyen una fase en si, por orden lógico se sitúan después de la fase de debate, existen recursos y remedios procesales que se pueden interponer en todas las fases procesales.

En el debate únicamente procede el recurso de reposición, el cual se interpone como una protesta, y sirve para los efectos del recurso de apelación especial que proceden en contra de las sentencias dictadas por los tribunales de sentencia penal. Las impugnaciones judiciales nacen producto del error judicial.

2.12. Fase de ejecución de sentencias

Luego de que la sentencia se encuentra debidamente ejecutoriada, se ordenará las comunicaciones e inscripciones correspondientes y se remitirán los autos al juez de ejecución.

Esta fase básicamente les corresponde a los juzgados de ejecución quienes revisan el cómputo practicado en la sentencia, con abono de la prisión sufrida desde la detención y determinan con exactitud la fecha en que finaliza la condena, así como el día a partir del cual el condenado podrá requerir su libertad condicional o rehabilitación. Resuelven lo relativo a las solicitudes planteadas por el reo sobre los derechos y facultades que las leyes penales, penitenciarias y los reglamentos otorgan durante el cumplimiento de las sanciones. Conocen de los incidentes relativos a la ejecución y la extinción de la pena, los incidentes de libertad anticipada y lo relacionado a la revocación de la libertad condicional.

Controlan el cumplimiento adecuado del régimen penitenciario y realizan las inspecciones de los centros carcelarios y pueden hacer comparecer ante sí a los penados, con fines de vigilancia y control. Estas dos actividades pueden ser delegadas en inspectores. Cuando el condenado no pague la pena de multa impuesta, trabará embargo sobre bienes suficientes que alcancen a cubrirla y si no fuere posible, transformará la multa en prisión.

Le corresponde también al juez de ejecución ordenar las comunicaciones e inscripciones que correspondan de acuerdo a las inhabilitaciones establecidas en la



sentencia, tal el caso del aviso al Registro Electoral por la suspensión del derecho a elegir y ser electo, y a la Dirección de Estadística Judicial para el registro de antecedentes penales. Conoce de la rehabilitación de los derechos en suspenso.

Resuelve la conmutación de la pena privativa de libertad prevista en la sentencia y aprueba el perdón del ofendido en los casos y con las formas señalados por la ley. Promoverá la revisión de la sentencia ejecutoriada, cuando entre en vigencia una ley más favorable y ejecutará el cumplimiento de las medidas de seguridad y corrección impuestas en sentencia, para lo cual determinará el establecimiento adecuado para su cumplimiento y firmará un plazo no menor de seis meses para examinar periódicamente la situación de quien sufre una medida. El examen se llevará a cabo en audiencia oral.

Por último, cuando se acuerde la suspensión condicional de la persecución penal y se disponga un período de prueba al que deberá someterse el procesado para mejorar su condición moral, educacional y técnica, de acuerdo al artículo 288 del Código Procesal Penal, el juez de primera instancia, solicitará al de Ejecución que vigile la observancia de las imposiciones e instrucciones y que comunique cualquier incumplimiento según la reglamentación dictada al efecto por la Corte Suprema de Justicia. Controlarán también el cumplimiento de las medidas de seguridad impuestas en el procedimiento especial respectivo.

En Guatemala uno de los problemas que representa la fase de ejecución penal es que únicamente existen tres juzgados de ejecución penal, con lo cual dichos órganos jurisdiccionales soportan una carga judicial fuerte, toda vez que conocen de todas

las ejecuciones de sentencias penales, en todo el territorio de la República de Guatemala.

En la ciudad de Guatemala existen los juzgados primero y segundo de ejecución penal que controla la ejecución de las sentencias penales del departamento de Guatemala, y departamentos aledaños. En el departamento de Quetzaltenango de igual forma existe un juzgado de ejecución penal, pero únicamente conoce la ejecución penal del departamento de Quetzaltenango y departamentos aledaños.

Esto lo que provoca es que la ejecución de sentencias tenga poca efectividad, y que los procesos penales se atrasen, existen casos en que los condenados pasan más tiempo en prisión del que les correspondía en virtud de que no se lleva un control eficiente del cumplimiento de las condenas.

Las instituciones como el Ministerio Público y la Defensa Pública Penal, también no ejercen un control real del cumplimiento de las condenas, esto lo que genera que también existan demandas contra el Estado, de reos que solicitan que se les indemnice por haber cumplido más del tiempo impuesto en la pena privativa de libertad.





CAPÍTULO III

3. LA VÍCTIMA E IMPUNIDAD EN EL PROCESO DE DESESTIMACIÓN

3.1. La Víctima

3.2. Definición

El término víctima se deriva del latín *viciere*, que significa animales destinados al sacrificio para los dioses y deidades. El Diccionario de la Real Academia Española señala que “ es la persona o animal sacrificado o destinado al sacrificio; persona que se expone u ofrece a un grave riesgo en obsequio de otra; persona que padece daño por culpa ajena o por causa fortuita”²¹

La declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, de la Organización de las Naciones Unidas, define a la Víctima como la persona que individual o colectivamente hayan sufrido lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder.

²¹ Real Academia Española. *Diccionario de la Lengua Española*. XIX Edición. Editorial Espasa-Calpe, S.A. Madrid España 1970. Pág. 205

En síntesis, la víctima es aquella persona que por acción u omisión del sujeto activo del delito, ha sido sometida a sufrimiento físico, psicológico, emocional, patrimonial y a quien se le ha dañado el ejercicio de sus más elementales derechos.

3.3. Clases de víctimas

De acuerdo al punto de vista desde el que se analice a la víctima, puede considerársele de distintas formas, a saber:

El autor Guglielmo Gulotta, citado por José Adolfo Reyes Calderón y Rosario León Dell, encuentra dos clases de víctimas, con sus respectivas subclasificaciones, de la siguiente manera:

-“Víctima falsa: No es realidad víctima, o puede haber sufrido en efecto un daño, por accidente o por autovictimización, del que acusa a una persona inocente (víctima simulada) o la víctima imaginaria, que no ha sufrido en realidad daño alguno.

-Víctima Real: Son aquellas que han sufrido un daño por diversas causas y se subdividen en víctimas fungibles y no fungibles. Víctima fungible, es la que sufre daño por azar y puede sufrir el daño por accidente o victimización indiscriminada. Víctima no fungible, es la que participa en su victimización, por propia voluntad (voluntaria); por

provocación (provocadora); por imprudencia (imprudente) o por desarrollo de la acción (alternativa) ²².

A la clasificación anterior, me permito agregar la siguiente, enfocada desde el punto de vista del estudio socio-jurídico de víctima:

-Víctimas colectivas: Son aquellas que como grupo sufren las consecuencias de la comisión del delito. Como ejemplo se puede mencionar en primer lugar a la sociedad en general, a las mujeres, los niños, los ancianos, los políticos, los indígenas, los operadores de justicia, etcétera.

Víctimas Individuales: Es aquella persona que en forma personal recibe la acción u omisión en que consiste el delito. Para ejemplificar esta acción basta citar el delito de parricidio, en el cual únicamente puede ser víctima cualquier ascendiente o descendiente o bien el cónyuge o conviviente.

3.4. Grados de victimización

Desde que ocurre la comisión u omisión delictiva, la víctima atraviesa una serie de fases, cuyo efecto psico-social se puede dividir en tres grados de victimización, de la siguiente manera.

²² Reyes Calderon, José Adolfo y León Dell Rosario. **Victimología. Tercera Edición. Tipografía Nacional de Guatemala Guatemala 2002.** Pág. 206 y 207.

1)Victimización primaria: Consiste en el daño sufrido por la víctima como consecuencia directa de la acción u omisión delictiva. Este daño, a su vez, puede subdividirse en tres categorías:

-Daños físicos: son las lesiones corporales que puede sobrevenirle a la víctima por virtud del delito cometido en su contra;

-Daños psicológicos: están representados básicamente por niveles de stress, ansiedad, trastornos emocionales y mentales, a los que se somete la víctima con ocasión de la comisión del ilícito penal;

-Daños patrimoniales: consisten en el menoscabo y perjuicio del peculio de la víctima, debido al delito sufrido.

2. Victimización secundaria: Se deriva del trato que la víctimas debe enfrentar ante las autoridades operadoras de justicia.

El ordenamiento jurídico vigente en Guatemala, permite que la víctima sea tan solo un punto de referencia de la plataforma fáctica de la acusación penal, y eses extremo conlleva que al tener relación directa con las instancias del sistema legal, la víctima encuentre una insensibilidad manifiesta e incomprensión en las autoridades, cuyos efectos son evidentemente negativos en la persona de la víctima.

El experto en victimología, José Adolfo Reyes Calderón, en relación con este punto agrega que la Víctima es, a lo más un “convidado de piedra” o tras veces, ni convidado”.²³

El tratamiento institucional hacia la víctima en la actualidad es casi inexistente, debido a la falta de un marco jurídico-legal que garantice la protección, atención, apoyo, asesoría y estimulación de la víctima dentro del proceso penal.

-Victimización terciaria: Tiene lugar cuando se produce la estigmatización social hacia la víctima como resultado del delito sufrido. En este sentido, tienen mucha responsabilidad los medios de comunicación social, puesto que la publicación inadecuada de sus artículos noticiosos puede agravar la situación de la víctima, a tal punto de llevarla hasta la victimización terciaria.

3.4. Política criminal y política victimal

La política criminal es una de las políticas que debe implementar un Estado para la utilización del poder penal, consiste en un conjunto de instrumentos, programas, normas, etcétera, definidas para enfrentar el fenómeno delincencial.

La importancia de la política criminal se encuentra sustentada en las leyes que le dan vida y es por ello que el marco jurídico-legal vigente, debe contemplar, por un lado, la

²³ **Op cit.** Reyes Calderón, José Adolfo y León Dell, Rosario. Pág. 22

punibilidad, pero por el otro, un control estricto sobre las instituciones encargadas de la administración de justicia, con pesos y contrapesos jurídicos, a efecto de lograr la democratización postulada constitucionalmente.

A la par de la política criminal, tan útil para enfrentar el fenómeno delincencial, el Estado debe diseñar también una política victimal que contemple la situación social, psicológica, jurídica, económica, etcétera, de las víctimas de delitos.

Esta política victimal integrada por programas, instrumentos, normas, etcétera, debería ser desarrollada adecuadamente por las instituciones operadoras de justicia, garantizando los derechos de las víctimas y ofreciendo recursos humanos profesionales y capacitados para atenderlas en áreas fundamentales como la psicológica, medica social y especialmente en el ámbito jurídico, con el objeto de que pueda actuar con mayor libertad dentro del proceso penal y no en el estado de incertidumbre y marginación legal en el que opera actualmente.

En cuanto a la política Victimal, el autor Ezzat Fattah, señala que “es un esfuerzo para cambiar las situaciones y reducir las tentaciones que suscitan las ocasiones propicias en la comisión de ciertos delitos. Es posible controlar el factor oportunidad por medidas apropiadas tomadas por las víctimas potencial”.²⁴

²⁴ Fattah Ezzat, **Regard Sur la Victimologie, Criminologie. Universidad de Montreal, Canadá. 1980.** Pág. 87.



3.5. La víctima en la ley penal

La víctima como tal, no se encuentra definida plenamente en el código penal de Guatemala, tan sólo está referida en el artículo 27 numeral 6º, el cual determina que es circunstancia agravante el abuso de la superioridad física o mental o emplear medios que debiliten la defensa de la víctima.

El artículo 106 del mismo cuerpo legal citado, estipula la importancia de la víctima, la cual sólo alcanza hasta la regulación del perdón otorgado por el ofendido del delito.

Cabe resaltar que en la parte especial del código penal, la víctima sólo se le tiene como el mero sujeto pasivo del delito, es decir, que no le otorga la importancia debida al grado de victimización, para la imposición de la pena.

3.6. La víctima en la ley procesal penal

El código procesal penal vigente actualmente, de conformidad con su artículo 117 considera agraviado de un delito a:

-la víctima afectada por la comisión de un delito a:

-al cónyuge, a los padres y a los hijos de la víctima y a la persona que conviva con ella en el momento de cometerse el delito;

- a los representantes de una sociedad por los delitos cometido contra la misma y a los socios respecto a los cometidos por quienes la dirijan, administren o controlen; y

-a las asociaciones en los delitos que afecten intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la asociación se vincule directamente con dichos intereses.

Así mismo, la ley orgánica de Ministerio Público impone a dicha institución, en su artículo 8, la obligación legal de dirigir sus acciones tomando en cuenta los intereses de la víctima, a quien deberá brindar amplia asistencia y respeto. Le informará acerca del resultado de las investigaciones y le notificará la resolución que pone fin al caso, aun cuando no se haya constituido como querellante.

La misma ley orgánica citada, determina en su artículo 26, la obligación de los fiscales de distrito de organizar las oficinas de atención a la víctima para que se encargue de darle toda la información y asistencia urgente necesaria.

3.7. La atención a la víctima

Unidad Especializada de la Policía Nacional Civil en Derechos Humanos y Atención a las Víctimas de Delitos.

3.7.1. Estructura

La Unidad Especializada de la Policía Nacional Civil en Derechos Humanos y Atención a las Víctimas de Delitos, es una dependencia del director general adjunto de la institución policial, se encuentra conformada fundamentalmente por dos áreas de trabajo:

- a) Área de Derechos Humanos y



b) Área de Atención a las Víctimas de delitos.

Esta unidad está organizada por una jefatura y cuatro áreas con su respectivo personal:

1. Área de promoción y capacitación;
2. Área Legal;
3. Área Social;
4. Área psicológica.

3.7.1.2. Funciones

Las funciones encomendadas a la unidad se subdividen en dos áreas, de la siguiente manera:

-En derechos Humanos: seguimiento de los casos, que contribuyan al esclarecimiento y consecuente solución de hechos denunciados como violación a los derechos humanos cuando proceda.

-En atención a la víctima: brindará información, orientación y asistencia urgente y necesaria de carácter social, legal o psicológica según lo requiera el caso de las víctimas de delitos.

3.7.1.3. Fundamento legal

La unidad especializada de la Policía Nacional Civil en derechos humanos y atención a las víctimas de delitos, fue creada mediante la orden general número 12-99 de fecha 10 de agosto de 1999 y opera desde el 1 de octubre de 1999 en la institución policial.

3.8. Oficina de atención a la víctima del Ministerio Público

Estructura

La oficina de Atención a la víctima del Ministerio Público, actualmente es una dependencia de la secretaría de política criminal de la institución y es la encargada de proporcionar a la víctima de hechos delictivos, la información y asistencia urgente y necesaria que requiera el caso.

El Departamento de Coordinación de Atención a la Víctima; -DCAV- del Ministerio Público; es responsable develar y garantizar la prestación de atención victimológica; a las personas que a nivel nacional acuden a la institución cuando les han sido conculcados sus derechos y enfrentan una acción e orden penal en el cual se han visto inmersos, de igual manera coadyuva, coordina y trabaja con las distintas fiscalías a nivel nacional como el ente que atiende la atención integral al contar con las oficinas de atención a la víctima a nivel nacional; para responder a las víctimas directas y colaterales que la institución atiende diariamente.

En los últimos años el Departamento de Coordinación de Atención a la víctima, desarrolló y distribuyó diversos materiales de comunicación e información entre ellos, trifolios, directorios, guías, boletas, manuales, material audiovisual, entre otros; cuanta además con algunos materiales recopilados de otros entes educativos que pueden contribuir a socializar, divulgar y difundir los derechos de las víctimas de delitos espacialmente de delitos sexuales. Igualmente informar al personal sobre estos derechos para brindar una mejor atención a las víctimas de delitos y delitos sexuales que acuden al Ministerio Público.

En departamento en la actualidad cuenta con algunos materiales y al futuro tendrá otros de carácter educativo dirigidos a víctimas, a personal fiscal y de atención a las víctimas; eso se hace necesario que se cuente con un mecanismo de análisis para diseñar, producir y comunicar mensajes identificados, como una herramienta de cambio para quienes va dirigida la comunicación; como una acción de transmitir información pertinente, adecuada y que la misma sea efectiva para los diferentes públicos identificados.

Plantearse desde el Departamento de Coordinación de Atención a la víctima del Ministerio Público la estrategia de comunicación social surge como una oportunidad de visibilizar el trabajo, la atención integral y eficaz que la institución da alas víctimas de delitos y de posicionar el trabajo en el imaginario social, como una herramienta social y comunicativa del Ministerio Público y del sistema de Justicia.



Por otro lado; también, es responder al plan Estratégico Institucional de la Fiscalía General y Jefa del Ministerio Público de la República que se planteó el reto de “Recuperar la colaboración del las víctimas y testigos como aliados indispensables para combatir la impunidad;” y como área estratégica de su plan “Atención y protección a las víctimas y testigos” ²⁵el cual tiene como objetivo operativo “Mejorar la atención integral a las víctimas y testigos para proteger de forma efectiva sus derechos y facilitar el acceso de los servicios del Ministerio Público a la víctima mejorando los canales de información, atención y comunicación” esto es posible a corto, mediano y largo plazo para ello es necesario contar con una estrategia de comunicación social que nos de líneas para hacer de la comunicación una acción de cambio; tanto para con el colectivo social como para el personal que atiende a la víctimas, cambios actitudinales en la forma de trabajar y atender a las víctimas.

En el área médica otorga asesoría y asistencia médica a la víctima que haya sufrido daños en su integridad física como resultado del hecho delictivo. También brinda orientación pormenorizada sobre el contenido de los dictámenes médico-forenses e indica al usuario las implicaciones médicas de los mismos.

3.8.1. Situación actual de la atención a la víctima en Guatemala

Con el fin de minimizar los efectos dañinos del delito, han sido creadas las oficinas encargadas de atender a las víctimas de delitos en Guatemala, y una vez analizado el funcionamiento de dichas dependencias, se desprende que en la actualidad se

²⁵ . Departamento de Coordinación de la Atención a la Víctima-DCAV- del Ministerio Público



encuentran reducidas a prestar apoyo de tipo psicológico-social y médico, dejando a un lado la atención y asesoría jurídica que la víctima tiene derecho a recibir por esa misma condición dentro del proceso penal, específicamente si es una persona de escasos recursos económicos.

Los extremos anteriores se agravan aún más, cuando se observa que la unidad especializada de la Policía Nacional civil en derechos humanos y atención a las víctimas de delitos, no tienen presencia alguna en el interior del país y el recurso humano con que se cuenta es muy limitado.

Por su parte, la oficina de atención a la víctima del Ministerio Público, se encuentra conformada básicamente por psicólogos, quienes muy poco pueden hacer para asesorar jurídicamente a la víctima dentro del proceso. En cuanto a la cobertura nacional fácil es observar que no tiene ningún alcance, ya que en las cabeceras departamentales, la oficina no cuenta con trabajadoras sociales, médico, ni profesional de derecho que preste asesoría jurídica a la víctima, por lo que está conformada únicamente por una persona, que tiene funciones administrativas y de orientación psicológica.

Como se puede advertir, deviene necesaria una reestructuración de estos entes públicos creados para apoyar a las víctimas de delitos, se hace necesaria una readecuación de sus funciones, a efecto de crear una instancia que ofrezca asesoría profesional en material legal, a quien lo requiera, a efecto de que pueda intervenir

oportunamente en el proceso penal y en un estado igualdad frente a cualquiera otro sujeto procesal que actúe ante la judicatura penal competente.

3.9. Defensoría de la víctima

De acuerdo a la situación de marginación de la víctima en que se encuentra actualmente la víctima dentro del marco jurídico procesal-penal, resulta necesaria la creación de una defensoría pública de la víctima, que tenga funciones específicas, especialmente en lo relativo con la asesoría legal, que como derecho le asiste a toda víctima de delito.

Este ente debería de gozar de autonomía y conformarse básicamente por profesionales del derecho, quienes tendrían a su cargo la asesoría jurídica de las víctimas del delito, con el objeto de que logren intervenir en el proceso penal en un estado de igualdad, frente al Ministerio Público y frente al sindicado.

Así mismo, resultaría útil contar con asistencia de psicólogos, trabajadores sociales, y también lograr acuerdos con las Universidades del País para que a través de los Bufetes Populares los estudiantes puedan realizar sus pasantías enfocados en este aspecto con la asesoría de profesionales del derecho con el objeto de que se intensifiquen las labores a nivel nacional que realizan las oficinas de atención a la víctima actualmente.

Como podrá apreciarse, la creación de una institución como la que propongo, necesita suficientes recursos económicos, humanos y logísticos, pero fundamentalmente

requiere de voluntad política para cultivar la cultura democrática dentro del Estado de Derecho que se pretende desarrollar en Guatemala, a efecto de otorgárseles a las víctimas de delito, la revalorización de la que están urgidas.

3.10. Impunidad

Para el autor Kai Ambos, impunidad significa “la existencia, de hecho o de derecho, de responsabilidad penal por parte de los autores de violaciones a la ley, porque escapan a la investigación, detención y procesamiento e incluso a la indemnización del daño causado a sus víctimas”.²⁶ Guillermo Cabanellas, define el término como “el estado por el cual queda un delito o falta sin castigo o pena que por ley le corresponde”.²⁶

De las definiciones anteriores se infiere que la impunidad se ha convertido en un fenómeno que ha trascendido socialmente y por virtud del cual, un hecho considerado como delito, queda sin la respectiva pena que de acuerdo a la ley debería corresponder, debido a causas concretas como vulnerabilidad de la ley, corrupción, secretividad del proceso, etcétera.

²⁶ .Ambos Kai, **Impunidad y Derecho penal Internacional Ad-Hoc S.R.L. Buenos Aires Argentina, 1999.** Pág. 34.28. Cabanellas Guillermo. **Diccionario de Derecho Usual. Tomo II. Editorial Heliasta. Buenos Aires Argentina 1,976.** Pág.129.



3.10.1. Clases:

De acuerdo al enfoque que quiera dársele al tema de la impunidad puede clasificarse de distintas maneras:

-Impunidad social (como fenómeno social): se debe entender en un sentido amplio, que es la capacidad del Estado para resolver los conflictos de sus ciudadanos. En torno de ese tema, pueden citarse causas económicas, políticas, educativas y culturales, como el origen de la impunidad y de allí partir para proponer sus soluciones.

-Impunidad jurídica (como fenómeno Jurídico): consiste en estudiar el fenómeno en atención a la falta de sanción de un hecho que reviste las características de delito y que por diversas circunstancias no llega a castigarse legalmente.

Una vez situado el fenómeno de la impunidad, en el ámbito jurídico, como a este trabajo interesa, deviene útil citar una clasificación formulada por el Doctor Kai Ambos:

-Impunidad de hecho: es aquella en la que los ciudadanos no reportan determinados hechos;

-Impunidad investigada: la responsabilidad recae en las autoridades estatales encargadas de investigar;

-Impunidad por congestión: Debida a la sobrecarga de la justicia penal;



-Impunidad legal: Se trata de normas que ocasionan la impunidad”.²⁷

De conformidad con esta clasificación, es posible encontrar, entonces, que la ley puede llegar a constituirse en un medio de impunidad, como ocurre con el procedimiento de la desestimación del proceso penal de Guatemala, en el cual se observa la desigualdad y la secretividad con que actúa el Ministerio Público frente a la víctima, aunque se haya constituido como querellante adhesiva, cuando requiere la autorización judicial para desestimar una denuncia, querrela o prevención policial, y es precisamente sobre ese extremo que deviene necesaria la reforma de este procedimiento.

3.10.2. El derecho a la verdad base fundamental en la lucha contra la impunidad.

La obligación estatal de brindar justicia y seguridad jurídica, acarrea la necesidad de crear una estructura de administración de justicia plena de garantías, que permita aplicarla, de manera eficaz y transparente, en un plano de igualdad, para quienes deben de intervenir dentro de ella, por sus naturales intereses.

La legislación en general, debe de contemplar mecanismos que permitan a los querellantes adhesivos, acceder al conocimiento pleno de la verdad de los hechos que les han causado el agravio sufrido, y lo cual les ha motivado a iniciar una acción legal en contra de los que consideran responsables, participando en todos los actos del proceso, ya que por medio de la administración de justicia transparente se puede consagrar la materialización del bien común.

²⁷ . Op. Cit Kai Ambos. Pág. 40



El derecho a la verdad que le asiste a toda víctima, va de la mano con el derecho de información que debe recibir durante el diligenciamiento del proceso, es por ello, que los procedimientos legales deben estar investidos de condiciones de igualdad y transparencia, que permitan a la víctima ~~apersonada~~ como querellante adhesiva, acceder libremente a la judicatura competente, a efecto de que puede plantear sus pretensiones por la ofensa recibida, directamente ante quien juzga.

El espíritu del código procesal vigente, contemplado en el artículo 5, advierte la importancia del conocimiento de la verdad, especialmente para la víctima, cuando ha sufrido el agravio del delito cometido en su contra. De tal suerte, deviene imposible aceptar que la ley le niegue participación y se ha constituido como querellante adhesiva, especialmente cuando se trata de concluir su caso por medio de la desestimación.

3.10.3. Alcances de la impunidad en el proceso penal guatemalteco

La impunidad tiene muchas formas de manifestarse y en el proceso penal que no está ajeno a ella, puede involucrar a los funcionarios encargados de la administración de justicia, especialmente los jueces.

En el caso de la desestimación del proceso penal, la impunidad tiene una injerencia muy acentuada, pues las reglas del procedimiento, se encuentran ajustadas, de una forma tal, que llegan al extremo de permitirla, ya que su diligenciamiento es tramitado sin la participación de la víctima, aunque se haya constituido como querellante

adhesiva, quien no tiene la oportunidad procesal de hacer valer los fundamentos de la acción legal iniciada.

La impunidad cierra la oportunidad de la parte querellante adhesiva, para conocer la verdad, en relación con el agravio sufrido, destruyendo a la vez, la confianza de la población en el sistema de justicia, precisamente por la forma en que se encuentra regulada.

El hecho de que desestime una acción legal considerada como delictiva, sólo lanza a la población en general un mensaje negativo, estimulando la justicia privada por mano propia, medio violento cuyos resultados no coadyuvan en nada para la reparación del daño que sufrió la víctima.

Las estadísticas que se encuentran en el anexo del presente trabajo revelan que el 84 de las solicitudes de desestimación presentadas por el Ministerio público durante el año 2013, fueron autorizadas por la judicatura respectiva, este extremo solo confirma que es alto el índice de archivo de casos por orden judicial, cuyo procedimiento se llevó a cabo en las condiciones actuales de secretividad, de predominio del sistema escrito y esencialmente de negación de la oralidad, intermediación, contradicción, publicidad.

Por lo que se puede concluir también que la impunidad desestimula el deseo por denunciar o querellante frente a hechos delictivos futuros, pues la forma del procedimiento en relación con la víctima aún siendo querellante adhesiva, cuando le niegue participación, sólo refleja la reserva con la que el fiscal actúa para disponer el archivo de las actuaciones iniciadas dentro de un proceso penal.

3.10.4. Necesidad de introducir la oralidad en el procedimiento de la desestimación del proceso penal para evitar la impunidad

Como quedó anotado, la aplicación de la oralidad es el medio idóneo por el cual, se pueden hacer valer los otros principios rectores que iluminan el código procesal penal vigente; sólo por medio de la oralidad, la parte querellante adhesiva puede manifestar realmente el agravio sufrido antelas autoridades correspondientes, a efecto de que se le brinde la oportunidad de hacer valer su pretensión por los medios legales, y es hacia esos extremos que deben responder el procedimiento de la desestimación del proceso penal, independientemente de que debe guardar concordancia con el espíritu en general del proceso penal.

Debemos insistir en la revalorización del a víctima dentro del proceso penal, con mayor énfasis si se ha constituido como querellante adhesiva, especialmente en el procedimiento que ahora nos ocupa, y sólo la oralidad puede coadyuvar a dar ese nuevo brillo protagónico que necesita.

En relación con este punto, Luk Hulsman y Jacqueline Bernat afirman: “es preciso construir un nuevo marco victimo lógico, en el cual se revierta el abandono que el estado ha demostrado hacia la víctima, para sustituirlo por una política criminal



respetuosa con sus derechos que le conceda un espacio real de participación en resolución de su conflicto.”²⁸

La importancia de la intervención del Fiscal del Ministerio Público en el procedimiento de la desestimación, cobrará relevancia a partir del momento en que se habilite legalmente su participación, porque sólo así será posible transparentar sus decisiones cuando resuelva el petitorio del archivo definitivo del proceso penal.

En virtud de las razones ya expuestas, deviene necesario la valoración y la calificación que el Fiscal del Ministerio Público realice, sobre un hecho denunciado, para determinar si es delito o no, o si puede o no procederse, quedaría más robustecida su transparencia y más acorde con los principios generales que forman el proceso penal en general.

En el marco de la situación social actual, donde los índices de violencia son muy altos, el Estado debe ofrecer mejores oportunidades para apersonarse ante la judicatura, con el objeto de que sean dirimidos conforme a la ley, todos los hechos delictivos sometidos a su juzgamiento, sin excepción alguna; y si ocurriera que efectivamente llegue hasta el conocimiento de los operadores de justicia penal, algún hecho que efectivamente no constituye delito o que no se pueda proceder, la resolución de desestimación dictada en estas condiciones de oralidad, transparencia, publicidad e intermediación, dejaría, a quien

²⁸ Hulsman, Louk y Bernat de Celis. **Sistema Penal y Seguridad Ciudadana**. Hacia una alternativa. Editorial Ariel Derecho. Barcelona España 1994. Pág. 57.



pretendió iniciar la acción, en un estado de satisfacción, porque tal conclusión fue obtenida tomando en cuenta su propio dicho o su propia pretensión.

La desestimación no impedirá reabrir el procedimiento cuando nuevas circunstancias así lo exijan, ni eximirá al Ministerio Público del deber de practicar los actos de investigación que no admitan demora.

CAPÍTULO IV

4. LA DESESTIMACIÓN

4.1. Antecedentes históricos:

La desestimación como medio para archivar un proceso penal, ha sido contemplada a lo largo de la historia jurídica-procesal en Guatemala, y a medida que se han innovado los procedimientos, también las causas que dan lugar a la misma, han variado en cada reforma.

El código de procedimientos penales, decreto presidencial número 551 puesto en vigor el 7 de enero de 1,988, durante el régimen del Presidente José María Reina Barrios, establecía en su artículo 220, en lo relativo a la desestimación de la denuncia, que formalizada que ésta sea, se mandará proceder inmediatamente por el juez o tribunal a la comprobación del hecho denunciado, salvo que éste no revistiere carácter de delito, o que la denuncia fuere manifiestamente falsa. En cualquiera de estos dos casos el tribunal o juez se abstendrán de todo procedimiento, sin perjuicio de la responsabilidad en que incurran si desestimasen aquella indebidamente.

En cuanto a la desestimación de la querrela, el código citado, en su artículo 243, facultaba al juez para que pudiera desestimarla cuando los hechos en que se fundara no constituyeran delito, o cuando no se considerara competente para instruir el sumario objeto de la misma.



El 15 de septiembre de 1,973 entra en vigencia el nuevo código procesal penal en Guatemala (decreto legislativo 52-73), el cual determina, en relación con la desestimación, que procederá en cuanto a la denuncia y la querrela, si el hecho no constituyere delito o fuere manifiestamente falso. Así lo estipulaban los artículos 338 y 353 respectivamente, del ordenamiento jurídico ya citado, el cual, fue también derogado, por el decreto legislativo número 51-92, que contiene el actual código procesal penal puesto en vigencia el 1 de julio de 1994.

El nuevo código procesal penal establece como causas de la desestimación de la denuncia, la querrela o la prevención policial, que el hecho no constituya delito o que no se pueda proceder, facultando al Ministerio Público para efectuar la petición ante el juez de primera instancia penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente, quien debe de resolverlo.

4.2 La desestimación en el derecho comparado

Actualmente la figura jurídica de la desestimación se encuentra regulada en distintas formas en Latinoamérica y las causas que la provocan varían de país en país.

El código procesal penal de Chile, estipula que el Ministerio Público podrá archivar provisionalmente aquellas investigaciones en las que no aparecieren antecedentes que permitieren desarrollar actividades conducentes al esclarecimiento de los hechos y señala también que el fiscal podrá abstenerse de toda investigación, cuando los hechos relatados en la denuncia no fueren constitutivos de delito o cuando los

antecedentes y datos suministrados permiten establecer que se encuentra extinguida la responsabilidad penal del imputado.

En cuanto a la Víctima, el ordenamiento jurídico procesal-pena chileno, establece el derecho de la víctima de ser oída, por el fiscal y por el tribunal respectivo, antes de que el procedimiento pidiere la terminación anticipada del procedimiento y antes de que se resuelva el segundo, el término de la causa iniciada.

Por su parte el código de procedimientos penales de México, faculta al Ministerio Público para que no ejercite la acción penal que le corresponde en los siguientes casos:

- I. Cuando la conducta o los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito, conforme a la descripción típica contenida en la Ley penal.
- II. Cuando se acredite plenamente que el imputado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles, y sólo por lo que respecta a aquel;
- III. Cuando aún, pudiendo ser delictivos la conducta o los hechos de que se trate, resulte imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable;
- IV. Cuando la responsabilidad penal se halle extinguida legalmente, en los términos del código penal y
- V. Cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal.

Este cuerpo legal otorga una importancia muy especial a la víctima, puesto que si bien determina que no es parte en el proceso, le concede la oportunidad de coadyuvar directamente con el Ministerio Público, proporcionando al juzgador por conducto de éste o directamente, todos los elementos que tenga y que conduzcan a comprobarla procedencia y monto de la reparación del daño y perjuicio.

Así mismo, agrega que en todo caso, el juez, de oficio, mandará citar a la persona ofendida por el delito para que comparezca por sí o por su representante designado en el proceso, a manifestar en éste lo que a su derecho convenga respecto a lo previsto en este artículo.

4.3. Definición

El término desestimación en sentido general, se encuentra asociado con la idea de demeritar una petición.

Gramaticalmente es una palabra compuesta formada por el prefijo des el sustantivo estima; según el Diccionario Etimológico de la Lengua Castellana, proviene del latín “aestimare, que significa estimar, evaluar, apreciar, reconocer el mérito, acompañado del prefijo des, conforman la palabra desestimación. Manuel Osorio explica el significado del vocablo desestimación, indicando que consiste en “denegar o no recoger un Juez o Tribunal las peticiones de las partes”.



La Real Academia Española la define como “El acto por medio del cual se deniega se desecha”.²⁹

La desestimación aplicada específicamente al ámbito jurídico-procesal penal, puede definirse como aquel acto conclusivo del proceso penal, por medio del cual, se procede al archivo de la denuncia, la querrela o la prevención policial, sin previa investigación, y tomando en cuenta únicamente, el criterio del Fiscal del Ministerio Público, quien la solicita, y la decisión del juez competente, quien la resuelve. El artículo 310 del Código Procesal Penal, regula lo relativo la desestimación del proceso penal.

4.4. Naturaleza jurídica

La desestimación puede analizarse desde varios puntos de vista jurídicos. Así entonces, desde la perspectiva del juzgador puede tenerse como un acto conclusorio del proceso penal, susceptible de reabrirse, únicamente, cuando se han incorporado nuevos elementos de convicción que o hayan sido tomados en cuenta previamente.

Por el contrario, desde el marco victimo lógico, la desestimación puede considerársele la negación de justicia a quien se ha constituido como querellante adhesivo, específicamente si el juez accede a ordenar el archivo de las actuaciones por medio de este acto.

²⁹ Corominas Joan. *Diccionario de la Lengua Castellana*. Editorial Gredos. Madrid España, 1961. Pág. 250

4.5. Características

La desestimación a la luz de los artículos 310 y 311 del código procesal penal, tiene las siguientes características:

- Es un proceso eminentemente escrito;
- Ignora el espíritu de oralidad que inspira el contexto del código procesal penal vigente;
- Es secreto;
- Carece de inmediación procesal;
- Viola los principios de contradicción y de defensa, por cuanto existe deferencia entre la opinión del Fiscal del Ministerio Público quien la solicita y la víctima querellante adhesiva, a quien no se le otorga ninguna oportunidad para defender sus derechos;
- Cierra el proceso penal definitivamente, la única forma de reabrirlo es cuando se incorporan nuevos elementos que no hayan sido tomados en cuenta para desestimar;
- No permite la intervención directa de la víctima querellante adhesiva.

4.6. Causas:

El código procesal penal contempla únicamente dos causas por las que se puede desestimar el proceso penal, a saber:



- a) Porque no hay delito cometido en los hechos denunciados y
- b) Porque el Ministerio Público no puede proceder.

Sin embargo, resulta importante señalar la existencia de otras causas fácticas que pueden originar el pedido de desestimación, cuya facultad compete exclusivamente al Ministerio Público. Estas pueden girar en torno a la voluntad de fiscal, pues la decisión de requerir tal acto, es unilateral y sin que necesariamente medie investigación alguna.

Por su naturaleza humana, el fiscal no es ajeno a propiciar favoritismos hacia una determinada parte, debido a corrupción, tráfico de influencias, etcétera, y ello puede reflejarse en sus decisiones y con mayor énfasis, si se trata de decisiones que puede tomar sin escuchar a la víctima querellante adhesiva, como sucede exactamente con la petición de desestimación, la cual está revestida especialmente en esa unilateralidad.

Derivado de lo anterior, se determina que el proceso de desestimación del proceso penal, debe ser transparentado, dándole participación a la parte querellante, especialmente si es la propia víctima, a efecto de que llegue hasta la judicatura una petición robustecida del derecho de igualdad y con argumentos más justos y suficientes, abandonándose con ello, la reiterada práctica, consistente en que el Fiscal del Ministerio Público, acomode su explicación de la petición, al argumento caprichoso de que no hay delito o no se puede proceder.

Como puede advertirse, no existe control o vigilancia alguna, en materia legal, dentro del procedimiento de desestimación, sobre la decisión del fiscal.

Los comentarios anteriores, zona aplicables al juzgador quien sin fundamentación alguna, puede acceder a la petición de desestimación formulada por el Ministerio Público.

Para resolver con lugar la desestimación planteada, el juzgador en cumplimiento de la ley, no convoca a audiencia oral alguna, y por lo mismo no escucha la manifestación de viva voz del agraviado (denunciante o querellante), constituyendo este extremo, otra causa más para que fácilmente disponga la desestimación del proceso penal.

La situación legal descrita, niega por si sola, la existencia de los principios de oralidad, de defensa y de contradicción; este último, resulta necesario aplicarlo, pues la desestimación constituye una disposición de archivo de las actuaciones, por lo que se debe tomar en cuenta, el dicho de la contraparte del Ministerio Público, (en este caso la víctima querellante adhesiva), a efecto de que el juez conozca ambos argumentos, con el fin de que su resolución sea realmente objetiva.

El hecho de que el juez no otorgue participación a la parte querellante adhesiva víctima en el procedimiento de la desestimación en el proceso penal, evidencia también la ausencia de inmediación y por esa causa, el juzgador se ve imposibilitado de recoger, directamente, los hechos y los elementos útiles para administrar la justicia que le ha sido encomendada dentro de este procedimiento, extremo que constituye un vacío legal en la ley adjetiva.

La falta de publicidad en la decisión del juez, cuando resuelve la desestimación, es otra causa que motiva la decisión, pues al no encontrarse sujeto al control social y



público, quien juzga puede decidir deliberadamente ordenar el archivo del proceso, sin que se pueda evitar su parcialidad al momento de resolver, ni las presiones de las que pueda, eventualmente, ser objeto.

La falta de oportunidad del querellante adhesivo, para intervenir, propicia que fiscalía y juzgado, tal como se encuentra regulado el procedimiento de desestimación, puedan fácilmente disponer el archivo de las denuncias, querellas o prevenciones policiales, ya que sin vigilancia o fiscalización legal, les queda expedito el paso para poder realizarlo de esa manera, siendo ésta una cusa más de desestimaciones de procesos penales; pues los únicos controles que existen actualmente para supervisar las disposiciones de ambos funcionarios, sólo son de carácter administrativo y no llegan a verdaderos contrapesos a favor de la víctima indefensa, que de acuerdo con la ley, solo puede quedarse como espectador ante el procedimiento, y sin bien es cierto que una decisión de esta naturaleza, se puede impugnar por medio del recurso de reposición, también lo es, que en la práctica resulta muy difícil que un juez cambie o revoque su decisión.

Las causas enunciadas que sirven de fundamento para formular la solicitud de desestimación, se encuentran reflejadas en el anexo de este trabajo, donde se observa que el número de peticiones de desestimación formuladas por el Ministerio Público, es similar al de las resoluciones judiciales que deciden el archivo, lo que demuestra una muestra de impunidad propiciada por la misma legislación, tal como se encuentra planteada actualmente, en detrimento de los intereses de los intereses del querellante adhesivo.



4.7. Efectos Jurídico Sociales

De conformidad con el artículo 311 del código procesal penal de Guatemala, la resolución judicial que ordena la desestimación surte los siguientes efectos jurídicos:

- a) La resolución no puede ser modificada mientras no varían las circunstancias conocidas que se fundan;
- b) La resolución no puede ser modificada mientras se mantenga el obstáculo que impide la persecución;
- c) El archivo de las actuaciones y
- d) Remisión de las actuaciones al Ministerio Público.

Como puede apreciarse de la simple lectura de la norma jurídica citada, la víctima querellante adhesiva, frente a estos efectos de ley, se encuentra en un estado de desigualdad, especialmente cuando no está de acuerdo con el pedido de desestimación que formula el Ministerio Público, y por mandato legal recibe la notificación respectiva, pero el único medio que tiene a su alcance para oponerse a tal decisión judicial, es el recurso de reposición, cuya naturaleza jurídica deviene censurable, puesto que es resuelto por el mismo juzgador que emitió la resolución impugnada, debido a que no media audiencia previa.

Dentro del proceso de la desestimación, la parte querellante adhesiva, no tiene medio legal alguno que permita hacer valer su propio derecho de defensa de la argumentación, que motivó el inicio su acción penal. Este respecto, son aplicables las consideraciones de la corte de Constitucionalidad pronunciadas en la sentencia del 15



de octubre de 1,990: “El derecho de defensa en juicio se inicia, en nuestro medio, a través de la audiencia debida, la que a su vez, da oportunidad a que surja la bilateralidad en el proceso y genere el contradictorio entre partes con intereses opuestos.”³⁰

Cuando fiscalía y querellante adhesivo tienen interés opuestos, la ley procesal, penal no permite esta bilateralidad útil para generar el contradictorio ante el juez competente, lo que en consecuencia, da lugar a legitimar la negación de justicia a víctimas de hechos delictivos. “Las víctimas reciben una serie de posteriores e indebidos sufrimientos, incomprensiones, etcétera, en las diversas etapas por las que transcurre el proceso penal: Desde la intervención de la policía hasta la penitenciaría, pasando por la judicial y también la pericial, sufrimiento que se agrava cuando no es escuchada”.³⁵

La administración de justicia en general, actualmente, goza de muy poca credibilidad en Guatemala, debido a que la forma en que es impartida y el procedimiento de desestimación, tal como se encuentra legislado, constituye un medio más para destruir la confianza en el sistema de justicia, dejando desprotegidos a los ciudadanos frente a los hechos delictivos de los que han sido víctimas.

Mientras se continúe con este modelo de desestimación del proceso penal, las respuestas del Estado frente al delito resultan nulas, pues la fácil

³⁰ Corte de constitucionalidad Gaceta Jurisprudencial de la Corte de Constitucionalidad. **Sentencia de fecha 15 de octubre de 1990, del expediente de amparo 5**



vulnerabilidad del procedimiento, causa un serio daño a las víctimas y solo estimula la búsqueda de formas de justicia privadas violentas, en tanto que el manto de la impunidad sigue acrecentándose.

El hecho de que la ley no permita la intervención de la víctima querellante adhesiva en el proceso de desestimación, contraviene también lo dispuesto en el artículo 6 de la “Declaración sobre los principios Fundamentales de Justicia para las víctimas de delitos y del Abuso de Poder” de la Organización de Naciones Unidas, adoptada por la Asamblea General e su resolución 40-34, de fecha 29 de noviembre de 1,985.³³

El artículo relacionado señala: “Se facilitará la adecuación de los procedimientos judiciales y administrativos a las necesidades de las víctimas:

- a) Informando a las víctimas de su papel y del alcance, el desarrollo cronológico y la marcha de las actuaciones, así como de la decisión de sus causas, especialmente cuando se trate de delitos graves y cuando hayan solicitado esa información,
- b) Permitiendo que las opiniones y preocupaciones de las víctimas sean presentadas y examinadas en etapas apropiadas de las actuaciones siempre que estén en juego sus intereses, sin perjuicio del acusado;
- c) Prestando asistencia apropiada a las víctimas durante todo el proceso judicial;
- d) Adoptando medidas para minimizar las molestias causadas a las víctimas, proteger su intimidad, en caso necesario, y garantizar su seguridad, así como la



de sus familiares y la de los testigos a su favor, contra todo acto de intimidación y represalia.

- e) Evitando demoras innecesarias en la resolución de las causas y en la ejecución de los mandamientos o decretos que concedan indemnizaciones a las víctimas”

- f) Guatemala, como estado miembro de la Organización de las Naciones Unidas, no ha adecuado su legislación procesal penal a tales disposiciones, como lo demuestra el procedimiento de la desestimación, donde se observa que la opinión de la víctima no tiene importancia y no es tomada en cuenta, aunque se haya constituido como querellante adhesiva.

El efecto grave para la víctima, cuya acción legal iniciada le es desestimada, consiste en el fomento de la impunidad en la que el hecho sometido al juzgamiento en materia penal, dando lugar al acentuamiento de la victimización, o como lo señala Antonio García Pablos de Molina “La víctima del delito suele convertirse con demasiada frecuencia en la víctima del sistema legal”.³¹

³¹ García Pablos de Molina, Antonio. **El redescubrimiento de la víctima. Victimización secundaria y Programas de Reparación del Daño. Cuadernos de Derecho Judicial Madrid, España. 1993. Pág. 5.**



4.8. Procedimiento de la desestimación contemplado en el código procesal vigente, decreto 51-92.

El procedimiento de la desestimación, contempla básicamente tres actos como se describe a continuación:

5. Acto inicial: Consiste en la presentación de la denuncia, querrela o la prevención policial;
6. Decisión del Fiscal del Ministerio Público: Esta decisión se materializa con la presentación del memorial, por medio del cual, solicita al juez de primera instancia, la desestimación del proceso penal iniciado;
7. Resolución Judicial: Se trata del acto jurisdiccional por medio del cual, el juez, en una resolución de mero trámite, dispone la desestimación del proceso penal y en consecuencia, ordena el archivo de la denuncia, la querrela, o la prevención policial, sin haber escuchado de viva voz el dicho de la víctima.

4.9. Propuesta para reformar el procedimiento de la desestimación del proceso penal

Por considerar que la actual legislación, no toma en cuenta al querellante adhesivo, vulnerando de tal forma, sus derechos elementales, deviene procedente una reforma por adición a la ley procesal penal en la forma siguiente:

Acto inicial: La presentación de la denuncia, la querrela o la prevención policial;

2. Decisión del Fiscal del Ministerio Público: Esta decisión debe de seguir en manos del fiscal, por la naturaleza de la acción penal que le corresponde, pero para su materialización debe hacérsela saber previamente al querellante adhesivo, a efecto de que pueda manifestar en un estado de igualdad, en la oportunidad en que será conocida la solicitud, por el órgano jurisdiccional competente;

1. Convocatoria:

Inmediatamente de reciba la petición de desestimación formulada por el Ministerio Público, el órgano jurisdiccional señalará audiencia oral, para conocer sobre la procedencia de la misma, convocando a las partes legitimadas para que se puedan pronunciar ante la judicatura;

2. Resolución judicial

3. Auto debidamente razonado, por medio del cual, el juez, explica las razones que motivan su decisión.

4.10 La intervención del Ministerio Público en el procedimiento actual de desestimación del proceso penal

El estado en ejercicio de su mandato constitucional de garantizar la justicia a sus habitantes, le asigna al Ministerio Público la facultad de promover la persecución penal.



La figura del fiscal nace a la par del sistema acusatorio, el que en su expresión más pura, considera esencial y necesaria la intervención de la víctima. Así lo confirma Alberto Binder, cuando explica “en la estructura del sistema acusatorio puro o sistema acusatorio material, la víctima ocupa el lugar central”. Sin embargo, el Ministerio Público ha ido restando protagonismo a la intervención de la víctima, aún siendo querellante adhesiva en el proceso penal, a tal punto, que en la práctica no se le da oportunidad para oponerse a la decisión del fiscal cuando requiere la desestimación del proceso penal.³²

Si bien, el Ministerio Público con la objetividad con que debe actuar, se encuentra facultado para formular requerimientos aún a favor del imputado, cierto es también, que tal extremo debe sustentarse con contrapesos jurídicos que garanticen en derecho de la víctima querellante adhesiva a ser escuchado, a efecto de que se le reciba hasta con los últimos detalles, el alcance de la ofensa de que fue objeto y la cual motivó el inicio de su acción penal por medio de la querrela.

De conformidad con lo estipulado en el artículo 310 del Código procesal Penal, el Ministerio Público en uso de las facultades de las que se encuentra investido, es el único sujeto procesal y para efectuar este requerimiento, el fiscal respectivo decide por escrito formulando su petición, sin que necesariamente esté obligado a tomar en cuenta la opinión del querellante adhesivo.

³² **Op. Cit.** Binder. Alberto. Pág. 302



4.11 La intervención del juez en el procedimiento de la desestimación del proceso penal:

El juez es el funcionario facultado para materializar el poder jurisdiccional. Este poder se encuentra clasificado en tres grandes áreas, según el autor Mario Efraín Nájera Farfán: "el poder de conocimiento, el de decisión y el de ejecución. Aplicado este análisis al procedimiento de la desestimación, fácil es advertir que la decisión judicial que la ordena, no se encuentra revestida de las características citadas, pues el conocimiento de los hechos denunciados, solamente lo tiene el juez desde su solo perfil, el que le plantea al Ministerio público, y como no oye a la parte querellante, su decisión no recoge el contexto y los alcances del hecho sometido a su juzgamiento."³³

4.12 La intervención de la víctima en el procedimiento de la desestimación del proceso penal

La declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, citada ya con anterioridad, define a la víctima como la persona que individual y colectivamente, hayan sufrido lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos

³³ Op. Cit. Nájera Farfán. Mario Efraín Pág. 121



fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados miembros, incluida la que prescribe el abuso de poder.

En el procedimiento de desestimación del proceso penal, la víctima aunque se hubiere constituido como querellante adhesiva, no tiene participación alguna, a pesar de que se trata del principal protagonista del conflicto puesto en conocimiento de las autoridades competentes, por medio de los actos introductorios. La víctima por virtud de la monopolización de la acción penal en el Ministerio Público, ha sido marginada del contexto de este procedimiento, su participación sólo se encuentra al principio cuando da a conocer, formalmente, la ofensa recibida y al final, cuando le es informado del archivo como efecto de la desestimación, ocasión en que ya es imposible que pueda plantear objeción alguna, en contra de la decisión del fiscal o del juez especialmente si no ha llegado a constituirse como querellante adhesivo; quedándole únicamente la opinión de recurrir la resolución judicial, con la calidad de querellante adhesivo, por medio del recurso de reposición, el cual no garantiza nada en lo absoluto, pues en la práctica, se observa que difícilmente un juez revierte su decisión.

La víctima dentro de este procedimiento necesita una revalorización, especialmente si se ha llegado a constituir como querellante adhesiva, lo cual, se traduce en la legitimación de su participación dentro del desarrollo de cada uno de los actos judiciales que se llevan a cabo, con ocasión de la desestimación de un proceso penal.

Fernando Córdova, en cuanto a la intervención de la víctima asegura” se busca lograr una humanización en su trato y una sensibilización con las necesidades que su



situación de víctima puede ocasionarle, y que los tribunales de justicia por su tendencia a la burocratización y rutina en su trabajo muchas veces pasan por alto”³⁴.

Por ese vacío o laguna legal que se encuentra en la ley procesal penal, al no regular la intervención del querellante adhesivo en el procedimiento de desestimación, deviene procedente subsanar esas deficiencias, por medio de una reforma de los artículos pertinentes del código procesal penal.

Por otra parte, es útil tomar en consideración también, que la víctima en muchas ocasiones por ser de escasos recursos, se encuentra imposibilitada de asesorarse de un abogado litigante, este extremo, constituye también una limitante, para que se constituya como querellante adhesivo del proceso penal y por ende no puede ser parte, razón por la que resulta imposible que sea tomando en cuenta, tanto en las decisiones del fiscal como en las decisiones judiciales. De manera que, sustento el criterio, que es necesario reformar por adición el código procesal penal, para crear una defensoría de la víctima, ente que tendría a su cargo la asesoría técnica de las persona agraviadas, cuando sean de escasos recursos económicos, solo este medio situaría en un plano de igualdad a la víctima denunciante frente al victimario y frente al Ministerio Público; o en su defecto, resultaría útil fortalecer las oficinas de atención a la víctima, que ya funcionan, como quedó señalado en el capítulo dos del presente trabajo.

³⁴ Córdova Fernando. **El Nuevo código procesal penal de la Nación. Análisis crítico.** Editores del Puerto. Buenos Aires Argentina 1993 Pág. 151



Con fecha 6 de septiembre del año 2013, Prensa Libre publicó en su página N0. 8 el artículo de Fallo es Provisional, con el Título “CC suspende facultades de Fiscalía” en donde detalla lo siguiente: Impugnan siete numerales de la instrucción de la Fiscal General. Por Byron Rolando Vásquez. La corte de **Constitucionalidad** (CC) dejó en suspenso la potestad del Ministerio Público (MP) de decidir sobre desistimientos, de reservar la información de casos y el traslado de expedientes de delitos menores a jueces de paz.

Joaquín Rafael Alvarado Porres presentó inconstitucionalidad contra siete numerales de la instrucción general 5-2011 por medio del cual se aplicaron las reformas al Código Procesal Penal”.³⁵

En tal sentido, Javier Monterroso, asesor del despacho de la fiscal, Claudia Paz y Paz, señaló que se limitan potestades al órgano investigador.

Explicó que respecto de la reserva de información a la víctima, eso ocurre cuando se sospecha que ha participado en un hecho delictivo pero pide información al MP solo para enterarse del rumbo de la pesquisa. La instrucción también establece que en los casos de delitos menos graves, los fiscales podían trasladarlos a los juzgados de paz, pero ahora ya no lo podrán hacer.

³⁵ Byron Rolando Vásquez. **Prensa Libre Guatemala Guatemala: Pág. 8 (8 de septiembre de 2013).**



Para la Desestimación de casos en que no se puede investigar, por no tener mayores indicios o la denuncia no es clara, solo se podrá hacer con la anuencia de la denunciante.

Esperar fallo. Luis Alfredo Reyes, presidente del Colegio de Abogados y Notarios, señaló que se debe esperar el fallo definitivo de la CC, para determinar si esos puntos son expulsados del marco legal.

Agregó que se visualizan las controversias generadas en el litigio, y en una forma ecuánime para analizar el replanteamiento de reformas al Código Procesal Penal, para la aplicación del debido proceso.

Puntos de la Discordia

Siete numerales de la instrucción general 5-2011 ya no podrán ser aplicados; temporalmente por el MP.

-Reserva de información cuando el fiscal sospeche que la víctima ha participado del hecho u oculta información.

-Que fiscales, en delitos menores, puedan trasladar los casos a los juzgados de paz.

-Desistimiento cuando no se pueda continuar la investigación por no tener mayores indicios.



-El hurto o robo de teléfonos celulares se podrá desestimar, cuando sea posible realizar diligencias.

-Conversión de casos de delito menores: el fiscal podrá hacerlo de la acción pública a la privada.

-Remisión a centros de mediación de la Unidad de Resolución de conflictos del Organismo Judicial.

-Cuando por las circunstancias del hecho no haya factores de resolución por la recolección de medios.

4.13. Función contralora del Juez de Primera Instancia Penal

La independencia judicial

Este principio plasmado en los artículos 203 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala, así como el artículo Siete del código Procesal Penal; establecen que el juez no se encuentra subordinado, ante ningún órgano o persona y goza de independencia absoluta al momento de resolver. Asimismo la independencia del Organismo Judicial la encontramos frente a los otros poderes del Estado. Por ser uno de los órganos, que comparten el poder el Estado y en base al principio de separación de poderes, el Organismo Judicial es independiente del poder Ejecutivo y Legislativo.



Encontramos la independencia del juez frente a las autoridades del Organismo Judicial establecido en el Artículo 205 de la Constitución Política de La República de Guatemala. La independencia no solo se debe dar así a los poderes, sino también frente a otros jueces y magistrados. Por ello el Artículo 205, inciso "c", establece como una de las garantías, la no remoción de magistrados y jueces.

4.14. EL juez contralor de la investigación

Para que el juez tenga control jurisdiccional en la investigación que realiza el Ministerio Público, es necesario que sea imparcial, refiriéndonos a un juez que no tenga amistad, enemistad, interés directo o indirecto en asunto, parentesco alguno con los sujetos procesales, ya que estos supuestos hacen poner en peligro su objetividad, ya que esto podría dar cabida a que se le señale como un caso de impedimento como lo son la excusa y recusación tal como lo establece la Ley del Organismo judicial, en el Artículo 122.

En consecuencia el Artículo del Código Procesal Penal establece: Jueces de Primera Instancia. Los jueces de primera instancia tendrán a su cargo el control jurisdiccional de la investigación efectuada Por el Ministerio Público e la forma que este código establece. Instruirán también, personalmente las diligencias que específicamente le estén señaladas. Estarán encargados de la tramitación y solución del procedimiento intermedio y del abreviado. Conocerán además, del procedimiento de liquidación de costas.



4.15. El juez natural

Este es el principio rector que fundamenta el control judicial que debe observar la investigación del Ministerio Público, para evitar abusos desmedidos en la presentación de medios de prueba que servirán de base legal para poder demostrar la participación del supuesto imputado en un hecho delictivo, o demostrar su inocencia. El Juez Natural, lo encontramos regulado en el artículo 303 de la Constitución Política de la República, cuando establece: la independencia del Organismo Judicial y potestad de juzgar, lo interpretamos en el sentido siguiente: el juez frente a otros miembros del Organismo Judicial, no existe supremacía en el ejercicio de sus funciones, por ejemplo: el juez de paz es igual a un magistrado de la Corte Suprema de Justicia. El principio de juez natural, está regulado en el artículo siete del Código Procesal Penal, último párrafo que establece: Nadie puede ser juzgado, condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección, sino por los tribunales designados por la ley antes del hecho de causa.

La importancia de la oralidad en el proceso penal, descansa en la naturaleza misma del sistema acusatorio, pues su núcleo fundamental se encuentra en el debate, fase en la que se expone en su máxima expresión sus bondades y ventajas.

El debate es pues, la razón del proceso penal, concebido dentro de un modelo acusatorio, y es el él donde queda plasmada la calidad obsoleta del sistema escrito, cuyas características solo constituyen obstáculos imposibles de soslayar para alcanzar la verdad. Nada más que la expresión oral, con sus intrínsecas emociones,

gesticulares, etcétera, para determinar la idoneidad de una declaración, y de ahí su singular valor, ya que la recolección de la prueba por medio de la expresión oral, es indiscutiblemente el único medio eficaz hasta ahora encontrado para darle verdadera positividad a la función de juzgar. Naturalmente que aquellas personas que intervienen en el debate y que poseen cualidades de oradores, podrán con mayor facilidad persuadir al juzgador, para que tome en cuenta sus argumentos y los valore al momento de dictar su resolución al caso concreto.

En cuanto a la importancia de la oralidad el jurista Mauro Cappelletti opina "Impedir al juez ver cara a cara y hablar con las partes y sobre todo oírles hablar significa para nosotros sustraer al juez una de las más importantes y quizá la más importante guía para descubrir la verdad, para formarse una convicción respecto del caso. El moderno sistema de la oralidad viene a constituir el momento más importante del proceso"³⁶

Deriva de esa importancia fundamental de la oralidad, todos los actos conclusorios distintos de la acusación son también resueltos en el proceso penal de Guatemala, por medio de audiencias orales, en las que cada una de las partes se expresa ante el juez competente, de acuerdo a su rol y dentro de los límites que marca la ley. Sin embargo estos extremos no ocurren en el procedimiento que se aplica para la desestimación, pues el juzgador tiene la facultad de ordenarla, sin que medie expresión oral alguna,

³⁶ . Neumann Elias. **Las penas de un penalista**. Ediciones Nerner. Buenos Aires, Argentina.1976. Pág. 103.



significando con ello, la desnaturalización del espíritu garantista y de igualdad de derechos que concurren en los procedimientos contemplados en el código procesal penal.

4.16. La Oralidad en el proceso penal guatemalteco

Definición de oralidad

Históricamente la oralidad aplica al derecho, se encuentra inmersa dentro de las funciones de poder, puesto que en los antiguos Estados Monárquicos, el soberano ejercía a su vez, la justicia.

Grecia, como cuna de la cultura y civilización antigua, tuvo como máximos exponentes de la oralidad a Antifón, Demóstenes y Sócrates, entre otros, quienes dieron brillo al foro filosófico-cultural de la época. Si duda alguna, es Demóstenes quien con su calidad de abogado, prestigió el valor de la palabra hablada, especialmente cuando expuso su acusación en contra de Filipo y persuadió al pueblo ateniense para luchar por su libertad. Otra civilización antigua, rica en estudios filosófico-jurídicos, es Roma, en cuya cultura del derecho, se encuentra otro antecedente importante de la oralidad, tal como a este estudio interesa y es el caso de Marco Tulio Cicerón, quien or medio de sus discursos jurídico-políticos, instó a quienes tuvieran capacidad para administrar la cosa pública, que se incorporaran a efecto de que pusieran de manifiesto la grandeza del espíritu.



En cuanto a la importancia de Cicerón en función de oralidad, los autores María Juárez Oliver y Bartolomé Terrades agregan: “La verdadera carrera oratoria y política de Marco Tulio Cicerón empieza en el año 71 antes de Cristo, cuando los sicilianos le encargan la acusación contra Verres. Con ella logró un clamoroso triunfo. Al segundo discurso, consiguió que el acusado se exiliara voluntariamente y que su defensor se retirara. Su mérito es muy grande, no olvidemos que Verres era noble y que eran muchos los miembros de la nobleza interesados en que no descubrieran los robos que se llevó a cabo aprovechándose de su mandato”.³⁷

La expresión oral es el indio de comunicación más directo del que dispone la humanidad, pues la palabra hablada, brota en forma natural, de las fuentes del pensamiento hacia el interlocutor receptor de cada mensaje, de esta cuenta la oralidad conlleva una ventaja sobre la escritura, ya que la última, está limitada a una serie de grafismos sin articulaciones, gestos, modulaciones, acciones, etcétera, que sólo la exteriorización verbal puede permitir para lograr la persecución y el convencimiento de que los argumentos que se ofrecen son los verdaderos.

Desde un punto de vista jurídico, la oralidad ha sido definida por numerosos autores, pero la que expone Alfredo Vélez Mariconde, se ajusta a los objetivos del presente trabajo, pues señala. “La oralidad es la forma natural de esclarecer la verdad, de

³⁷ Vélez Mariconde, Alfredo. **Derecho Procesal Penal**. Editora Córdova. Buenos Aires Argentina 1986. Pág. 188.



reproducir lógicamente el hecho delictuoso, de apreciar la condición de las personas que suministran tales elementos, de proscribir cortapisas y limitaciones subjetivas que derivan del procedimiento escrito, de hacer imposible o muy difícil toda argumentación dirigida a entorpecer el descubrimiento de la verdad"³⁸

En conclusión, la oralidad dentro del proceso penal, se define como el medio por el cual, las partes y los sujetos procesales exponen de viva voz sus argumentos, a efecto de que sean tomadas en cuenta y valorados en un marco de transparencia por las autoridades judiciales, en la decisión del caso concreto.

En Guatemala la oralidad fue introducida en el proceso penal, cuando entró en vigencia el Decreto Legislativo 51-92, el cual trajo aparejado el sistema acusatorio mixto para resolver los casos sometidos a la administración de justicia en materia penal.

Dicho en otras palabras, se abandonó un sistema ya caduco, caracterizado por la escritura, adoptándose un sistema ajustado al diseño constitucional y con énfasis en la oralidad.

Antes de implementar este sistema, el juzgamiento se basaba en el modelo inquisitivo, y de tal suerte, esta transición constituyó un avance fundamental en la historia jurídico-procesal de nuestro país.

³⁸ Oliver, María Juana y Terrades Bartolomé. **Cicerón. Discursos Cartidianas Pro Roscio Amerino.** Editorial Bruguerra. S.A. Barcelona, España 1975. Pág. 39

A este respecto el autor Elías Neumann, puntualiza: “La oralidad es un cambio de trescientos sesenta grados, de difícil gestión espiritual. Habría que comenzar por acostumbrar el pensamiento a que la oralidad es la forma más adecuada que existe para que el juez conozca de cerca la personalidad del hombre que ha de sentenciar, la víctima, los testigos, las pruebas y que ese tipo de juicio hace una función judicativa rápida, efectiva”.³⁹

De acuerdo a como se encuentra planteada nuestra legislación, la oralidad constituye el vehículo que hace positivos los otros principios esenciales que informan el proceso penal en Guatemala, ya que como regla general protege la efectividad del mismo sistema acusatorio y hace posible que el juez tenga contacto directo con las partes, prevaleciendo en esta forma la inmediación, así mismo facilita la concentración procesal, en virtud de que la causa se resuelve en una sola audiencia o en una serie sucesiva de audiencias, sin perder la continuidad.

El principio de contradicción sólo tiene lugar en tanto exista la oralidad, ya que es ante el juez imparcial, que las partes formulan sus respectivos alegatos en contra de la argumentación de la contraparte, significando con ello que contra un argumento, siempre existe una contra argumentación que debe ser escuchada por el juzgador.

³⁹ Neumann Elías. **Las penas de un penalista**. Ediciones Nerner. Buenos Aires, Argentina.1976. Pág.

Otra bondad, no menor importante, de la oralidad, tal como se encuentra legislada en nuestro país, es que constituye un medio de control socio-comunitario sobre las decisiones judiciales, permitiendo con ello, destacar la importancia del principio de publicidad el cual vela también por la transparencia de la actividad jurisdiccional, frente a la sociedad.

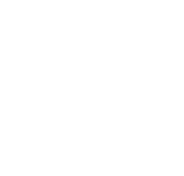
Nuestra legislación consagra la oralidad desde el punto de vista constitucional, en el artículo 12 de la Carta Magna, norma suprema que impone la obligación de oír el dicho de quien sea sometido a juzgamiento, previo cumplimiento de la observancia de sus derechos y garantías que le asisten con su calidad de sindicado dentro del proceso.

El Código procesal penal determina como requisito esencial de validez, el cumplimiento de una audiencia oral para dar paso a las decisiones judiciales más importantes dentro del proceso penal, de esa cuenta, podemos afirmar que todos los actos conclusorios y la acusación, se resuelven utilizando la forma oral, excepto la desestimación, cuyo resultado puede ser el archivo de la denuncia, querrela o la prevención policial.

En nuestro país es libre el acceso a los tribunales de justicia en tal sentido dicho derecho debería de alcanzar, a quien se haya constituido como querellante adhesivo dentro de un proceso penal, sin embargo, el procedimiento previsto en la ley respectiva para otorgar la desestimación, no permite intervención alguna para quien sufrió el agravio, y motivó por esta desigualdad, esperando con la presente investigación ofrecer una propuesta de intervención directa del querellante adhesivo, quien como víctima cifra sus esperanzas de justicia en el proceso penal. El espíritu en general del



código procesal penal se encuentra sustentado sobre principios democráticos y esencialmente sobre los de inmediación y oralidad, los cuales son de vital importancia para garantizar la transparencia de las actuaciones de los operadores de justicia, no obstante, en el procedimiento regulado para autorizar la desestimación del proceso actualmente, estos principios se encuentran ausentes, generando con ello un medio de impunidad, susceptible de ser analizado detenidamente por medio de este trabajo, ya que por virtud de este procedimiento, pueden finalmente quedarse sin debidamente ser juzgados los hechos realmente delictivos.



CONCLUSIONES

1. La desestimación constituye un acto conclusorio del proceso penal, que tiene lugar cuando el hecho contenido en la denuncia, querrela o prevención policial, no es delito o cuando no se puede proceder, y es susceptible de reiniciarse, únicamente, si se incorporan nuevos elementos de prueba.
2. Introducir la oralidad dentro del procedimiento de la desestimación, implicaría concederle una importancia inalcanzada hasta ahora a la víctima querellante adhesiva, quien de esta manera tomaría un papel protagónico, en el proceso penal, exponiendo de viva voz, ante la judicatura, los alcances, dimensiones, y pormenores del hecho sometido a la esfera del derecho penal.
3. La víctima es aquella persona individual o colectivamente y como tal deviene necesario que ejercite su derecho de recibir asesoría y apoyo legal, psicológico, social y medico, a efecto de que pueda intervenir en e proceso penal en un estado de igualdad frente a los otros sujetos procesales.
4. Todos los actos conclusorios del proceso penal, permiten la aplicación de la oralidad, excepto el de la desestimación, que deja al margen a la víctima aunque se haya constituido como querellante adhesiva, de la decisión del fiscal o del juez, para requerir y resolver respectivamente, el archivo de la denuncia, querrela o la prevención policial.

5. El hecho de no darle participación al querellante adhesivo, al momento de requerir la desestimación del proceso penal, es una facultad conferida por la ley, al fiscal, y por lo mismo, si esto sucede, no significa la concurrencia de un quebrantamiento del marco legal, antes bien, se trata de su cumplimiento.

RECOMENDACIONES

1. La Corte Suprema de Justicia, a través de la Supervisión de Tribunales, debe revisar los procesos penales que se encuentran con los jueces contralores de la investigación, para determinar que los mismos están conociendo impugnaciones judiciales que no proceden, para evitar que el tráfico de influencias tergiverse la finalidad de esas impugnaciones judiciales.
2. El legislador debe adecuar la legislación procesal penal del procedimiento de la desestimación, permitiendo la intervención oral del querellante adhesivo, ante la judicatura, a efecto de que se hagan valer los principios de inmediación, contradicción, publicidad, los cuales van aparejados con el principio de oralidad.
3. La víctima, por su condición dentro de un proceso penal, le asisten derechos que aún no han sido reconocidos por la legislación procesal penal guatemalteca y que consecuentemente deben ser contemplados. Entre las principales facultades que le asisten y las cuales deben ser incorporadas a la ley se encuentran a) que sea escuchada su opinión dentro del procedimiento, fundamentalmente antes de las decisiones definitivas o conclusorias del proceso penal; b) controlar la legalidad y fiscalizar las decisiones y los actos que impliquen archivo.

4. Los fiscales deben orientar concretamente a la víctima, respecto de los efectos jurídicos que conlleva el archivo e la denuncia, la querrela o la prevención policial y especialmente, el impacto en la materia legal, tendrá este acto sobre su persona ya que si no se incorporan nuevos elementos de convicción, el caso se cierra irrevocablemente.

5. La comparecencia del querellante adhesivo al procedimiento de desestimación, ante el juez, para exponer los alcances de la ofensa contenidos en la acción legal iniciada, constituiría una garantía más para asegurar la transparencia de las decisiones judiciales.



BIBLIOGRAFÍA

- AMBOS, Kai. **Impunidad y derecho penal internacional**. Editorial Ad Hoc S.R.L. Buenos Aires, Argentina 1999.
- BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo. **Curso básico sobre derecho Procesal Penal Guatemalteco**. Editorial Imprenta y Fotograbado Llerena S.A. Guatemala, Guatemala, 1993.
- BERISTAIN IPIÑA, Antonio **¿La sociedad judicatura atiende a sus víctimas y testigos?**. Cuadernos del Poder Judicial. Madrid, España 1993.
- BINDER Alberto, **Introducción al derecho procesal penal**. Editorial Alfa Beta, S.A. Buenos Aires, Argentina 1993.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual. Tomo II**. Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina. 1976.
- CALDERON MALDONADO, Luis Alexis **Objeciones al sistema penal actual en Latinoamérica**. Editorial Guatemala 2002.
- CAPELLETTI, Mauro. **El proceso civil en el derecho comparado**. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina, 1973.
- CETINA, Gustavo, **Manual de Derecho Procesal Penal**. Serviprensa, S.A. Guatemala, Guatemala 2004.
- CLARÍA OLMEDO, Jorge. **El proceso penal**. Ediciones de Palma. Buenos Aires, Argentina, 1989.
- CÓRDOVA Fernando. **El nuevo código procesal penal de la nación**. Análisis Crítico. Editores del Puerto. Buenos Aires, Argentina, 1993.
- COROMINAS, Joan. **Diccionario etimológico de la lengua castellana**. Editorial Gredos. Madrid, España. 1961.
- FATTAH, Ezzat, **Regard sur la victimologie, criminologie**. Universidad de Montreal, Canadá 1980.
- GARCIA PABLOS DE MOLINA, Antonio. **El redescubrimiento de la víctima**. Victimización Secundaria y Programas de Reparación del Daño. Cuadernos de Derecho Judicial. Madrid, España. 1993.

- HULSMAN, Louk y BERNART DE CELIS, Jacqueline. **Sistema penal y seguridad ciudadana**: Hacia una Alternativa. Editorial Ariel Derecho. Barcelona, España, 1984.
- NÁJERA FARFÁN, Mario Efraín. **Derecho procesal civil**. Editorial Eros. Guatemala, Guatemala 1970.
- NEUMANN, Elías. **Las penas de un penalista**. Ediciones Lerner. Buenos Aires, Argentina 1976.
- OLIVER, María Juana y TENADOS, Bartolomé. Cicerón. **Discursos**. Catilinarias Pro Roscio Amerino. Editorial Bruguera, S.A. Barcelona, España. 1975.
- OSORIO Y FLORIT, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina. 1981.
- RAMIREZ GRONDA, Juan. Diccionario Jurídico. Editorial Claridad. Buenos Aires, Argentina. 1994.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. **Diccionario de la lengua española**. XIX Edición. Editorial Espasa-Calpe, S.A. Madrid, España. 1970.
- REYES CALDERON, José Adolfo y León-Dell, Rosario. **Victimología**. Tercera Edición. Tipografía Nacional de Guatemala. 2002.
- RODRÍGUEZ, Alejandro. **Mecanismos de salida al procedimiento común**. Impresores Unidos, S.A. Guatemala, Guatemala 2004.
- RODRIGUEZ ALEJANDRO. **Manual de derecho procesal penal**. Tomo II. Editorial Serviprensa, S.A. Guatemala, Guatemala. 2004.
- TARRIO, Mario Carlos. **El nuevo código procesal penal de la nación**. Análisis crítico. Editores del puerto. Buenos Aires Argentina. 1993.
- VÉLEZ MARICONDE, Alfredo. **Derecho procesal penal**. Editora Córdoba. Buenos Aires, Argentina.

Legislación:

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



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

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

Ley del Organismo Judicial. Decreto Número 2-92 del Congreso de la República de Guatemala, 1999.

Ley Orgánica del Ministerio Público. Decreto Número 40-94

Código de Procedimientos Penales de México.

Código Procesal Penal de Chile.

Corte de Constitucionalidad, Gaceta Jurisprudencial de la Corte de Constitucionalidad. Sentencia de fecha 15 de octubre de 1990, del expediente de amparo 52-90.

Ministerio Público de Guatemala. Manual del Fiscal. Fiscalía General de la República de Guatemala. 2001.

Declaración de los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas del Delito y Abuso de Poder. Resolución 40-34 de la Asamblea General de las Naciones Unidas de fecha 29 de noviembre de 1985.