

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSGRADO

**EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO, ACIERTOS Y DESACIERTOS DE SU
REGULACIÓN E IMPLEMENTACIÓN EN EL PROCESO PENAL
GUATEMALTECO**



DOCTORA EN CIENCIAS PENALES

Guatemala, mayo de 2016

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

DECANO:	MSc. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I:	Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	M.A. Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V:	Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO:	Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

CONSEJO ACADÉMICO DE ESTUDIOS DE POSGRADO

DECANO:	MSc. Avidán Ortiz Orellana
DIRECTOR:	MSc. Luis Ernesto Cáceres Rodríguez
VOCAL:	Dr. René Arturo Villegas Lara
VOCAL:	Dr. Luis Felipe Sáenz Juárez
VOCAL:	MSc. Ronaldo Porta España

TRIBUNAL QUE PRACTICO EXAMEN DE TESIS

PRESIDENTE: Dr. Luis Fernando Mérida Calderón
SECRETARIO: Dr. Oscar Sagastume Álvarez
VOCAL: Dra. Ingrid Johana Romero Escribá

Razón: "El autor es el propietario de sus derechos de autor con respecto a la Tesis Sustentada". (Artículo 5 del Normativo de tesis de Maestría y Doctorado de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Escuela de estudios de posgrado).



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

POSGRADOS INTERNACIONALES

Escuela de Estudios de Posgrados
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Da. Elida Luz Quiñonez Zúñiga
Doctorado en Ciencias Penales

Referencia: Proyecto Tesis Doctoral y Nombramiento de Tutor. Tema: "**EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO, ACIERTOS Y DESACIERTOS DE SU REGULACIÓN E IMPLEMENTACIÓN EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**"

Guatemala, catorce de mayo de dos mil catorce.-----

Visto el petitorio instado por la Doctoranda **Elida Luz Quiñonez Zúñiga**, en relación al proyecto de tesis doctoral y designación de tutor, el Comité Académico en uso de las atribuciones contenidas en el Manual Específico para la Elaboración de Tesis Doctoral del Programa de Doctorado en Ciencias Penales. **ACUERDA: I) Autorizar el proyecto de tesis** doctoral intitulado: "**EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO, ACIERTOS Y DESACIERTOS DE SU REGULACIÓN E IMPLEMENTACIÓN EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**". Propuesto por la Doctoranda: **Elida Luz Quiñonez Zúñiga**, debiendo tenerse en cuenta los plazos establecidos para su tramitación y lectura de las disposiciones vigentes y las normas reglamentarias. **II) Nombra como tutor de tesis a: Dr. Alejandro Jorge Alagia (Argentina)**, con quien deberá avocarse inmediatamente para dar inicio al desarrollo de su investigación doctoral; **III) Se ordena la inscripción del tema** propuesto para el desarrollo de la tesis doctoral en el libro respectivo; **IV. Notifíquese.**



POR EL COMITÉ ACADÉMICO



POSGRADOS INTERNACIONALES

Escuela de Estudios de Posgrados
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

REF. NOMBRAMIENTO DE TUTOR DE TESIS DOCTORAL

Guatemala, 28 de mayo de 2014.

Doctor
Alejandro Jorge Alagia
TUTOR Doctorado en Ciencias Penales
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

De manera atenta me dirijo a usted para hacer de su conocimiento que esta Coordinación, en uso de las facultades que le confiere el Manual Específico para la Elaboración de la Tesis Doctoral dentro del Programa de **Doctorado en Ciencias Penales**, la NOMBRA **TUTOR** DE TESIS DOCTORAL, de la doctoranda:

Elida Luz Quiñonez Zúñiga. Carne: 100020440.

cuyo punto de tesis doctoral es:

"EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO, ACIERTOS Y DESACIERTOS DE SU REGULACIÓN E IMPLEMENTACIÓN EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO."

Para los efectos del desarrollo del proceso de revisión, el interesado deberá contactarse con usted por la vía del correo electrónico o bien mediante el programa de citas presenciales el cual deberá ser autorizado por su persona.

En representación de nuestra casa de estudios y de nuestro programa de doctorado en particular, agradezco a usted la gentileza de su esfuerzo en cooperar con este proceso cuyo propósito va dirigido a fortalecer la formación profesional y la investigación, para obtener que los profesionales que lo cursan, puedan encarar los retos y desafíos que supone la realidad en que vivimos.

Agradeciendo la atención que se sirva prestar a la presente comunicación, me suscribo como su atento servidor.

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

POR COMITÉ ACADÉMICO
Coordinación Doctorado en Ciencias Penales



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

Buenos Aires, Argentina, 20 de agosto de 2015

POSGRADOS INTERNACIONALES
Escuela de Estudios de Posgrados
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

DICTAMEN DE TUTOR DE TESIS DOCTORAL

**Señor
Coordinador
Doctorado en Ciencias Penales
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala**

Me dirijo a usted en relación al nombramiento como **TUTOR DE TESIS DOCTORAL**, que oportunamente fuera comunicado a mi persona por esa Coordinación Doctoral, en el que se dispuso nombrarme como Tutor de Tesis de la Doctoranda: **ELIDA LUZ QUIÑONEZ ZÚÑIGA**. Al respecto vengo a presentar el siguiente:

DICTAMEN:

Del tema de investigación en concreto y su importancia

El tema de investigación se intituló: **“EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO, ACIERTOS Y DESACIERTOS DE SU REGULACIÓN E IMPLEMENTACIÓN EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO.”**

El trabajo contenido en la tesis doctoral que se presenta, se refiere al Procedimiento Abreviado dentro del ámbito del Derecho Procesal Penal, la forma en que este se encuentra regulado en la legislación procesal penal Guatemalteca y la implementación que ha sufrido para poder convertirse en un procedimiento funcional y eficaz de abreviación del proceso penal

Resaltando la importancia del tema, en establecer si el procedimiento abreviado es efectivamente un mecanismo idóneo para contrarrestar la crisis que sufre la justicia penal, sin que su aplicación presente riesgos en detrimento de las garantías que para el imputado debe significar el proceso penal.

De la metodología utilizada para el desarrollo de la tesis

En el desarrollo de la investigación se hace uso de las herramientas metodológicas pertinentes, tales como los métodos: histórico-lógico, analítico-sintético, inductivo-deductivo y exegético-jurídico. Sobre esa base se delimita el problema de investigación, el objetivo general y los particulares que orientan la investigación.

En cuanto a la selección de la bibliografía, se considera que se hizo la correcta, abundando con ello en los detalles más profundos de la investigación.

De lo relacionado al interés que genera el trabajo de tesis en los ámbitos nacional e internacional

El interés de la investigación a nivel nacional en la República de Guatemala, descansa en evidenciar que no obstante que el procedimiento abreviado persigue expeditar y simplificar la impartición de la justicia penal, es necesario garantizar que en su aplicación se privilegien principios y derechos constitucionales como: la igualdad, el derecho de defensa del imputado, el debido proceso, el derecho al juez natural, y la presunción de inocencia, todo en la búsqueda evitar la distorsión de la justicia penal y un significativo aumento del poder punitivo, en perjuicio del propio imputado.

A nivel internacional, el interés de la investigación para objeto de estudio será el de que la investigación presentada por la postulante, se convierta en una obra de consulta que permita orientar a nivel latinoamericano la investigación sobre los

procedimientos abreviados que en la mayor parte de la región se implementaron a partir de finales de los años noventa, con motivo de la Reforma Procesal Penal Latinoamericana.

Del análisis y resolución de la problemática que se investiga con el desarrollo de la tesis doctoral

De conformidad con lo ya expuesto, se concluye en que el problema objeto de la investigación ha quedado plenamente analizado y se han satisfecho las diversas aristas que presentaba el tema de investigación, con lo cual se ha cumplido con el postulado fundamental de la misma.

En cuanto a la resolución de la problemática que se expone en la investigación, la postulante propone una adecuada y efectiva utilización del procedimiento abreviado en el proceso penal guatemalteco, esto como una forma de descongestionar y promover que la justicia sea pronta y cumplida como actualmente no lo es.

De la contribución social que significa el trabajo de tesis doctoral presentado por el sustentante en el entorno del tema y las instituciones abordadas con el mismo

La contribución de la investigación presentada por la postulante, es precisamente la de promover e impulsar la utilización del procedimiento abreviado como una forma de coadyuvar con la agilización de la justicia penal, que a su vez permita materializar los más insignes ideales de la justicia, como mecanismo de armonización de la convivencia social.

Lo expuesto, razonado y analizado, conduce a considerar que el trabajo de tesis doctoral presentado, además de cumplir con todas las exigencias que impone la legislación universitaria y desarrollarse conforme el marco metodológico adecuado, constituye un esfuerzo de investigación importante y propio del cuarto nivel de educación superior, por lo cual estimo que el mismo debe continuar su trámite como lo ordena la ley, con mi **DICTAMEN FAVORABLE**.

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”


Dr. ALEJANDRO JORGE ALAGIA
TUTOR DE TESIS DOCTORAL



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

POSGRADOS INTERNACIONALES

Escuela de Estudios de Posgrados
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

REF. NOMBRAMIENTO DE REVISOR DE TESIS DOCTORAL

Guatemala, 28 de septiembre de 2015.

Doctor
Matías Bailone
NOMBRAMIENTO REVISOR
Doctorado en Ciencias Penales
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

De manera atenta me dirijo a usted para hacer de su conocimiento que esta Coordinación, en uso de las facultades que le confiere el Manual Específico para la Elaboración de la Tesis Doctoral dentro del Programa de **Doctorado en Ciencias Penales**, lo **NOMBRA REVISOR DE TESIS DOCTORAL**, de la doctoranda:

Elida Luz Quiñonez Zúñiga. Carne: 100020440.

Cuyo punto de tesis doctoral es:

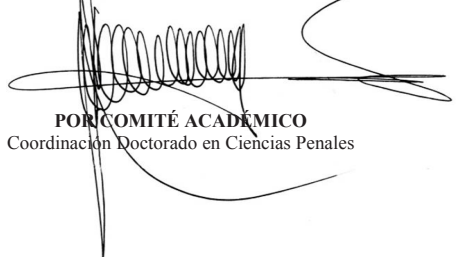
“EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO, ACIERTOS Y DESACIERTOS DE SU REGULACIÓN E IMPLEMENTACIÓN EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO”

Para los efectos del desarrollo del proceso de revisión, la interesada deberá contactarse con usted por la vía del correo electrónico o bien mediante el programa de citas presenciales el cual deberá ser autorizado por su persona.

En representación de nuestra casa de estudios y de nuestro programa de doctorado en particular, agradezco a usted la gentileza de su esfuerzo en cooperar con este proceso cuyo propósito va dirigido a fortalecer la formación profesional y la investigación, para obtener que los profesionales que lo cursan, puedan encarar los retos y desafíos que supone la realidad en que vivimos.

Agradeciendo la atención que se sirva prestar a la presente comunicación, me suscribo como su atento servidor.

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”



POR COMITÉ ACADÉMICO
Coordinación Doctorado en Ciencias Penales



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

Buenos Aires, Argentina, 16 de febrero de 2016

POSGRADOS INTERNACIONALES
Escuela de Estudios de Posgrados
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

REF: **DICTAMEN DE REVISOR DE TESIS
DOCTORAL**

Doctor

César Landelino Franco López
Coordinador Doctorado en Ciencias Penales
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Me dirijo a usted en relación al nombramiento como **REVISOR DE TESIS DOCTORAL**, que oportunamente fuera comunicado a mi persona por esa Coordinación Doctoral, en el que se dispuso nombrarme como Revisor de Tesis Doctoral de la doctoranda: **ELIDA LUZ QUIÑONEZ ZÚNIGA**

Al respecto he procedido a Revisar el trabajo de Tesis Doctoral intitulado: **“EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO, ACIERTOS Y DESACIERTOS DE SU REGULACIÓN E IMPLEMENTACIÓN EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO”**, y concluido el proceso de revisión en relación presento el siguiente:

DICTAMEN:

Del área de investigación optada por el estudiante en el tema de investigación

En relación al área de investigación, se establece que la doctoranda Quiñonez Zúñiga optó por el área del derecho procesal penal y las garantías procesales.

En el desarrollo del trabajo la autora presenta un interesante y profundo análisis sobre el procedimiento abreviado regulado en la Ley Procesal Penal de Guatemala, que busca comprobar su ideal regulación y su funcionalidad para descongestionar la justicia penal.

De la metodología utilizada para el desarrollo de la investigación doctoral

Se aprecia que la metodología utilizada por la doctoranda fue la de recurrir a fuentes primarias y secundarias, para analizar los temas relacionados y obtener conclusiones como las relativas a extraer que actualmente y desde su creación el procedimiento abreviado dentro del proceso penal guatemalteco, no está cumpliendo la función para la que se creó y de ahí que se haya convertido en un procedimiento casi en desuso

En conclusión, se utilizó en la investigación la metodología inductiva, deductiva, histórica y analítica, con lo cual se considera se hizo un uso correcto de la metodología aplicable a la investigación de tesis doctoral.

De la observancia de los requisitos impuestos por el Manual específico para la elaboración de la tesis doctoral y el Instructivo para la elaboración y desarrollo de la tesis doctoral

Luego de hacer una revisión minuciosa a los aspectos de forma impuestos por la reglamentación respectiva, se concluye en que efectivamente en la investigación que se presenta, se observaron los requisitos impuestos por aquella, con lo cual el marco de la investigación satisface las exigencias que corresponde a esta.

Del probable alcance de la investigación realizada

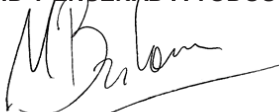
El alcance de la investigación presentada por la doctoranda Quiñonez Zúñiga, será el de demostrar la funcionalidad o no del procedimiento abreviado, como herramienta para descongestionar la justicia penal, pero en procura de la observancia de las garantías que se deben proteger en favor del imputado.

De la incidencia social que se estima pueda tener la investigación doctoral

La incidencia social que tendrá la investigación presentada por la doctoranda, será la de constituir un punto de orientación para los actores de la justicia penal guatemalteca, en cuanto a demostrar la importancia que tiene el procedimiento abreviado y la eficacia que pueda tener si se utiliza como hasta ahora no se ha utilizado en favor de coadyuvar al descongestionamiento de la justicia penal.

Concluido el proceso de Revisión de la Tesis Doctoral y habiendo establecido que la investigación en ella contenida responde a las exigencia de la investigación doctoral y al nivel de excelencia que se requiere en los estudios de Doctorado, me permito opinar que el trabajo presentado por el postulante, debe ser discutido en acto público de defensa de tesis doctoral, previa orden de su impresión, con mi **DICTAMEN FAVORABLE**.

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”



**Dr. MATÍAS BAILONE
REVISOR DE TESIS**



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

POSGRADOS INTERNACIONALES

Escuela de Estudios de Posgrados
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

REF. RESOLUCIÓN COORDINACIÓN DEL DOCTORADO ORDENANDO IMPRESIÓN DE TESIS DOCTORAL DEL DOCTORADO EN CIENCIAS PENALES.

COORDINACIÓN PROGRAMA DE DOCTORADO EN CIENCIAS PENALES. Guatemala, veintidós de mayo de dos mil dieciséis. Se tiene a la vista para resolver la solicitud de orden de impresión de tesis doctoral, presentada por la doctoranda:

Elida Luz Quiñonez Zúñiga. Carné: 100020440

Y

CONSIDERANDO: Que el trabajo de tesis doctoral intitulado:

“EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO, ACIERTOS Y DESACIERTOS DE SU REGULACIÓN E IMPLEMENTACIÓN EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO”

Ha cumplido con los requisitos establecidos en el Manual Específico para la Elaboración de la Tesis Doctoral y en el Instructivo para la Elaboración de la Tesis Doctoral, además de presentar los dictámenes suscritos por el Tutor y el Revisor de la tesis doctoral;

CONSIDERANDO: Que es competencia de la coordinación del Doctorado, pronunciarse en relación a la solicitud, sobre la **ORDEN DE IMPRESIÓN DE LA TESIS DOCTORAL**, es procedente resolver conforme la ley;

POR TANTO: La coordinación del Doctorado en Penales, con base en las facultades que le confiere el Manual Específico para la Elaboración de la Tesis Doctoral,

RESUELVE: I) Ordenar la impresión de la Tesis Doctoral intitulada: **“EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO, ACIERTOS Y DESACIERTOS DE SU REGULACIÓN E IMPLEMENTACIÓN EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO”**

II) La interesada deberá cumplir con la impresión del número de ejemplares que exige la normativa correspondiente y entregarlo a la coordinación, previo a solicitar se le señale día y hora para el acto de defensa de tesis doctoral; **III) Notifíquese.**

Dr. César Landelino Franco López
Doctorado en Ciencias Penales



DEDICATORIA

- A:** DIOS: creador y soberano del universo, infinitamente Gracias.
- A:** Mis hijos: Karla Krushenzka y Paulo Cesar Rodrigo Franco Quiñónez. Quienes son la inspiración de lucha y superación en mi vida, los amo con todo mi corazón.
- A:** Mis hermanos, sobrinos, sobrinas, primos y primas gracias por su apoyo y confianza.
- A:** Mis amigos y amigas. Gracias por su apoyo y confianza. Los aprecio mucho.
- A:** Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, especialmente a la Coordinación de los Posgrados Internacionales. Gracias por los conocimientos adquiridos, ya que sin ello no hubiera sido posible este triunfo.
- A:** Usted, especialmente que me honran con su presencia.



INDICE

Introducción.....|

CAPÍTULO I

1. BREVE RESEÑA DE LAS FORMAS Y MECANISMOS DE ABREVIACIÓN Y SIMPLIFICACIÓN UTILIZADOS A TRAVÉS DE LA HISTORIA.....	1
1.1. El proceso penal como rito	1
1.2. Los ritos y ritualismos penales desde la antigüedad remota hasta el siglo V de nuestra era	7
1.3. Los ritos y ritualismos penales en el medioevo.....	23
1.4. Los ritos y ritualismos penales en la modernidad	47
1.5. Los ritos y ritualismos penales en la codificación y en el statute law.	64
1.6. Los ritos y ritualismos penales en la segunda revolución industrial.....	86
1.7. Los ritos y ritualismos penales en la sociedad postindustrial.....	105
1.8. Los ritos y ritualismos penales en la reforma procesal latinoamericana.....	126

CAPÍTULO II

2.EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO EN LA DOCTRINA Y EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA DEL PROCESO PENAL.....	137
2.1.Nociones básicas y disciplinarias.....	137
2.2.Nociones básicas relacionadas con la reingeniería de los ritos estatales y jurídicos	140
2.2.1.La buropatología como manifestación de incongruencias y de ineficiencia de las burocracias estatales	140
2.2.2.La celeridad y la eficiencia: dos signos de la cultura postindustrial.....	147
2.2.3.La privatización y la publicización: dos modos contrapuestos de asumir cambios en pro de la eficiencia.....	157
2.2.4.La privatización y la publicización en el Derecho procesal.....	164



2.2.5.La celeridad procesal en tres perspectivas: como necesidad humana, como dimensión procesal y como paliativo a la crisis de la justicia penal.....	174
2.2.6.La celeridad procesal como tendencia político- legislativa	181
2.3.El procedimiento abreviado en la doctrina del proceso penal.....	185
2.3.1.Denominación y concepto	185
2.3.2.Sumarización o abreviación: una precisión conceptual previa .	189
2.3.3.Naturaleza jurídica.....	192
2.3.4.Argumentos a favor y en contra.....	204
2.3.5.La satisfacción de las expectativas por las que se creó	210

CAPÍTULO III

3.EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO EN LA LEGISLACIÓN PROCESAL PENAL GUATEMALTECA: ESPECIAL REFERENCIA A SU REGULACIÓN EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL VIGENTE Y A SU IMPLEMENTACIÓN EN LA PRÁCTICA JUDICIAL.....	217
3.1.Los mecanismos de abreviación y simplificación del proceso penal en la historia de la legislación guatemalteca	217
3.1.1.La abreviación y simplificación del proceso penal en la historia precedente a la reforma del proceso penal	217
3.1.2.La reforma procesal penal guatemalteca: contexto, necesidad y ubicación	227
3.1.3. . La reforma del proceso penal y los mecanismos de abreviación y simplificación como una de sus novedades	242
3.1.4.La reforma del rito penal como proceso y la política penal de abreviación y simplificación del rito penal en el proceso de reforma ..	250
3.2.El procedimiento abreviado como mecanismos de simplificación del proceso penal en la reforma de la justicia penal guatemalteca	254



3.2.1.Ubicación, denominación y definición legales	254
3.2.2. Naturaleza jurídica y características de su regulación.....	256
3.3.Los resultados de las medidas de celeridad y abreviación del proceso penal y en especial del procedimiento abreviado en la práctica judicial guatemalteca	267
3.3.1.Un paréntesis necesario: las trasformaciones de la justicia penal en el marco del proyecto modernizador neoliberal	267
3.3.2.Resultados del Código Procesal Penal en cuanto a celeridad y abreviación del proceso penal en los primeros años de su aplicación	272
3.3.3. Las medidas relacionadas con el diseño legal en cuanto a celeridad del proceso penal y al procedimiento abreviado en la segunda generación de reformas.....	277
3.3.4.Las medidas relativas a la implementación de la reforma en cuanto a celeridad del proceso penal y al procedimiento abreviado en la segunda generación de reformas.....	283
CONCLUSIONES	293
RECOMENDACIONES.....	301
BIBLIOGRAFIA.....	305





INTRODUCCIÓN

1) FUNDAMENTACIÓN

Desde el 1 de julio de 1994 entró en vigencia en Guatemala el Decreto Legislativo No. 51 de 7 de diciembre de 1992, lo que en su momento se conoció con la denominación de “nuevo Código Procesal Penal”, cuerpo de normas que en la actualidad se halla vigente con algunas modificaciones. Aun cuando ya el próximo año se conmemorará el vigésimo cuarto aniversario de su aplicación, dicha legislación, a nuestro modo de ver, todavía merece el calificativo de nueva, por dos razones esenciales: de un lado, porque, como haremos constar oportunamente, introdujo modificaciones sin precedentes en nuestra historia; y del otro, porque muchas de las instituciones que se introdujeron con ella no han rendido los frutos esperados o ellos son de data reciente. A ello hay que añadir, que esa normativa procesal hizo su debut en un momento muy peculiar de nuestra historia, en el que, tras más de tres décadas de conflicto armado y de golpes de Estado por las instituciones castristas, los Estados de excepción, la violencia de las instituciones estatales y la consiguiente violación sistemática de los derechos humanos constituyeron los ingredientes esenciales de la cotidianidad guatemalteca, haciendo que la legalidad y el proceso penal, como pautas civilizadas de contención de la fuerza de los poderes del Estado, resultaran entes extraños en la realidad sociológica de nuestra nación.

Dentro de las nuevas instituciones que esta legislación incorporó a la normativa y ritualidad procesal guatemaltecas se halla el procedimiento abreviado. Esta institución se introdujo bajo un criterio clasificatorio más general que nuestra doctrina suele identificar con la nomenclatura “desjudicialización” o “medidas desjudicializadoras”, en el que se agrupan también el criterio de oportunidad, la conversión, y la suspensión condicional de la persecución penal¹.

¹ BARRIENTOS PELLECCER, C. R. *Derecho procesal penal guatemalteco*, Editorial Magna Terra, Guatemala, 1995, p. 72.



Estudios e investigaciones realizadas por el *Centro de Estudios de Justicia de las Américas* (CEJA); la *Asociación de Investigación y Estudios Sociales* (ASIES) y en datos ofrecidos en las *Memorias de Labores anuales* del Ministerio Público de la República de Guatemala o Informes anuales de La Gestión Realizada por la Fiscal General de La República y Jefa del Ministerio Público, que citaremos convenientemente en este trabajo, evidencian el escaso uso de las medidas desjudicializadoras durante los primeros diez años de implementado el Código Procesal Penal. Más recientemente, en el año 2011, la AMERICAN BAR ASSOCIATION, en un trabajo de este tipo, pone de manifiesto que aun cuando se han tomado medidas para potenciar su empleo, “en una Fiscalía Distrital y una de sección del área metropolitana” se usan con distinta frecuencia, lo cual “genera duda sobre la implementación consistente de las instrucciones generales”².

En ese marco teórico práctico situamos el objeto de este trabajo en opción al grado académico de DOCTORADO EN CIENCIAS PENALES.

2) PROBLEMA:

¿Cuáles son los presupuestos históricos y teóricos que determinaron la plasmación legal del procedimiento abreviado en el Código Procesal Penal vigente en Guatemala y qué tipo de factores inciden en su escasa o irregular utilización en nuestra práctica judicial?

3) HIPÓTESIS:

Optamos por no formularlas, partiendo del hecho de que las consideramos implícitas en el problema científico, en el objetivo general y objetivos específicos.

² AMERICAN BAR ASSOCIATION. ÍNDICE DE REFORMA DE LA FISCALÍA PARA GUATEMALA, Mayo 2011, disponible en: http://www.americanbar.org/content/dam/aba/directories/roll/quatemala/quatemala_prosecutorial_reform_index_2011_spanish_authcheckdam.pdf, (consultado: 08-08-12), p.109.



4) OBJETIVOS:

4.1) GENERAL:

Analizar si la insuficiente e irregular utilización del procedimiento abreviado regulado en el Código Procesal Penal Guatemalteco se debe a su diseño normativo o a factores que trascienden el contexto teórico-legislativo.

4.2) ESPECÍFICOS:

- A. Analizar críticamente las diferentes formas y métodos de abreviación y simplificación del proceso penal conocido a través de la historia para determinar las circunstancias y fundamentos doctrinales que le sirvieron de sustento.

- B. Examinar los presupuestos teóricos generales que subyacen en la concepción actual de procedimientos agilizados y acelerados en el proceso penal y en especial en el procedimiento abreviado.

- C. Precisar las circunstancias históricas que condujeron a la regulación del procedimiento abreviado en el Código Procesal Penal Guatemalteco, así como las razones doctrinales que avalaron su previsión, sus características legales y las especificidades más notorias de su implementación, para sobre esa base determinar si su insuficiente e irregular utilización en la práctica judicial, se fundamenta en imprecisiones, omisiones o deficiencias de su diseño legal o en factores que trascienden las cuestiones teórico-legislativas.

- D. Proponer partiendo de esas determinaciones, lineamientos que inclinen a su perfeccionamiento o en su defecto a su mejor utilización en la práctica judicial guatemalteca.



5) ETAPAS DE LA INVESTIGACIÓN:

Las etapas recorridas para la redacción final que ahora presentamos fueron fundamentalmente tres, ellas son:

ETAPA DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN: Destinada a la recopilación de información relacionada con la temática de la investigación y el problema formulado; ésta provino tanto de fuentes primarias como de fuentes secundarias. La primera consiste en los ya mencionados Informes Anuales de la Gestión Realizada por la Fiscal General de La República y la Jefa del Ministerio Público de Guatemala; y los del segundo tipo corresponde a libros, monografías, revistas, artículos, internet, e informes del *Centro de Estudios de Justicia de las Américas* (CEJA) y la *Asociación de Investigación y Estudios Sociales* (ASIES).

ETAPA DE ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN: Constituye la segunda etapa y consistió en el examen crítico de información recolectada para su clasificación, ordenación y sistematización, en aras a la relación con el problema y objeto de investigación, de modo que nos permitiera satisfacer los objetivos proyectados.

ETAPA DE CONFECCIÓN DEL INFORME FINAL: Constituyó la tercera y última fase y estuvo dirigida a la redacción de acuerdo con el diseño de investigación que venimos explicando.

6) TIPO DE INVESTIGACIÓN, MÉTODOS Y TÉCNICAS UTILIZADAS

Este estudio fue desarrollado a través de investigación de tipo bibliográfico, análisis legal y de medidas llevadas a cabo para la implementación del Código Procesal Penal Guatemalteco. En la investigación bibliográfica obtuvimos información sobre las formas de abreviación y simplificación del proceso penal en los diferentes períodos históricos, las causas que condujeron en la actualidad a la asunción en las legislaciones de este tipo de procedimientos y de las nociones teóricas más relevantes sobre sus fundamentos, su definición, su naturaleza jurídica y las cualidades que le confieren autonomía como procedimiento especial.



El análisis legal se dirigió esencialmente a la precisión de las características de su regulación en dicho código; mientras el estudio de las medidas llevadas a cabo para la implementación se obtuvo de diferentes informes e investigaciones empíricas que entidades regionales y nacionales han producido esencialmente durante el primer decenio del presente milenio.

Los métodos que empleamos para su desarrollo fueron: el *histórico lógico*; el *deductivo-Inductivo*; el *análisis y síntesis*; el *exegético-jurídico*; y el *comparativo*.

En la recolección y procesamiento de la información se utilizaron las siguientes técnicas: la *síntesis bibliográfica*; el *análisis de contenido*; y el *resumen*.

7) PROPUESTA DE ESTRUCTURA:

Para la consecución de los objetivos trazados, se estructuró el trabajo en tres capítulos, divididos éstos convenientemente en epígrafes. Esos tres capítulos son:

CAPÍTULO I: Breve reseña de las formas y mecanismos de abreviación y simplificación utilizados a través de la historia.

CAPÍTULO II: El procedimiento abreviado en la doctrina y en la legislación comparada del proceso penal.

CAPÍTULO III: El procedimiento abreviado en la legislación procesal penal Guatemalteca: Especial referencia a su regulación en el Código Procesal Penal vigente y a su implementación en la práctica judicial.

8) RESULTADOS QUE SE ESPERAN OBTENER

Los resultados que nos proponemos alcanzar de conformidad con el problema planteado y los objetivos proyectados son:



- A. Precisión de las circunstancias históricas y de los presupuestos teóricos que condujeron a la concepción del procedimiento abreviado como alternativa al procedimiento ordinario.
- B. Sistematización y valoración crítica de las características de los diferentes modelos más representativos que existen de procedimiento abreviado en la legislación comparada del proceso penal.
- C. Valoración de los problemas más significativos que se advierten en la legislación procesal y en la práctica jurídica guatemaltecas en cuanto al procedimiento abreviado.
- D. Enunciación razonada de lineamientos que propendan al mejoramiento de la formulación legal del procedimiento abreviado y para la satisfacción de las metas y fines prácticos que condujeron a su reglamentación en el proceso penal guatemalteco.
- E. Recopilación de material bibliográfico actualizado sobre nuestro objeto de investigación, de utilidad en docencia de pregrado y posgrado guatemaltecas.



CAPÍTULO I

1. BREVE RESEÑA DE LAS FORMAS Y MECANISMOS DE ABREVIACIÓN Y SIMPLIFICACIÓN UTILIZADOS A TRAVÉS DE LA HISTORIA.

1.1. El proceso penal como rito

El proceso penal y el proceso como categoría general, surgieron con el afán de superar al rito mágico-religioso. Sin embargo, no pocos autores de renombre en diferentes latitudes y épocas, utilizan el término rito como sinónimo de proceso, los autores italianos Pietro ELLERO, en su libro “DE LA CERTIDUMBRE EN LOS JUICIOS CRIMINALES O TRATADO DE LA PRUEBA EN MATERIA PENAL”, escrito en 1875³ y Francesco CARNELUTTI en sus “CUESTIONES SOBRE EL PROCESO PENAL”⁴; más recientemente, en Europa los italianos Luigi FERRAJOLI⁵ y Alexandro BARATTA⁶ y los catedráticos españoles Joan J. QUERALT⁷ y Teresa ARMENTA DEU⁸, mientras en América Latina son dignos de mención Jorge A. CLARIÁ OLMEDO⁹; Ana Isabel GARITA VÍLCHEZ¹⁰ e Ignacio F. TEDESCO¹¹, entre otros.

³ ELLERO, P. “DE LA CERTIDUMBRE EN LOS JUICIOS CRIMINALES O TRATADO DE LA PRUEBA EN MATERIA PENAL”, traducción: Adolfo Posada, comentario: Carlos M. de Elía. Primera edición argentina, 1ª edición argentina, Librería “El Foro”, Buenos Aires, República Argentina, 1994, pp. 45, 58, 80, 121 y 146.

⁴ CARNELUTTI, FRANCESCO: CUESTIONES SOBRE EL PROCESO PENAL ACCIÓN Y PROCESO A) ASPECTOS GENERALES, Traducción de SANTIAGO SENTÍS MELENDO, LIBRERÍA EL FORO, BUENOS AIRES, ARGENTINA, 1994, p.165.

⁵ FERRAJOLI, L. *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Prólogo de Norberto Bobbio, Traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Alfonso Ruiz Miguel, Juan Carlos Bayón Mohino, Juan Terradillos Basoco, Rocío Cantarero Bandrés, Editorial Trotta, S.A., Madrid, 1995, pp. 61, 136, 565, 575, 606 y 621.

⁶ BARATTA, A. *Criminología y Sistema Penal* (Compilación *in memoriam*), Editorial B de F, Buenos Aires, Argentina, 2004, pp.34, 46 y 47.

⁷ QUERALT, J. J. “Victimas y garantías: algunos cabos sueltos A propósito del Proyecto Alternativo de reparación”, en *ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES*, TOMO XLIX, FASCÍCULO I, ENERO-ABRIL MCMXCVI, Ministerio de Justicia (Centro de Publicaciones) y Boletín Oficial del Estado, Madrid, p. 130.

⁸ ARMENTA DEU, T. “EL PROCESO PENAL: NUEVAS TENDENCIAS, NUEVOS PROBLEMAS”, *CIENCIAS PENALES*, AÑO 9, No.13, agosto 1997, REVISTA DE LA ASOCIACIÓN DE CIENCIAS PENALES DE COSTA RICA, disponible en: <http://www.poder-judicial.go.cr/salatercera/revista/REVISTA%2013/arment13.htm>, (consultado: 10-06-14), p.2.

⁹ CLARIÁ OLMEDO, J. A. DERECHO PROCESAL PENAL, Tomo I, Actualizado por JORGE EDUARDO VÁZQUEZ Rossi, Apéndices de legislación y jurisprudencia actualizados por JOSÉ MARÍA MEANA, RUBINZAL - CULZONI EDITORES, Santa Fe, 1998, p.35.

¹⁰ GARITA VÍLCHEZ, A. I. El ministerio público en América Latina desde la perspectiva del derecho procesal penal moderno: Bolivia, Colombia, Costa Rica, Ecuador Guatemala y Panamá 1 Ana 1. Garita; José Saborío. – San José, C.R.: ILANUD, 1991, p. 15.

¹¹ TEDESCO, I. F. *El acusado en el ritual judicial. Ficción e imagen cultural*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2007; y en “El ritual judicial penal. Hacia una teoría sociojurídica del enjuiciamiento penal”, en *Nuevos*



Las razones por las que acontece esta homologación son fundamentalmente dos, porque el ritual es una categoría sociológica y antropológica general que constituye a su vez un proceso y la otra porque tanto el rito mágico-religioso como el proceso judicial – y dentro de él, el proceso penal –son concreciones de aquél en períodos o estadios históricos distintos.

Con asidero en las investigaciones de Emile Durkheim (1858-1917), tanto la sociología como la antropología, han “revitalizado la función del ritual al estudiar su influencia en las sociedades seculares”¹². En efecto, si bien este clásico de la sociología, se enfocó en el estudio de la religión y sus rituales, sus investigaciones no se limitaron a relacionar ésta con “las desigualdades sociales o con el poder”, sino que la relacionó “con la naturaleza global de las instituciones de una sociedad”¹³. Esta perspectiva de análisis le permitió sostener varios puntos de vista que luego repercutieron en las indagaciones de estas ciencias sobre el papel de los rituales. Él hizo “hincapié en que las religiones no son nunca una simple cuestión de creencia”, en tanto, en éstas tienen lugar “actividades ceremoniales y rituales regulares” en los que “se afirma y realza el sentido de solidaridad grupo”¹⁴. Por esta vía Durkheim llega a suscribir que la “cohesión, incluso en las sociedades modernas depende de rituales que reafirman sus valores; así, puede esperarse que surjan nuevas actividades ceremoniales para reemplazar a las antiguas.”¹⁵

Con esta premisas, las distintas interpretaciones sobre los rituales, han llegado a agruparse “en dos ejes principales: por un lado, el de los rituales mágico-religiosos, que insisten en el sentido de lo sagrado y, por el otro, los rituales seculares, tanto

Paradigmas de las Ciencias Sociales Latinoamericanas, vol. I, Nº 1, enero-junio 2010, en páginas que más adelante citaremos.

¹² TEDESCO, I. F. “El ritual judicial penal. Hacia una teoría sociojurídica del enjuiciamiento penal”...p. 30.

¹³ GIDDENS, A. *Sociología*, tercera edición, Alianza Editorial S.A., Madrid, 2000, p. 560.

¹⁴ GIDDENS, A. Ob. cit., p. 560.

¹⁵ GIDDENS, A. Ob. cit., p. 560.

“Durkheim no concreta cuáles pueden ser, pero parece que tenía en mente la celebración de valores humanísticos y políticos totales como la libertad, la igualdad y la cooperación social” (Ob. cit., p. 561).

Para más detalles y precisiones puede consultarse: Durkheim, E. *Las formas elementales de la vida religiosa*, A. Martínez Arancón (trad.), Alianza, Madrid, 1993.



solemnes o corrientes, masivos o privados, políticos o corporales”¹⁶. De este modo se sostiene que existe una gran variedad de rituales (“de paso o de ciclos de vida”, “estacionales”, “ocasionales”, “corporales”¹⁷, entre otros) que abarcan todas las facetas vitales de los individuos y los grupos sociales (“culturales, económicos, de poder”¹⁸). Estas notas de versatilidad y extensión, permite afirmar que apenas existen “aspectos de la vida social que no se vean afectados por el ritual”¹⁹, en tanto, todo “sujeto y grupo social constituyen inevitablemente su subjetividad y su identidad dentro de relaciones y rituales sociales”²⁰.

Junto a estas cualidades modeladoras y determinantes de su carácter general y abarcador, el rito se configura como un proceso. Ello porque los ritos o acciones rituales tienen como criterio central a la formalidad, expresada ésta en seis rasgos esenciales: la “repetición (de ocasión, contenido y forma)”; la “actuación (en el sentido teatral de representar un papel)”; la “estilización (o carácter extraordinario de la conducta)”; el “orden” o “secuencia”; el “estilo presentacional, evocador (provocar un determinado estado mental)”; y la “dimensión colectiva”²¹.

En base a estos elementos, el rito ha sido definido como “un sistema codificado de prácticas, con ciertas condiciones de lugar y de tiempo, poseedor de un sentido

¹⁶ TEDESCO, I. F. “El ritual judicial penal. Hacia una teoría sociojurídica del enjuiciamiento penal”...p. 31.

¹⁷ NOGUÉS PEDREGAL, A. M. “EL RITUAL COMO PROCESO”, disponible en: http://www.dip-licante.es/hipokrates/hipokrates_1/pdf/ESP/435e.pdf. (consultado: 10-06-14), pp. 6 y ss.

¹⁸ MENÉNDEZ, E. L. “DESAPARICIÓN, RESIGNIFICACIÓN O NUEVOS DESARROLLOS DE LOS LAZOS Y RITUALES SOCIALES”, en *Relaciones*, verano, año/vol. XXVII, número 107, Colegio de Michoacán, Zamora, México, 2006, relacion@colmich.edu.mx, (consultado: 10-06-14), p. 147.

¹⁹ NOGUÉS PEDREGAL, A. M. Ob. cit., p.5.

²⁰ MENÉNDEZ, E. L. Ob. cit., p. 147.

²¹ NOGUÉS PEDREGAL, A. M. Ob. cit., p.3.

Daniel REMENTERÍA ARRUZA, refiriéndose a este punto, suscribe que los “ritos o acciones rituales” son “conductas específicas (palabras, actos, gestos y secuencias estructuradas) ligadas a situaciones y a reglas precisas marcadas por la repetición, la formalidad o convención, la estereotipia o fijación en las formas, y la condensación de creencias y valores a nivel simbólico”. Pero además, añade seguidamente que “han de tener forma, estructura y una secuencia interna”. REMENTERÍA ARRUZA, D. “Algunos conceptos teóricos para el análisis performativo de un rito secularizado”, en *Zainak*, No. 28, 2006, p. 106.

También sobre este tópico: TURNER, V. W. *El proceso ritual*, Taurus, Madrid, 1986; CRUCES VILLALOBOS, F. “La problemática del concepto de ritual en el estudio de las sociedades contemporáneas”, en *Religión y Cultura*, S. Rodríguez Becerra (Coord.), Junta de Andalucía/Fundación Machado, 1999:513-528; y GEIST, I. “El ritual como sintagmática del sentido”, en *Signis* 9, Editorial Gedisa (Barcelona), 2003.



vivido y un valor simbólico para sus actores y testigos, que implica la colaboración del cuerpo y una cierta relación con lo sagrado”²².

Las funciones que se atribuyen al rito en sentido general, son: la expresión y liberación de “la inquietud humana ante el cuerpo y el mundo, su transformación y aniquilamiento”; la “mediación con lo divino o con ciertas formas de valores ocultos o ideales”; y, por último, “el refuerzo del vínculo social a través de su función de comunicación y de regulación”²³. Por su parte, al ritual secular se señalan principalmente funciones en “materia de poder y de control”, entre ellas, el “favorecer su legitimación; afirmar un sistema de jerarquías y estatus (que permite a los personajes principales aparecer regularmente en ceremonias o a través de los medios de comunicación); y rescatar su dimensión moral confirmada por un sistema de recompensas y sanciones”²⁴.

Desde el punto de vista de la precedencia, el rito no sólo antecede al rito mágico-religioso como al proceso judicial, sino que es previo incluso al propio mito²⁵, que como bien se ha dicho “se supone acontecido en un pasado remoto y casi siempre impreciso” y constituye “una de las primeras reacciones de la inteligencia frente a la realidad, uno de los primeros intentos de explicación de la realidad.”²⁶

La superación del rito corre paralelo a la superación del mito. Empero este paso del *ritus* al proceso y del *mythos* al *logos* (saber filosófico, racional o discurso), no significaron ruptura o “corte abrupto”²⁷, sino constituyó – ante todo y como explicaremos más adelante- un ciclo de continuidad cultural. Ya que aunque proceso

²² TEDESCO, I. F. “El ritual judicial penal. Hacia una teoría sociojurídica del enjuiciamiento penal”...p. 31. Sigue a Jean Maisonneuve. *Ritos religiosos y civiles*, M. Colon de Llopis (trad.), Barcelona, Herder, 1991, p. 18.

²³ TEDESCO, I. F. “El ritual judicial penal. Hacia una teoría sociojurídica del enjuiciamiento penal”...p. 31, a partir de Maisonneuve. *Ritos religiosos y civiles*, cit., pp. 19 y 20.

²⁴ TEDESCO, I. F. “El ritual judicial penal. Hacia una teoría sociojurídica del enjuiciamiento penal”...p. 31, basándose en Maisonneuve. *Ritos religiosos y civiles*, cit., pp. 79 y 80.

²⁵ SOLSONA QUILIS, H. “Mito y Ritual”, en A Parte Rei 18, disponible en: <http://aparterei.com>, (consultado: 10-06-14), p. 1.

²⁶ LALANNE, J. E. “SI DIOS NO EXISTE, ¿TODO ESTÁ PERMITIDO? (Dios como fundamento del orden ético-jurídico a lo largo de la historia)”, Revista Libertas 41, Instituto Universitario ESEADE, Octubre 2004, disponible en: www.eseade.edu.ar, (consultado: 10-06-14), p.3.

²⁷ LALANNE, J. E. Ob. cit., p.3.



y el *logos* nacen como reacción a las instituciones que le preceden, no alcanzan a suplantarlos totalmente.

Ciertamente, aunque en el saber racional y filosófico y en el obrar procesal existe un afán de reemplazar la interpretación mágico religiosa del mundo y las actuaciones de este tipo en la resolución de los conflictos intersubjetivos, en la actualidad, la filosofía y la propia ciencia continúan incursionando en la “interpretación de los mitos o mitificaciones”²⁸, construyendo incluso los mitos de la postmodernidad, y el proceso judicial, tanto antes como ahora, no ha logrado purgarse de la esencia formal del *ritus*. Pues en cualquier caso, el hombre, como ser cultural, es una criatura de mitos y ritos.

En ese entendido, las relaciones, los mitos y los ritos, no desaparecen, sino que se resignifican. Pues, en lo que concierne al *ritus*, que es la categoría que ahora nos interesa, tal y como lo ha “evidenciado constantemente la investigación antropológica, las sociedades tratan de mantener los rituales que forman parte de sus procesos reproductivos básicos, adaptándolos a las nuevas condiciones de vida”²⁹.

Esta resignificación se cumple igualmente en el ritual secular, y muy especialmente en el ámbito de las instituciones, que son de las que “emanan los regímenes rituales más notorios”, entre ellos los “aparatos legislativos, judiciales, diplomáticos, en el que la teatralización de los papeles pretenden solemnizar, cuando no sacralizar, la presencia del poder y de los representantes del orden social”³⁰.

Los rituales de la justicia penal no son una excepción a esta regla, pues como bien develó en sus investigaciones el sociólogo francés, antes citado, éstos son “la encarnación y representación formal de la conciencia colectiva al ser el mecanismo

28 ARROYO POMEDA, J. “Mitos contemporáneos y filosofía”, en Eikasia, Revista de Filosofía, año IV, 25 (mayo 2009), disponible en: <http://www.revistadefilosofia.org>, (consultado: 10-06-14), p. 59. Más detenidamente: KIRK, G. S. El mito. Su significado y función en las diversas culturas, Barral, Barcelona, 1973.

29 MENÉNDEZ, E. L. Ob. cit., p. 158.

30 TEDESCO, I. F. “El ritual judicial penal. Hacia una teoría sociojurídica del enjuiciamiento penal”...p. 31.



a través del cual la sociedad crea y regenera los valores compartidos que hacen posible la vida social".³¹

En este proceso de reconstitución, el factor tiempo tiene un peso específico y cumple, en opinión de ZILBERBERG, una "función generativa", ya que sirve de "intermediario entre el mundo y el sujeto"³². Según él, la celeridad es "tendencialmente solidaria de la perfectividad", mientras que la lentitud y la solemnidad son opuestas a aquélla y tienden a "la imperfectividad"³³. Pues, con "un *tempo vivaz*, el proceso alcanza su fin por propio derecho, mientras que en un régimen fuertemente frenado no parece que el proceso pueda alcanzar el fin que busca el sujeto"³⁴.

Todo lo visto en el ámbito de nuestro objeto de estudio, se entiende que el proceso penal es uno de los regímenes rituales más palmarios entre los rituales seculares. En su evolución, como expresión ritual, se advierte un estadio previo de cualidad igualmente mágico-religiosa, y otro de tipo secular, más ligada al ejercicio del poder y del control social, que se ha ido adecuando a las contingencias económicas, políticas y sociales, modelándose sus funciones y estructuras, con trascendencia a la formalidad y al *tempo*, como cuestiones esenciales de su definición. De tal suerte, se usan las expresiones "rito acusatorio"³⁵ y "rito inquisitivo"³⁶, en el marco del rito de la justicia penal.

Seguir las coordenadas históricas del rito de la justicia penal, atendiendo a la resignificación de sus funciones y a la adecuación de su estructura, con especial consideración de las cuestiones relativas a la formalidad y su duración, es una exigencia previa de nuestro estudio a los efectos de develar las experiencias valiosas y desvaliosas.

31 TEDESCO, I. F. "El ritual judicial penal. Hacia una teoría sociojurídica del enjuiciamiento penal"...p. 31.

32 ZILBERBERG, C. *Semiótica tensiva y formas de vida*, Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, Puebla, México, 1999, pp. 13-14.

33 ZILBERBERG, C. "Observaciones a propósito de la profundidad del tiempo", en *Morphé*, 11-12, México, 1994-1995, p.172.

34 ZILBERBERG, C. "Observaciones a propósito de la profundidad del tiempo"...p.172.

35 FERRAJOLI, L. *Ob. cit.*, p.136.

36 FERRAJOLI, L. *Ob. cit.*, pp.136, 575, 664, nota 110.



1.2. Los ritos y ritualismos penales desde la antigüedad remota hasta el siglo V de nuestra era

Durante un extenso período los estudios dirigidos a establecer el surgimiento del derecho penal y sus ritos estuvieron acotados por lo documentado fundamentalmente en torno al derecho griego y romano, cuando más, el límite solía ampliarse para comprender al Derecho Hebreo (la Torah o ley mosaica). Publicaciones y excavaciones arqueológicas realizadas durante la segunda mitad del siglo XIX y la primera parte del XX³⁷, permitieron correr el límite en casi un milenio, pues sólo se cuenta con escasas referencias de las edades piedra. En esa cota ubicamos lo que denominamos como “antigüedad remota” en este epígrafe.

Para ese entonces, cuando todavía no se registran en la historia modos formalizados de solución de los conflictos humanos, la violencia que transgredía los bienes más importantes del hombre solía repelerse con igual signo de violencia. En este estadio la fuerza humana empleada para ello no estaba pautada ni normalizada, y era muy semejante a la del resto de los seres vivos. Como bien señala ALVARADO VELLOSO, el “más fuerte, el que ostentaba armas, el más veloz hacía prevalecer su voluntad sobre el débil, el indefenso, el lento”³⁸.

37 Nos referimos a las obras de Jean Joseph THONISSEN (*Histoire du Droit Criminel des Peuples Anciens*, 1869); D'ARBOIS DE JUBAINVILLE (*Etudes sur le Droit Celtique*, 1895); y Theodor MOMMSEN (*Derecho Penal Romano*, 1899 e *Historia de Roma*, 1854-56); a la tesis doctoral de Emile DURKHEIM (*La División del Trabajo Social*, publicada en francés por primera vez en 1893); así como a las excavaciones de arqueólogos estadounidenses llevadas a cabo entre 1899 y 1900 en Niffar y al hallazgo en Susa (Irak) del Código de Hammurabi, entre diciembre de 1901 y enero de 1902, por una misión francesa. Véase: DURKHEIM, E. *De la división del trabajo social*, Shapire Editor, Argentina, 1967; MOMMSEN, T. *Derecho penal romano*, Temis, Bogotá, 1991; del mismo autor *Historia de Roma*, traducción por A. García Moreno, Edit. Aguilar de ediciones, Madrid, 1956; LARA GONZÁLEZ, F. y LARA PEINADO, F. *Los Primeros Códigos de la Humanidad*, Edit. Tecnos, Madrid, 1994, p. XX; LARA PEINADO, F. *Código de Hammurabi*, Edit. Tecnos, Madrid, 1997, p. XIX; y GARCÍA Y SANTOS, A. G. *DE LOS DELITOS PRIVADOS A LOS DELITOS PÚBLICOS Y LA HUMANIZACIÓN DE LAS PENAS*, (sin más datos), disponible en: http://www.fder.edu.uy/material/garce-alvaro_delitos-y-penas.pdf, (consultado: 10-06-14), pp.10-12.

38 ALVARADO VELLOSO, A. *SISTEMA PROCESAL GARANTÍA D E LA LIBERTAD*, Tomo I, Rubinzal - Culzoni Editores, Santa Fe, 2009, p.28.



La fuerza humana, en este período, no se circunscribe a “fortaleza física”, sino que es entendida en un sentido amplio, es decir, incluye la “mayor velocidad que tiene el ladrón para escapar de su víctima después de haberla robado”, la “mayor inteligencia” y hasta la “picardía para usar ardid a fin de defraudar a otro”³⁹.

El rito articulado para solventar los conflictos interpersonales estriba en la “razón de la fuerza” y se le conoce en la literatura penal como el de la “venganza de sangre”. FERRAJOLI, refiriéndose a ella, señala:

“Razón de la fuerza es el delito. Razón de la fuerza es la venganza. En ambos casos se da un conflicto violento resuelto mediante la fuerza: mediante la fuerza del reo en el primer caso, mediante la de la parte ofendida en el segundo”⁴⁰.

Si bien por su naturaleza es arbitraria, incontrolada, “incierto, desproporcionada, desenfrenada”, y “dirigida a veces contra el inocente”⁴¹, no puede ser vista como “una reacción instintiva o espontánea”⁴², sino antes bien, como “expresión del derecho natural «de defensa» que en el estado de naturaleza corresponde a cada hombre para su conservación”⁴³, y que se extiende a su grupo familiar e incluso hasta las “aldeas enteras o grupos de aldeas”, pues no puede perderse de vista que en “las sociedades primitivas los grupos de parentesco tendían a actuar como unidades frente a una agresión, real o supuesta, de alguno de sus miembros”⁴⁴.

Es preciso destacar que en este tipo de rito se presenta una hibridación entre pena y proceso, en el entendido de que se trata de una ritualidad casi inmediata, desprovista de formalidades y consistente en la ejecución de la reacción frente al acto ofensivo o dañoso. Además, como otra nota característica, no menos importantes, pero más apegada a lo sustantivo, es de subrayar que descansa casi

39 ALVARADO VELLOSO, A. Ob. cit., p.28, nota 10.

40 FERRAJOLI, L. Ob. cit., p. 335.

41 FERRAJOLI, L. Ob. cit., p. 335.

42 FERRAJOLI, L. Ob. cit., p. 287, nota 31.

43 FERRAJOLI, L. Ob. cit., p. 332.

44 GARCÍA Y SANTOS, A. G. Ob. cit., p.13.



exclusivamente en el "elemento objetivo de la lesión y no de la imputación directa a su autor mucho menos, de sus intenciones"⁴⁵.

Más tarde, cuando el hombre descubre el valor que presenta el grupo social para la solución de sus necesidades básicas y que se advierte la necesidad de reglas para preservar la cohesión del grupo, es que aparecen las prohibiciones dirigidas a preservar esas pautas y de una sucesión de actos encaminados a determinar su infracción⁴⁶. En este momento del desarrollo social, la fuerza coactiva legitimadora del orden social era la instancia divina, misma en que radicaba y se fusionaban funciones ejecutivas, legislativas y judiciales, por el simple hecho de que dado el escaso nivel alcanzado por el conocimiento y la cultura humanas, se desconfiaba de la falibilidad del propio hombre y se buscaba en una entidad externa a él y sobrenatural, la justificación de todos los acontecimientos y de su propio proceder. A las contravenciones, los estudios antropológicos, han dado el nombre de *tabúes*; mientras a las segundas las identifica como *ritus* mágico-sacerdotal.

Según Constancio BERNALDO DE QUIRÓS, la designación de "*tabú*" tuvo lugar en la Polinesia⁴⁷; para Patricia ZAMBRANA MORAL, en cambio, son los Códigos no escritos más antiguos de la humanidad⁴⁸. En cualquier caso, lo trascendente para nuestras indagaciones, es que eran de naturaleza mágico-religiosa, teniendo como peculiaridad que las acciones adolecían de un basamento en la responsabilidad personal y las medidas represivas descansaban en rudimentos expiatorios con un componente fuertemente invasivo para la integridad corporal del infractor⁴⁹. También, ampliando lo concerniente a su naturaleza, es preciso destacar que el crimen se

45 FERRAJOLI, L. Ob. cit., p. 335.

46 Según ALVARADO VELLOSO, la reacción por la fuerza, propia del rito precedente, "se presenta como claramente disvalioso, pues el uso indiscriminado de la fuerza no asistida por la razón genera destrucción". Por eso, añade este autor, "parece obvio que la fuerza debe ser erradicada de modo imprescindible para lograr la sobrevivencia de la sociedad misma como tal". ALVARADO VELLOSO, A. Ob. cit., p.28.

47 BERNALDO DE QUIRÓS, C. Lecciones de Legislación Penal Comparada, Universidad de Santo Domingo, "Ciudad Trujillo", Santo Domingo, República Dominicana, 1944, p. 11.

48 ZAMBRANA MORAL, P. "Rasgos generales de la evolución histórica de la tipología de las penas corporales", Revista de estudios histórico-jurídicos, No. 27, Valparaíso 2005, disponible en: http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0716-54552005000100010&script=sci_arttext, (consultado: 10-06-14), p.2.

49 REVERTE COMA, J. M. "La Prueba Pericial Médica en los Pueblos Primitivos", Museo de Antropología Médico-Forense Paleopatología y Criminalística, disponible en: <http://www.gorgas.gob.pa/museoafc/loscriminales/criminologia/prueba%20pericial.html>, (consultado: 10-09-12).



concibía “como un atentado contra los dioses y la pena un intento de aplacar la cólera divina”⁵⁰.

Refiriéndose a este punto Bronislaw MALINOWSKI, estudioso de las culturas primitivas, expone:

...los principios por los que se castiga el delito son muy vagos, que los métodos de llevar a cabo su justo castigo son impredecibles y variables, gobernados por el azar y la pasión personal más que por cualquier sistema de instituciones fijas. En realidad, los métodos más importantes son un subproducto de instituciones no legales, costumbres, arreglos y sucesos tales como la brujería y el suicidio, el poder del jefe, la magia, las consecuencias sobrenaturales de los tabúes y actos de venganza personal. Estas instituciones y usos están lejos de ser jurídicos en su función principal y sólo sirven el fin de mantener y hacer cumplir los mandatos de la tradición de una forma muy parcial e imperfecta”⁵¹. En otros de sus trabajos, el propio MALINOWSKI, cuando se refiere a las razones del acatamiento del tabú, nos dice:

“El salvaje no respeta su tabú por miedo al castigo de la sociedad o a la opinión pública. Se abstiene de romperlo en parte porque teme las consecuencias maléficas que originará la voluntad divina, o las fuerzas de lo sagrado, pero principalmente, porque su responsabilidad y conciencia personal se lo vedan...”⁵²

El *ritus* mágico-sacerdotal, por su parte, estaba conformado por una sucesión y concatenación de actos sacramentales encaminados a dialogar e invocar las potencias cósmicas o divinas a través de ofrendas religiosas, de forma tal que la determinación de la veracidad o la falsedad y la culpabilidad o inocencia de

50 ZAMBRANA MORAL, P. Ob. cit., p.2.

51 MALINOWSKI, B. Crimen y costumbre en la sociedad salvaje, traducción de J. y M. T. Alier, Editorial Planeta-De Agostini, S. A., Barcelona, 1985, pp. 58-59.

52 MALINOWSKI, B. MAGIA, CIENCIA Y RELIGIÓN, traducción de Antonio Pérez Ramos Editorial Planeta-De Agostini, S. A., Barcelona, s/f., p. 19.



quienes se presumían infractores de las reglas de convivencia, descansaba en el azar, la adivinación y la predestinación (ordalías⁵³). En este primer intento de exteriorización y formalización de la fuerza humana en la resolución de los conflictos interpersonales, la ceremonia sacramental implica la concepción de un conjunto de actos ritualistas que frente a la acción directa y unilateral precedente, comporta mayor dilación y complejidad.

Bronislaw MALINOWSKI, quien como ya se ha dicho, ha profundizado en el tema, al referirse a los rasgos más salientes del *ritus* mágico-sacerdotal, señala:

“En las ceremonias mágicas y religiosas, casi cada acto —además de su propósito primario — es considerado como una obligación entre grupos e individuos, y tarde o temprano tiene que hacerse su pago equivalente o contra servicio estipulado por la costumbre. La magia en sus formas más importantes es una institución pública en la cual el mago de la colectividad, que por regla general desempeña su cargo por herencia, tiene que prestar sus servicios en favor de todo el grupo...El mago está obligado a ejercer su magia tan pronto como surja la necesidad, en la estación adecuada o en ciertas circunstancias a fin de mantener los tabúes...Su importancia estriba en el hecho de que convierte el acto en una obligación social además de constituir un deber religioso”⁵⁴.

Hacia el siglo VI a.c, las tragedias griegas registran en Atenas el tránsito del *ritus* al proceso. Este paso, que bien podríamos catalogar como el ascenso al segundo peldaño en la grada de la extrapolación de la violencia anárquica y sub- humana hacia el exterior, estuvo presidido por una toma de sentido de la articulación de la

53 “La palabra es de origen germánico ordel, latinizado como ordalium, y significa juicio o sentencia pasando a ser juicio de Dios”. Su primera aparición en un cuerpo legal, muy probablemente fue “en el Código de Hammurabi, sobre 1750 a.C”. Ellas se “basaban, por un lado, en la ignorancia y, por otro, en la superstición; en la ignorancia de las relaciones de causa y efecto en los fenómenos de la naturaleza, y en la superstición de que todo dependía de la voluntad de Dios”. Además, descansaban en la lógica de que “que Dios se manifestaba haciendo que venciera en el combate quien tenía razón, no el más fuerte ni el más diestro con las armas, haciendo que no sufriera quemaduras o, por lo menos, que no fueran graves, el inocente que tenía que caminar sobre hierros ardientes o que tocarlos, que sostuviera los brazos más tiempo en alto el litigante que decía verdad, etc.” MONTERO AROCA, J. “VALORACIÓN DE LA PRUEBA, REGLAS LEGALES, GARANTÍA Y LIBERTAD EN EL PROCESO CIVIL”, Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Garantista, 2007, http://www.egacal.com/upload/2007_MonteroJuan.pdf, (consultado: 10-06-14), pp.6 y 7, notas 17 y 18.

54 MALINOWSKI, B. Crimen y costumbre en la sociedad salvaje... pp. 36-37.



palabra en la solución de los problemas que aquejan al hombre como ser natural y social. Es el momento en que la literatura da cuenta del *logos* en la sustitución de *mythos*, mismo que desde el punto de vista del saber humano dio lugar a la filosofía y que desde el acontecer jurídico produce el surgimiento del proceso.

En este ínterin, si bien el diálogo con los dioses no desaparece, pierde su relevancia y cede su lugar al diálogo entre los hombres. Ahora se deja de venerar las deidades de los dioses o del *kósmos* y se pasa a reverenciar las cualidades humanas, representadas en la palabra como don superior de lo humano y en el Estado como forma más avanzada de organización social, al cual se le encomienda la función de solucionar los conflictos y de reprimir las conductas nocivas al orden instituido en aras a evitar el regreso al estadio del “caos del goce sin ataduras” o “caos fundacional”⁵⁵.

Este nuevo paso tiene elementos de ruptura y de continuidad con respecto al momento precedente. El rompimiento está en las notas de racionalización, flexibilización y sacralización, en tanto disolución y purgación de los rasgos místicos del ritual sacramental⁵⁶; por su parte, el encadenamiento en la antigüedad está en que la noción sucesiva del proceso no se despoja de la concepción originaria de ritual (secuencia y entrelazamiento de actos); en que aun cuando significa institucionalización y formalización de la violencia (ahora del Estado en lugar y grado de la sociedad), no conlleva la purificación de la rivalidad que implica el propio conflicto, pues las partes materiales de éste preservan la legitimidad para instar el desarrollo del proceso y éste se desenvuelve como una competencia dialógica en la que sus intervinientes poseen igualdad de recursos para llevarlo hasta sus últimas consecuencias (sistema acusatorio). Todo ello, debido a que en la temporalidad ateniense que lo produjo, la temeridad y el arrojo de los guerreros, eran valores prioritarios frente a la propia justicia, precisamente por lo que ellos significaron para

55 GRÜNER, E. “La Tragedia, o el fundamento perdido de lo político”, en Teoría y filosofía política La recuperación de los clásicos en el debate latinoamericano, Atilio A. Boron y Álvaro de Vita (Compiladores), primera edición, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, Buenos Aires, marzo de 2002, p. 20.

56 ALVARADO VELLOSO, A. Ob. cit., p. 41.



su hegemonía y el desarrollo alcanzados⁵⁷.

A estas notas de indudable progreso, hay que añadir otra: la de simplificación y abreviación que representó en comparación con el ceremonial religioso que le precedió. No obstante, Aristóteles, uno de los grandes pensadores que desarrolló su obra en la Atenas de estos tiempos, abogó, si bien con otros argumentos, por una modalidad más ágil y desformalizada y menos contendiente: la del arbitraje⁵⁸.

El Derecho romano no sólo constituye un monumento jurídico entre los pueblos de la antigüedad, por su mayor facturación, sino que en él se recogen los diferentes estadios por lo que transitó el ritual para la solución de los conflictos interpersonales⁵⁹. Así, gráfica y sintéticamente, se advierten un punto inicial de su segmento evolutivo, representado por el *ordo iudiciorum privatorum* (que comprende hasta el siglo III a.c.), otros dos ubicados en las *legis actio per sacramentum* y el *formulario*, y uno final en época imperial constituido en la *extraordinaria cognitio*, que constituyó el momento de mayor estatalización (entre el siglo III d.c y la caída del imperio)⁶⁰.

En cuanto al primero de ellos, en lo que atañe al ámbito represivo, el autor colombiano ALVARADO VELLOSO, nos recuerda que en él, no “siempre estuvo prohibido el uso de la fuerza”⁶¹, sino que “antes bien, lo prohijó...cuando permitía al acreedor atrapar al deudor y conducirlo más allá del río Tíber por ejemplo, venderlo

57 CORRAL GENICIO, J. “EL PROCESO COMO RESPUESTA DEL DERECHO AL CONFLICTO SOCIAL”, Revista Telemática de Filosofía del Derecho, N° 10, 2006/2007, disponible en: www.filosofiyderecho.com/rtfd/, (consultado: 10-09-12), p. 21.

58 CORRAL GENICIO, J. “LA NOCIÓN DE JUSTICIA EN LA RETÓRICA DE ARISTÓTELES”, Revista Telemática de Filosofía del Derecho, N° 6, 2002/2003, p. 145.

59 Sobre este punto, ZAFFARONI indica: “En síntesis: la legislación penal romana muestra una permanente tensión que perdura hasta el presente, entre el derecho penal republicano que conservaba ámbitos en que la víctima seguía siendo persona, con el imperial confiscatorio que la degradaba a dato (cosa)”. ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. *Derecho Penal*, Parte General, Segunda edición, SOCIEDAD ANÓNIMA EDITORA, COMERCIAL, INDUSTRIAL Y FINANCIERA, Buenos Aires, Argentina, 2002, p. 232.

60 ALVARADO VELLOSO, A. *SISTEMA PROCESAL. GARANTÍA DE LA LIBERTAD*, Tomo II, RUBINZAL - CULZONI EDITORES, Sarria Fe, 2009, p. 295.

61 ALVARADO VELLOSO, A. *SISTEMA PROCESAL. GARANTÍA DE LA LIBERTAD*, Tomo II,... pp. 291-292.



y percibir su acreencia con el producido de la venta. Parece claro que no puede pedirse mayor uso de fuerza que ése”⁶².

El español Alfonso CASTRO SÁENZ, al referirse a este estadio en el marco de la historia romana, sentencia:

“La única defensa posible en la más antigua época de algo que no son derechos todavía, precisamente porque dependen de la fuerza de quien los esgrime, es la *vis*”, substituida por la *potentia* o poder de la autoridad en la sociedad precívica, a medida que las fuerzas individuales se contrapesan y anulan entre sí, produciéndose la progresiva coagulación en formas más amplias de convivencia que van derivando en el nacimiento paulatino de la estructura social...”⁶³

En el segundo y tercer puntos, están recogidos el primer momento de extrapolación de la violencia a través de las ceremonias religiosas y el segundo período evolutivo constituido por la aparición del proceso. Pues las *legis actio per sacramentum*, en el orden civil, tanto desde el punto de vista de las personas legitimadas para interponerlas, como desde ángulo de su sustanciación, expresaban ese fuerte componente de religiosidad ya reseñado, en tanto, sólo podían hacer uso de ellas quienes pertenecían a la comunidad religiosa romana, pues, eran quienes conocían las pautas del ritual, por lo que siendo extranjeros, debían hacerse representar por los llamados *patroni*, ciudadanos romanos considerados aptos para asumir la defensa y protección de los intereses de aquéllos⁶⁴.

⁶² ALVARADO VELLOSO, A. *SISTEMA PROCESAL. GARANTÍA DE LA LIBERTAD*, Tomo II,... pp. 291-292.

⁶³ CASTRO SÁENZ, A. “POSESIÓN Y PROCESO, ACTO Y RITO, EN LA GÉNESIS DE LOS DERECHOS”, Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña, No. 3, Universidade da Coruña, 1999, disponible en: <http://ruc.udc.es/bitstream/2183/2045/1/AD-3-8.pdf>, (consultado: 10-06-14), p. 164.

⁶⁴ ALVARADO VELLOSO, refiriéndose las *legis actio per sacramentum* expone que eran “fórmulas verbales y solemnes, emitidas con arreglo a una determinada ritualidad y previstas taxativamente por el *ius civile*.” ALVARADO VELLOSO, A. *SISTEMA PROCESAL. GARANTÍA DE LA LIBERTAD*, Tomo II,...p. 295. Más detenidamente sobre sus características: PANERO GUTIÉRREZ, R. *DERECHO ROMANO*, 2ª Edición, Tirant lo blanch, Valencia, 2000, pp.141y ss. En cuanto a su peculiaridad en el ámbito penal, MOMMSEN nos dice: “De las penas que en el antiquísimo procedimiento privado tenía que pagar la parte que resultara vencida en él, o sea del *sacramentum*, procedían los animales destinados a los sacrificios públicos, o a expensas de esas penas se adquirían. Siempre caían las personas o el patrimonio de los culpables en poder de alguna divinidad, parte según ley o por costumbre de esta o aquella, y frecuentemente también según lo dispuesto a su arbitrio por la autoridad correspondiente: los dioses que preferentemente se nombraban son los dioses subterráneos y Ceres, está también en unión con Liber y Libera, y asimismo Júpiter y Semo Sancus, y en los tiempos posteriores se



CASTRO SÁENZ al delinear esta etapa, expone:

“Una sociedad de inseguridades, como la prehistórica romana (como la prejurídica, de hecho), cuenta con un problema esencial para transformarse de la comunidad precívica que es en la entidad plenamente configurada de la *civitas* que será, que termina siendo: necesita de certezas que aporten una *apariencia* de seguridad que, impuesta al mundo, lo regle, haciéndolo menos incierto. Ello explica que una sociedad cuanto más próxima a sus orígenes esté más preñada de ritualismos se presenta: el rito, que viene de la seguridad *trascendente* de la divinidad, proporciona la seguridad *cotidiana* de lo inevitable, de lo conocido, de lo preestablecido a un mundo confuso, cambiante y oscuro. El Derecho es, antes que nada, rito precisamente que se impone a la realidad del mundo...”⁶⁵

Cabe destacar que este formalismo no es una nota exclusiva del Derecho romano arcaico, sino un rasgo general de la sociedad romana en ese período. Como bien se suscribe, “un elemento característico de la mentalidad del pueblo romano”⁶⁶. Ello se

menciona igualmente junto con Júpiter al consagrado dictador César. Cuando el culpable fuese indultado por la comunidad, conforme aconteció en tiempo del rey Tulio en caso de asesinato de hermanas, el derecho de los dioses no quedaba satisfecho y Roma necesitaba una expiación. Según la organización primitiva vigente en Roma, y nos referimos ahora no solo a la de los patricios, sino también de igual modo a la de los plebeyos, la comunidad, al imponer una pena, no practicaba ningún negocio o acto; la persona del culpable caía en poder de los dioses para serles sacrificada, y los bienes de la misma iban a parar a los templos de estos dioses; los objetos tomados en prenda no se vendían por cuenta de la comunidad, sino que “eran despedazados”. MÖMMSEN, T. *Derecho penal romano*,...pp. 557-558.

⁶⁵ CASTRO SÁENZ, A. Ob. cit., p. 164.

La investigadora mexicana Socorro MONCAYO RODRÍGUEZ, de modo coincidente, sostiene: “La Roma primitiva caracterizada por costumbres toscas y rudimentarias debió utilizar procedimientos cargados de formalismos y poco numerosos para vincular a dos personas que pretendían obligarse”. MONCAYO RODRÍGUEZ, S. “La consensualidad de los contratos en el Derecho Romano”, en *Letras Jurídicas*, Volumen 11, disponible en: <http://www.letrasjuridicas.com/Volumenes/11/moncayo11.pdf>, (consultado: 10-06-14), p.2.

De modo similar: ROSENFELD, L. C. “LA EVOLUCION DEL DERECHO PROCESAL EN EL DERECHO ROMANO”, en *Edictum*, Argentina, disponible en: <http://www.edictum.com.ar/miWeb/DERECHOPROCESAL.doc>, (consultado: 10-06-14), p.3 y VIRTUDES GONZÁLEZ, A. I. “LA REPRESENTACIÓN PROCESAL EN EL DERECHO ROMANO. Origen y evolución histórica de la figura del Procurador”, en *REVISTA DEL CONSEJO GENERAL DE PROCURADORES. NÚMERO 59 DICIEMBRE 2005*, disponible en: <https://luihernandezc.files.wordpress.com/2012/08/la-representacion3b3n-procesal-en-el-derecho-romano.pdf>, (consultado: 10-06-14), p.1.

⁶⁶ CORTÉS, É.; KOTEICH, M. Y NEME, M. L. “FORMALISMO NEGOCIAL ROMANO Y NEOFORMALISMO ¿FUNDAMENTO DEL SISTEMA O PROTECCIÓN DE LA PARTE DÉBIL?”, ponencia al XIV Congreso Latinoamericano de Derecho Romano, disponible en: <http://www.edictum.com.ar/miWeb/Ponencias/ProfCortesKoteichyNeme.doc>, (consultado: 10-06-14), p.4.



hacia patente en las cuestiones más ordinaria y elementales de la cotidianidad romana: el vestir diferenciaba “al libre, al esclavo, al pupilo, al que estaba bajo tutela, al senador patricio y al plebeyo, al caballero y al ciudadano común, al magistrado en la ciudad o de viaje, al acusado, al aspirante a un cargo, es decir el aspecto exterior indicaba la posición jurídica”⁶⁷.

Las *legis actio per sacramentum*, como se ha dicho, estuvieron cargadas de formalidades y ceremoniales, significaron la sustitución de la justicia por mano propia por un proceso privado. Éste consistía en *fórmulas orales* y recaía en el *Colegio de los Pontífices*⁶⁸. Debe recordarse que en el Derecho romano, a diferencia de muchos pueblos de la antigüedad, durante los primeros tiempos – existió la distinción entre delitos privados y públicos, así como para designar los primeros se usaba comúnmente el término *delicta*, mientras que para designar el segundo se utilizaba el de *crimen*⁶⁹. Aquéllos eran “una fuente de obligación civil”⁷⁰, pues se trataba de infracciones que predominantemente “afectaban un interés particular sin causar un mayor perjuicio al orden social”⁷¹; en tanto éstos “daban lugar a una persecución criminal”⁷², ya que se consideraban como “generadoras de un daño general a la sociedad o que motivaban la cólera de los dioses”⁷³. Las primeras estaban resguardadas por un derecho de acción a favor del agraviado y ante los tribunales, a través de la cual podía imponerse una “pena pecuniaria (*poena*) en su directo

⁶⁷ GALLO, *La concretezza della giurisprudenza romana*, Index, 5, 1974/75, p. 675, citado por CORTÉS, É.; KOTEICH, M. Y NEME, M. L. Ob. cit., p.5.

⁶⁸ LÁZZARO, H. “EL PROCESO ROMANO”, ponencia presentada al “XVI ENCUENTRO NACIONAL DE PROFESORES DE DERECHO ROMANO”, celebrado en la FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA, CÓRDOBA, Argentina, del 22 al 24 de mayo de 2003, disponible en: <http://www.icalp.org.bo/docs/2008-11-24-raulalejandroquiterrequisbert-articuloelprocesoromano.pdf>, (consultado: 10-06-14), p. 2.

⁶⁹ Según Eugene PETIT, “*delitos privados* consistían en hechos ilícitos que causaban un daño a la propiedad o a la persona de los particulares, pero sin turbar directamente el orden público”. En cambio, los *delitos públicos*, “eran lo que atacaban directa o indirectamente al orden público, o a la organización política, o a la seguridad del Estado”. PETIT, E. TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO, TRADUCIDO DE LA NOVENA EDICIÓN FRANCESA Y AUMENTADO CON NOTAS ORIGINALES, MUY AMPLIAS POR D. JOSÉ FERRÁNDEZ GONZÁLEZ, CON UN PRÓLOGO DEL DR. DON JOSÉ MA. RIZZI, 23ª edición, EDITORIAL PORRÚA, MÉXICO, 2007, p. 454.

⁷⁰ PETIT, E. Ob. cit., p. 454.

⁷¹ GARCÍA Y SANTOS, A. G. Ob. cit., p.23.

⁷² PETIT, E. Ob. cit., p. 454.

⁷³ GARCÍA Y SANTOS, A. G. Ob. cit., p.23.



beneficio”⁷⁴. Las *crimina* se reprimían en nombre de la comunidad a través de penas fundamentalmente personales, corporales o pecuniarias como la multa, el destierro, la mutilación, o la muerte (*supplicium*), empero, de ninguna manera, “la víctima se beneficiaba directamente con la aplicación de los castigos”⁷⁵. Entre los delitos del antiguo derecho civil, se citan: el *tigno juncto* (uso de madera robada), el *arboribus succisis* (corte de árboles), el *pastu* (pastoreo), el *aedium incensarum* (incendio de una casa o de un montón de trigo), la *rationibus distrahendis* (malversación de los bienes del pupilo), y la *pauperie* (daño causado por animales)⁷⁶. Esta diferenciación entre *delicta* y *crimen* era un reflejo de la dualidad Derecho público y Derecho privado, desconocida por otras etnias y culturas de ese entonces.

Entre los años 451/450 a.c. con la Ley de las XII Tablas, las *legis actio per sacramento* tomaron “por primera vez la *forma escrita*”⁷⁷. En este cuerpo de normas, considerado el “primer cuerpo normativo en Occidente”⁷⁸, si bien todavía muestra “las huellas de un estado social anterior”⁷⁹ en muchas de las materias que estipula, en tanto preserva la justicia por propia mano⁸⁰ y exhibe un exasperado apego a las ritualidades⁸¹, es un punto de partida en la secularización y publicización del derecho penal, al establecer la composición a través de pactos entre las partes como alternativa a la venganza de sangre, la ley del talión como límite a ésta, “el procedimiento y la intervención de un magistrado, cuya función era impedir el ejercicio de la justicia privada”⁸². Todo ello, “sin suprimirle su carácter privado y voluntario”⁸³.

⁷⁴ GARCÍA Y SANTOS, A. G. Ob. cit., p.24.

“La *poena* consistía en el pago de una suma de dinero, generalmente tasada en forma previa por la ley, que servía de indemnización por el perjuicio sufrido” (IBIDEM).

⁷⁵ GARCÍA Y SANTOS, A. G. Ob. cit., p.23.

⁷⁶ GARCÍA Y SANTOS, A. G. Ob. cit., pp. 56 y ss.

⁷⁷ LÁZZARO, H. Ob. cit., p.2.

⁷⁸ GARCÍA Y SANTOS, A. G. Ob. cit., p. 86.

⁷⁹ PETIT, E. Ob. cit., p. 454.

⁸⁰ Pues, con ella todavía “la víctima del delito se hacía justicia ejercitando su venganza sobre la persona del culpable”, ya que “ley se limita, en efecto, en ciertos casos, a regular esta venganza”.PETIT, E. Ob. cit., p. 454.

⁸¹ Especialmente en materia civil y mercantil (negocios como “la *adrogatio*, la *confarreatio*, la *manumissio*, el *testamentum*, el *nexum*, el *mancipium*, la *in iure cessio* y la *solutio per aes et libram*”). CORTÉS, É.; KOTEICH, M. Y NEME, M. L. Ob. cit., p.5.

⁸² GIL OSUNA, B. “EN EL *IUDICIUM LEGITIMUM* ROMANO: LA *APUD IUDICEM* COMO ORIGEN DEL ARBITRAJE”, ponencia presentada al XV Congreso Latinoamericano de Derecho Romano, Morelia, México, 16,



El ceremonial de la *legis actio per sacramentum* por su saturado ritualismo religioso y muy especialmente por su carácter excluyente, resultó un obstáculo para el afianzamiento de las relaciones comerciales entre los ciudadanos romanos y los peregrinos hacia el siglo III a.c.⁸⁴ Iniciándose, un afán de perfeccionamiento por el pretor peregrino que condujo a la ampliación de las acciones, a la sacralización del rito y a la implementación del procedimiento *formulario*⁸⁵ (*Lex Aebutia*, aproximadamente del 130 a.c.)⁸⁶. De este modo, “el paso de una sociedad jurídicamente primitiva a una más evolucionada se corresponde con el paso de un derecho formal y con esquemas rígidos, a un derecho en el que poco a poco se supera la atadura de la forma”⁸⁷. Esta premisa fue “la supuesta evolución que sufrió de la experiencia romana, y que se tomó como pretexto para elaborar una historia ideal de la juridicidad, y decir así que el derecho, en general, tiende, por exigencias internas, a pasar de los pesados lazos de las formas primitivas a una libertad absoluta para manifestar la voluntad”⁸⁸.

17 y 18 de Agosto de 2006, disponible en: <http://www.edictum.com.ar/miWeb4/congreso/Bartolome/Gil/Osuna.doc>, (consultado: 10-06-14), p.10.

⁸³ GIL OSUNA, B. Ob. cit., p.10. Además: PETIT, E. Ob. cit., p. 454; FELDSTEIN, S. Y HEBE L. *El arbitraje*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998, p. 37; RASCÓN GARCÍA, C. y GARCÍA GONZÁLEZ, J. M., *Estudio Preliminar de la Ley de las XII Tablas*, 2da. edición, Edit. Tecnos, Madrid, 2006, p. 15; y LÓPEZ GOBERNADO, C. J. “INVESTIGACIÓN CRIMINAL EN LA ANTIGUA ROMA”, (sin más datos) disponible en: <http://www.dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3583902.pdf>, (consultado: 10-06-14), p.1.

⁸⁴ CASTRO SÁENZ, cuando reflexiona al respecto, señala que “una sociedad trascendente y por ello primaria en sus modos de convivencia materiales, fue superada cuando la mercantilización de la economía romana sigue a la *descontaminación* religiosa a que el progreso, precisamente material de la sociedad, conducía inexorablemente. La flexibilidad inherente a una economía de intercambios propicia, reclama, una flexibilidad en la elaboración de figuras que proporcionen a la realidad del naciente mercado los cauces jurídicos oportunos. La seguridad cede ante la idoneidad; la certeza ante la eficacia”. CASTRO SÁENZ, A. Ob. cit., p. 187.

Según Ana Isabel VIRTUDES GONZÁLEZ, el “excesivo formalismo, así como su formidable rigidez, hicieron de las *Legis Actiones* un procedimiento cada vez más difícil en su aplicación, que en ocasiones daba lugar a la propia nulidad de la acción si estas formalidades no eran cumplidas en su totalidad, pudiéndose incluso llegar a la pérdida del litigio por empleo de una palabra que no fuese la que estrictamente estaba prevista para la acción correspondiente. Esta circunstancia provocó la progresiva caída en desuso de este procedimiento, dejando de aplicarse salvo casos excepcionales”. VIRTUDES GONZÁLEZ, A. I. Ob. cit., p.2.

⁸⁵ “*El agere per formulas* es *-de iure-* el procedimiento propio del derecho clásico y recibe este nombre por el papel relevante que en él juega un breve escrito, *formula*, que resume los términos del litigio y el Magistrado remite al Juez, como instrucción, que le sirva de pauta para emitir su *sententia*”. PANERO GUTIÉRREZ, R. Ob.cit., p. 147. También: ALVARADO VELLOSO, A. *SISTEMA PROCESAL. GARANTÍA DE LA LIBERTAD*, Tomo II,...p. 296.

⁸⁶ Mediante ella “se permitió a las partes en litigio elegir entre el antiguo procedimiento de la *Legis Actiones* y el procedimiento *Per Formulas* o Formulario, siendo la *Lex Julia iudiciorum Privatorum* (época de Augusto, probablemente en el 17 a. C.) la que suprimió la posibilidad de elección imponiendo la utilización obligatoria del proceso per formulas, estando vigente durante toda la época clásica”. VIRTUDES GONZÁLEZ, A. I. Ob. cit., p.2.

⁸⁷ CORTÉS, É.; KOTEICH, M. Y NEME, M. L. Ob.cit., p.3.

⁸⁸ CORTÉS, É.; KOTEICH, M. Y NEME, M. L. Ob.cit., p.3.



Este mejoramiento y simplificación procesal, se tradujo en el ámbito penal, en la sustitución de *cognitio* por la *accusatio*, que alcanza su cenit en el último siglo de la República con las *Leges Corneliae* (Ley de Sila, años 88 a 80 a. c.). De este modo, Roma importa o trae a su vida jurídica el sistema acusatorio ateniense con sus rasgos de publicidad, igualdad de partes, contradicción, inmediatez, oralidad e íntima convicción⁸⁹.

Ya con anterioridad se habían efectuado modificaciones tendentes a esa ya mencionada secularización y publicización del derecho penal y sus ritos. Con asidero en la misma Ley de las XII tablas, que instituyeron el delito de traición, reprimido con el *supplicium* (la muerte), legislaciones posteriores a ellas, introdujeron y desarrollaron el concepto del *crimen inminutae vellaesae mastalis populi roman*⁹⁰. En leyes como la *lex semproniana de capitis civis* del año 123 a.c.; la *lex cornelia de maiestati* de entre los años 104/103 a.c.; la *lex iulia peculatus* del año 86 a.c. y en la *lex plautia devi*, posterior a Sila, aumentó el marco de los delitos públicos con la tipificación de crímenes tales como el *crimen Inmunitate* (que aglutina los atentados contra la seguridad del Estado y diferentes tipos de traición, así como los agravios a los organismo públicos); el *crimen Ambitus* (comprendivo de ilícitos de

⁸⁹ MOMMSEN, al referirse a la *accusatio* expone: "Esta palabra no llegó a adquirir un valor técnico, como lo adquirieron las de *iudicium publicum* y *quaestio*. Verdad es que en los acuerdos del pueblo se hacía referencia al *iudicium publicum*, lo cual implicaba siempre también una *accusatio*; pero ni siquiera en el lenguaje jurídico se limitaba el uso de la voz a este solo caso, sino que se extendía además a otras inculpaciones que entraban bajo el dominio de la ley ética, como cuando se trataba de juicios en que se imponían multas, de la querrela por inoficiosidad, de peticiones encaminadas a la deposición o remoción de los tutores infieles. La *accusatio* era, por otra parte, un *iudicium publicum*, por cuanto el llamado procedimiento extraordinario, contrapuesto al *iudicium publicum* de las leyes penales, era un procedimiento acusatorio, dado caso que en él se requiera y se permitía la existencia de partes. La palabra *accusator* no implicaba en general censura alguna, como la implicaba la palabra *delator*, que realmente significaba lo mismo que aquella...El procedimiento penal público revistió dos formas: la antigua y primitivamente única de la intervención de oficio, sin excitación de nadie, o sea la *cognitio*, y la más moderna de la inculpación o *accusatio*. La instrucción de todo procedimiento penal público se verificaba siempre en nombre del Estado y con intervención de este; pero, mientras que cuando se realizaba por *cognitio*, el proceso lo instruía un magistrado representante de la comunidad, cuando se hacía uso de la acusación, por el contrario, esta quedaba entregada en manos de un particular, que podía desempeñar libremente tal función pública, y que no tenía nunca facultades para desempeñarla sino en el caso concreto de que se tratase". MOMMSEN, T. Ob.cit., pp. 131-132. Pueden consultarse además: MEZGER, E. *Derecho Penal. Parte General*, Din Editora, Buenos Aires, 1989, p. 34; ⁸⁹ LEVENE, R. *MANUAL DE DERECHO PROCESAL PENAL*, Tomo I, 2ª edición, Ediciones *Desalma*, Buenos Aires, 1993, p.29 y CLARIÁ OLMEDO, J. A. *DERECHO PROCESAL PENAL*, Tomo I, Actualizado por JORGE EDUARDO VÁZQUEZ Rossi, Apéndices de legislación y jurisprudencia actualizados por JOSÉ MARÍA MEANA, RUBINZAL - CULZONI EDITORES, Santa Fe, 1998, p.41.

⁹⁰ MATTAR, A. D. "Derecho Penal en Roma, su transcendencia e influencia sobre el Derecho Penal Actual", en *Ensayos y Monografías sobre Derecho Penal Romano*, viernes, 28 de marzo de 2008, disponible en: <http://uccuyoderechoromano.blogspot.com/2008/07/derecho-penal-en-roma-su-trascendencia.html>, (consultado: 10-06-14), p.3.



corrupción en el sector electoral); el *crimen Falsi* (infracciones relativas a la falsificación de sello y moneda, soborno de testigos, corrupción de jueces, etc.); el *crimen Homicidii* (relativo a hipótesis de homicidio y envenenamiento); entre otros⁹¹.

Desde el punto de vista estructural, esa secularización y publización, se manifestó en la institucionalización de la *Quaestiones Perpetuae* (tribunales permanentes). La iniciativa de este órgano corrió a cargo de Gayo Graco y luego fue desarrollada por Sila, aunque sus primeras expresiones datan del año 171 a.c., ante las rebeliones de españoles por exacciones cometidas por los magistrados romanos, así como del año 149 a.c., con la Ley de Calpurnio Pizón, con la cual, en los procesos por *repetundae*, el jurado llamado a intervenir, “debía extraerse de un listado, bajo la dirección del pretor peregrino”⁹². Hacia el año 123-122 a.c., Gayo Graco hace votar la *lex asilia repetundarum*⁹³; luego se emiten la *lex servilia clausia* (en el año 101 a.c.) y la *lex servilia caepionis* (en el 106 a.c.), que perfilan esta institución⁹⁴, y finalmente, durante la tardo república, se dictan la *lex cornelia* (del 81 a.c.)⁹⁵; la *lex aurelia* (del 70 a.c.)⁹⁶ y la *lex iulia*, (del 59 a.c.), durante el consulado de Julio César⁹⁷.

⁹¹ SERRANO, J. “ROMA Y EL PROCESO PENAL”, ponencia presentada al XVI *ENCUENTRO NACIONAL DE PROFESORES DE DERECHO ROMANO PROVINCIA DE CORDOBA*, Universidad Nacional de Córdoba durante los días 22 a 24 de Mayo del año 2003, publicada en *pagina de derecho romano de las Cátedras los Doctores Norberto Dario Rinaldi - Mirta Beatriz Alvarez, Universidad de Buenos Aires, Facultad de Derecho*, disponible en: <http://www.edictum.com.ar/miWeb4/Roma%2520y%2520el%2520Proceso%2520Penal-Dr.%2520Serrano.doc.pdf>, (consultado: 10-06-14), p.7 y MATTAR, A. D. Ob.cit., p.3.

⁹² SERRANO, J. Ob.cit., p.5.

⁹³ Estableció que el pretor peregrino debía “conformar un listado de cuatrocientos cincuenta ciudadanos, elegidos entre los caballeros, de idéntico modo que con antelación se hacia para los senadores, debiéndose publicar en el pertinente *albúm*”. También dispuso que el “pretor podía conceder al acusador un “patrón” romano”, según el cual el “que promueve la acción elige cien jurados y se lo notifica al acusado, quién a su vez nombra cincuenta, que conforman el jurado”. Para el caso de que el acusador triunfara, obtenía “además del preciado rango de ciudadano romano, el derecho de votar en la tribu del acusado”. SERRANO, J. Ob.cit., p.5, se sustituyen comillas por letra cursiva.

⁹⁴ Con ellas se confiere “a cualquier ciudadano romano, la legitimación para actuar en la acusación por los intereses dañados, lo que lleva a que el *patrón*, de simple asistente judicial, se convierte en acusador”. SERRANO, J. Ob.cit., p.5, se sustituyen comillas por letra cursiva.

⁹⁵ Con ella los jueces fueron elegidos por *sortitio* (suerte) y se admitió la recusación por las partes. SERRANO, J. Ob.cit., p.6.

⁹⁶ Dispuso que los senadores, caballeros y tribunos *aerarii* conforman el *albúm de los jueces*, debiéndose sortear de las tres clases un número igual de jurados”. SERRANO, J. Ob.cit., p.6, se sustituyen comillas por letra cursiva.

⁹⁷ Instituyó que una vez “formulada la acusación” y “receptada esta por el magistrado, se conforma el jurado”. Así como que en los debates, “la defensa de las partes es oral se debe producir luego la prueba”, que debía desarrollarse en dos etapas, la de debate propiamente dicha y la de la decisión, que entre éstas debía mediar un día; que el “voto de cada uno de los miembros del jurado es secreto” y que se “concluye con la intervención del pretor quién da a conocer el resultado de la votación”. SERRANO, J. Ob.cit., p.6.



Siguiendo a PANERO GUTIÉRREZ, “la *cognitio extra ordinem* es el procedimiento propio del derecho imperial -*ius nouum*- y su nombre refleja el que su conocimiento *cognitio*- y tramites se producen al margen o fuera -*extra*- de la ordenación de los juicios privados - *ordinem*-.” Según este autor, favorecen “a su implantación distintos factores, cuyos orígenes cabe vincular: políticamente, a la aparición de un nuevo régimen, el Principado, y judicialmente, a las peculiaridades del régimen procesal observado en las provincias”⁹⁸. Con el paulatino reemplazo de la *accusatio* por este procedimiento, en el ámbito del proceso penal, se introdujeron los tormentos como métodos de interrogatorios (*quaestiones*), el registro escrito y documentado de los indicios y testimonios (*apud acta*), la reserva de las actuaciones (secretividad) y la emisión escrita de las sentencias (inicialmente en latín y más tarde igualmente en griego)⁹⁹.

Esta mutación, desde el punto de vista general, conllevó el regreso a la *cognitio* de los tiempos originarios a relegación de los ciudadanos en la administración de justicia y la legitimación a las autoridades a proceder *ex officio* con la consiguiente merma de las facultades del acusador privado; desde el prisma de nuestra materia, es obvio que la *extraordinaria cognitio* del imperio romano, significó agilización y simplificación del rito punitivo, en tanto acortamiento de los actos que la integran y de una investigación rápida por vía del tormento, sin embargo, ésta, a diferencia de la precedente, no se basó en la obtención de la economía procesal mediante la

⁹⁸ Citas tomadas de: PANERO GUTIÉRREZ, R. Ob.cit., p. 169. En lo que incumbe al surgimiento del Principado como factor condicionante de este procedimiento, el mismo autor señala que: “La concentración de poderes en manos del Príncipe, comportará, en el aspecto procesal, dos principales consecuencias:..1’) Que pueda sancionar, jurídicamente, una serie de deberes —ahora obligaciones— que hasta entonces sólo tenían un contenido moral y cuyo cumplimiento se dejaba a la libre voluntad de las personas afectadas por ellos. Estas reclamaciones, pasarán a ser «conocidas» y «resueltas» en una sola etapa, por el propio Príncipe o un delegado suyo como Magistrado-Jueza...2’) Que al corresponder al Príncipe el cuidado de las leyes y costumbres —cura legum et morum— podrá, también, «conocer» y «resolver» de modo directo —primera instancia— o en apelación —segunda— litigios que, en principio, deberían tramitarse en el agere per formulas”. En lo que concierne “a las peculiaridades del régimen procesal observado en las provincias”, es romanista añade que: “1’) Que en las provincias imperiales —dependientes del emperador—no hay vestigios seguros de haberse usado el agere per formulas y si otro procedimiento sustanciado, todo él, ante el gobernador, y similar al que, en Roma, utiliza el Príncipe y sus delegados...2’) Que en las provincias senatoriales —dependientes del Senado—aunque se aplicó el procedimiento formulario, irá degenerando, aproximándose al de las provincias imperiales. Prueba de ello es que el gobernador, nombrará como Juez —en vez de a un ciudadano— a uno de sus funcionarios, al que las partes no se atreverían a recusar”. PANERO GUTIÉRREZ, R. Ob.cit., pp. 169-170.

⁹⁹ En este sentido: FENECH, M. *Derecho Procesal Penal*, Ed labor, S.A, Volumen Primero, Tercera Edición, Barcelona Madrid, 1960, p. 83; MORA MORA, L. P. “La importancia del juicio oral en el proceso penal”, en *Ciencias Penales*, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, año 3, N° 4, junio 1991, disponible en: <http://www.poder-judicial.go.cr/salatercera/revista/revista%2004/mora04.htm>, (consultado: 10-09-12), p.3; VIADA, C. *Lecciones de Derecho Procesal Penal*, Madrid, 1950, pp. 73 a 76; y LEVENE, R. Ob. Cit., p.30.



purgación de los elementos míticos o religiosos, sino de los propios trámites, métodos y técnicas procesales, en especial, los relativos a las potestades arbitrales y a los derechos, libertades y garantías individuales de los intervinientes.

En cuanto a ello es preciso significar algunas cuestiones: una, que desde la tardo república se inició un “trastocamiento político-constitucional”, asumido como apropiado por el Principado, con el cual tuvo lugar la desjerarquización del “concepto de ciudadano” y su sucesivo reemplazo por “la noción de *súbdito*”¹⁰⁰; dos, que la centralización y verticalización del poder propia del Principado, condujo a la burocratización de la vida pública, con importantes expresiones en el derecho penal y sus ritos: “un cambio profundo en la tipificación de los delitos”¹⁰¹ con la aparición de “nuevas hipótesis criminales que se insertaron en el sistema de los viejos *crimina* previstos por las antiguas leyes republicanas”¹⁰² y la “progresiva reducción de la competencia de las *quaestiones perpetuae* a favor del Príncipe y de sus funcionarios”¹⁰³; y tres, que desde la edad tardo-antigua, con acento en la justinianea, se revitaliza el formalismo, potenciado, de un lado, por el acrecentamiento de los rituales de poder ligados al cristianismo, luego de su reconocimiento legal y su ascenso a la categoría de religión oficial del Imperio

¹⁰⁰ SERRANO, J. Ob. cit., p.12.

¹⁰¹ SERRANO, J. Ob. cit., p.13. Este autor enumera los supuestos más característicos (Ob. cit., pp.13 y 14).

¹⁰² ADINOLFI, G. “Extremismos en tema de *accusatio* e *inquisitio* en el proceso penal romano”, Revista de Estudios Histórico-Jurídicos, Sección Derecho Romano, XXXI, Valparaíso, Chile, 2009, disponible en: <http://www.rehj.cl/index.php/rehj/article/viewFile/506/478>, (consultado: 10-06-14), p.44, se sustituyen comillas por cursiva en el original.

¹⁰³ LÓPEZ GOBERNADO, C. J. Ob. cit., p.3.

La investigación criminal es estimada como “actividad policial y de seguridad del Estado”, recayendo en instituciones fundamentalmente de carácter militar; así, el pretor es reemplazado paulatinamente por el *Praefectus Urbi*, quien tenía “la jurisdicción y el poder de policía”, ejercía “su facultad de investigación a través de sus ayudantes”, tenía bajo su mando a “las *Cohortes Urbanae*, institución preeminentemente policial” y poseía “una jurisdicción civil *extra ordinem*” y fungía como “juez de apelación”. También se instituyeron ya durante el Principado otras figuras con ciertas competencias criminales, como el *Praefectus Annonae*, el *Praefectus Vigilium*; los *Vigiles Urbani* y la Guardia Pretoriana, entre otras (LÓPEZ GOBERNADO, C. J. Ob. cit., pp.4 y 5).

Hacia el Dominado, las *quaestiones perpetuae* son definitivamente absorbidas por las *cognitio extra ordinem*, durante una gran reforma judicial llevada a cabo en el s. III d.C. por el emperador Diocleciano. Desde entonces aparecieron el *Magister Officiorum* con su “propia *Schola* en el palacio imperial”, que tenía competencia para “la supervisión en el arresto de altos cargos, la escolta a exiliados”, y “funciones de inteligencia para el emperador”; los *agentes in rebús*, que actuaban bajo la dirección aquél; y los *cursor publicus* o *curiosii*, que realizaban la inspección de los servicios de correos y llevaban también un listado de sospechosos y cristianos (LÓPEZ GOBERNADO, C. J. Ob. cit., pp.5 y 6).



romano¹⁰⁴; y del otro, por la consolidación de “la práctica de confiar *la memoria* del negocio al documento escrito (*testationes* y quirógrafos)”¹⁰⁵.

En la base de todo ese giro involutivo, se halla la idea de que el delito es la “manifestación de enemistad al estado, como particular realización del principio de que la conservación de ese estado es el fundamento de la punición”, lo cual legitima el carácter público del poder punitivo” y la consiguiente punición pública de los *delicta privata*, “incluso los más leves, que durante la república estaban librados al arreglo de las partes”. De esta forma, se instaura un “modelo de decisión vertical con la víctima confiscada, reducida a un objeto que proporciona el dato que permite individualizar a otro, sobre el cual se puede ejercer poder, siempre que los agentes del poder punitivo lo decidan”. El pináculo de esta ideología estuvo representado en “la legislación penal de Justiniano”, que según ZAFFARONI, constituyó “la máxima expresión de la subjetivización del delito”¹⁰⁶.

1.3. Los ritos y ritualismos penales en el medioevo

Pese a que desde la perspectiva histórica el Medioevo suele periodizarse en tres momentos (el tránsito de la edad antigua a la medieval, el alto Medioevo y el bajo Medioevo) ya que en lo que concierne a la historia del Derecho son varios los hitos de trascendencia, vamos a centrar la atención en dos momentos históricos y en dos fenómenos y procesos, el del Derecho germano, correspondiente al tractus histórico posterior a la caída del imperio romano, y el Derecho bajomedieval, especialmente en cuanto a la bifurcación de los sistemas jurídicos que acontecen en la Europa insular y continental como expresión de la distinta recepción del derecho romano justinianeo. En este criterio de selección, subyace la intención de seleccionar aquéllos momentos y fenómenos que mayor gravitación ha tenido en la configuración de los ritos penales modernos en el mundo occidental.

¹⁰⁴ FUENTES HINOJO, P. “*ADVENTUS PRAESULIS*: CONSENSO SOCIAL Y RITUALES DE PODER EN EL MUNDO URBANO DE LA ANTIGÜEDAD TARDÍA”, Stud. hist., H.^ª antig., Ediciones Universidad de Salamanca 29, 2011, p. 294.

¹⁰⁵ CORTÉS, É.; KOTEICH, M. y NEME, M. L. Ob. cit., p.23.

¹⁰⁶ Ideas tomadas de ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob. cit., pp.231 y 232.



Ante todo es menester destacar que tomamos partido por las tesis que sostienen que los fenómenos de ruralización y feudalización de Europa están más ligados a la progresiva degeneración del imperio romano que a las invasiones germanas¹⁰⁷, así como que las relaciones que tienen lugar entre el Derecho romano y el Derecho germano, a partir de este momento, son más de “transculturación”¹⁰⁸ y mestizaje que de dominación y suplantación. De hecho, en lo que corresponde a la primera coyuntura, el prestigioso historiador Henri PIRENNE, en varios de sus trabajos, ha suscrito que “los reinos bárbaros fundados en el siglo V en el suelo de la Europa occidental habían conservado el carácter más patente y esencial de la civilización antigua”¹⁰⁹, pues, por muchas consecuencias que tuvieran estas invasiones, “de ninguna manera hizo tabla rasa del pasado ni rompió con la tradición”¹¹⁰. Ello, porque como bien remata el mismo historiador, el “objetivo de los invasores no era anular el Imperio Romano, sino instalarse allí para disfrutarlo”¹¹¹.

Ese fenómeno de transculturación, conocido como “recepción del derecho romano”, fungió “a beneficio de los pueblos germánicos que habían conquistado la parte occidental del Imperio Romano”¹¹² y se expresó en la emisión de leyes con el influjo del Derecho romano, como fueron las de Eurico y Teodorico el Grande¹¹³. Por ello, en el Derecho germánico, se han reconocido tres períodos: “el *germánico estricto* (desde los orígenes hasta el siglo V d.c.), *el franco* (siglos V a VII) y el *feudal* (siglo XII hasta la recepción de los derechos extranjeros)”¹¹⁴. Nosotros vamos a concentrarnos en el primero de ellos, por ser éste el auténtico y original de las etnias germánicas.

¹⁰⁷ BRAIDOT, N. “El feudalismo. Orígenes y desarrollo, pervivencia de las estructuras señoriales en el Medievo. Interpretaciones históricas” (Temario de oposiciones de Geografía e Historia), en *Clio* 37, 2011, disponible en: <http://clio.rediris.es>, (consultado: 10-06-14), pp. 4 y 5.

¹⁰⁸ MIRELES QUINTANILLA, G. A. El Derecho Comparado. Ensayo sobre una reconstrucción histórica desde la antigüedad hasta la época contemporánea, primera edición, Universidad Autónoma de Nuevo León, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Colegio de Criminología, España, 2000, p.65.

¹⁰⁹ PIRENNE, H. *Historia económica y social de la Edad Media con un ANEXO BIBLIOGRÁFICO y CRÍTICO de H. VAN WERVEKE*, Duodécima reimpresión, FONDO DE CULTURA ECONÓMICA, MÉXICO, 1974, p.9.

¹¹⁰ PIRENNE, H. *Las ciudades de la Edad Media*, Sexta edición en «El Libro de Bolsillo», Alianza Editorial, Madrid, 1983, p.3.

¹¹¹ PIRENNE, H. *Las ciudades de la Edad Media*, ...p.3.

¹¹² MIRELES QUINTANILLA, G. A. Ob. cit., p. 65.

¹¹³ MIRELES QUINTANILLA, G. A. Ob. cit., p. 66.

¹¹⁴ ALVARADO VELLOSO, A. *SISTEMA PROCESAL. GARANTÍA DE LA LIBERTAD*, Tomo II, ...p.297.



En realidad, el término derecho germánico, es “una categoría abstracta” o “artificial que no concuerda con la realidad”¹¹⁵, en tanto éste no es “un conjunto orgánico y uniforme de normas que realmente hayan existido como tal”, sino que es una construcción teórica referida a las cualidades más generales y comunes de “una multitud de tribus independientes, para las cuales ni siquiera existe a la razón un nombre para designarlas en conjunto”¹¹⁶.

Esa aproximación nos anticipa que se trata de un sistema de reglas que más bien clasifica como precívico y prejurídico, en cuanto a que carecen de respaldo estatal y no aparecen fijadas por la escritura. Por eso los autores que venimos citando y citaremos en lo adelante, al referirse a él, lo califican como “primitivo” o como “antiguo”.

Ciertamente, si se compara con el Derecho romano, se advertirá que se trata de un sistema de pautas conductuales más rústico y de un nivel de desarrollo y facturación mucho menor¹¹⁷. Ello se constata en las características que lo definen, entre ellas: el

¹¹⁵ MERELLO A, I. *HISTORIA DEL DERECHO*, reimpresión de la primera edición de 1983, Ediciones Universitaria de Valparaíso, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile, 2007, p. 75.

¹¹⁶ MERELLO A, I. Ob. cit., p. 75.

¹¹⁷ Así por ejemplo, VÁZQUEZ ROSSI, al referirse a él de forma general, expone: “El Derecho germano, al igual que el de los otros pueblos que se apoderaron de las regiones que antes dominaba Roma, es mucho menos elaborado y más primitivo, presentando las características generales que describimos para la antigüedad”. Por su parte, ALVARADO VELLOSO, en lo que concierne a su ritual punitivo, señala que se trata de “primitivas ideas procesales de los pueblos en estadios culturales poco desarrollados” VÁZQUEZ ROSSI, J.E. *Derecho Procesal Penal* (La realización penal), TOMO I, Conceptos Generales, Selección de Jurisprudencia por JOSÉ MARÍA MEANA, Rubinzal - Culzoni Editores, Santa Fe, 1995, p. 122; y ALVARADO VELLOSO, A. *SISTEMA PROCESAL. GARANTÍA DE LA LIBERTAD*, Tomo II, ...p.297.



“costumbrismo”¹¹⁸; el “primitivismo”¹¹⁹; el “asociativismo o corporativismo”¹²⁰; y el “privilegio tribal”¹²¹.

La estirpe beligerante de estas etnias y comunidades y su escaso desarrollo cultural se hizo sentir en su concepción sobre las infracciones más relevantes socialmente, sobre su manera de reprimirlas y sobre los ritos destinados a ventilarlas y a ejecutar las sanciones.

Su sistema de reglas punitivas hace primar el elemento objetivo y su esencia belicista. Ello se expresaba en que las transgresiones no eran vistas como una ofensa contra el orden público instituido, sino como “un ataque directo contra el ofendido, contra su grupo familiar (*Sippe*) o contra su tribu (*Stamm*) y eran ellos, fundamentalmente, los encargados de hacer valer sus intereses perjudicados”¹²². De este modo, las infracciones eran consideradas como un menoscabo a la paz comunitaria (*Friedensbruch*) que conllevaba para el infractor la pérdida de la paz (*friedlos*)¹²³. Estas concepciones descansaban a su vez en lo que se ha considerado como los dos pilares o pivotes de la institucionalidad comunitaria germánica: uno radicaba en que estas etnias, durante siglos, mantuvieron la idea de que “el individuo debe servir a la comunidad, y de ello se derivan las reglas del auxilio mutuo, de la vida en común, la reciprocidad en las relaciones sociales y la

¹¹⁸ “Fue generado por la propia comunidad a llaves de la costumbre, y como tal vivía arraigado en su conciencia y en sus hábitos. Debido a que ignoraban la escritura, dichos usos se transmitían oralmente, de generación en generación, utilizando a menudo refranes o versos como recurso nemotécnico”. MERELLO A, I. Ob. cit., pp. 75-76.

¹¹⁹ Constatable por ejemplo en: “la inexistencia del jurista en su elaboración”; “la escasa construcción racional de sus instituciones”; “la riqueza de manifestaciones sensibles (táctiles, audibles, visibles, etc.) como elementos de solemnidad para concluir ciertos actos o negocios, o bien para describirlos; la carencia de autonomía de lo jurídico y su confusión con la religión, la exaltación de valores bélicos, etc. MERELLO A, I. Ob. cit., p.76.

¹²⁰ Alude al “predominio que tiene la idea de comunidad en las estructuras sociales, jurídico-políticas y privadas, que existen entre los germanos”. MERELLO A, I. Ob. cit., p.77.

¹²¹ La “inexistencia de un espacio geográfico acotado como sede permanente de asentamiento, hizo que el primitivo derecho germánico estuviera estrechamente vinculado a la raza y no al suelo”. MERELLO A, I. Ob. cit., p.77.

¹²² PÉREZ GIL, J. LA ACUSACIÓN POPULAR, Memoria de Tesis para la obtención del grado de Doctor, dirección del Prof. Dr. D. ERNESTO PEDRAZ PENALVA, Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad de Valladolid, UNIVERSIDAD DE VALLADOLID, Facultad de Derecho, Departamento de Derecho Constitucional, Procesal y Eclesiástico del Estado, Área de Derecho Procesal, Valladolid, 1997, disponible en: <http://uvadoc.uva.es/bitstream/10324/62/1/TESIS14-090326.pdf>, (consultado: 10-06-14), p. 114.

¹²³ MAIER, J. B.J. *Derecho Procesal Penal*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2004, p. 280.



fidelidad¹²⁴; mientras la otra consistía en que el quebranto de esa fidelidad y de los deberes hacia la comunidad entrañaban el castigo por medio de la venganza de sangre (*blutrache*)¹²⁵.

El catálogo de conductas reprobables, si bien no era copioso y no distinguía entre infracciones civiles y penales, tenía entre las prohibiciones más comunes:

“el homicidio, las lesiones corporales, el hurto, la rapiña, la apropiación indebida, la injuria verbal o real, la fornicación, el estupro, el adulterio, el incesto, el rapto, el incendio, la brujería, el perjurio, el sacrilegio, la idolatría, la apostasía, la herejía, la traición y la lesa majestad”¹²⁶.

En lo que concierne a la manera de reprimir estas conductas, el derecho originario de los germanos se basaba en una especie de “mancomunidad penal activa” o “solidaridad penal pasiva”¹²⁷, que implicaba el desconocimiento de la responsabilidad penal individual. La interacción de este principio con el carácter objetivista antes expuesto, producía consecuencias bifurcadas, de un lado, hacía posible que el castigo se extendiese hasta los parientes más cercanos al infractor; mientras que del otro autorizaba tanto a la víctima como a su familia la venganza familiar (*Blutrache*) y el combate o guerra (*Fehde*) en aras al restablecimiento de la paz¹²⁸. Como alternativa a esta severidad en la represión, paulatinamente se fue abriendo paso la *composición* (*Suhnevertrag*), que bien podía ser fijada por parientes y amigos de la víctima o por el órgano llamado a impartir justicia. Estas últimas podían a su vez ser de tres tipos: el *Wergeld*, la *Busse* y el *Friedensgeld*.¹²⁹ Si por cualquiera de esas

¹²⁴ GARCÍA Y SANTOS A. G. Ob. cit., p. 88.

¹²⁵ ROSSI MASELLA, B. E. *Historia del Derecho*, tomo III, Oficina de Apuntes del Centro de Estudiantes de Notariado, Montevideo, 1967, pág. 148.

¹²⁶ NUÑEZ, R. C. *Manual de Derecho Penal*, Parte General, 4ta edición, Marcos Lener editor, Argentina, 1999, pp.24-25.

Otros rasgos relativos a las prohibiciones de las conductas de mayor nocividad fueron: la no represión de la tentativa; el castigo por igual a todos los partícipes sin importar la diferentes contribución de los mismos; la consideración del favorecimiento como una conducta *per se*, distinta de la complicidad e igual de severa que la autoría en cuanto a su sanción; la no previsión de causas eximentes ni de circunstancias atenuantes o agravantes de la pena, dado el imperio de la responsabilidad penal objetiva. NUÑEZ, R. C. Ob.cit., pp.23-24.

¹²⁷ MERELLO A, I. Ob.cit., p.84.

¹²⁸ MERELLO A, I. Ob.cit., p.84 y ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob.cit. p.233.

¹²⁹ Más puntualmente Luís Jiménez de Asúa en su Tratado de Derecho Penal, quien diserta además sobre la falta de consenso doctrinal en cuanto a la naturaleza de las mismas. JIMÉNEZ DE ASÚA, L. *Tratado de Derecho Penal*, Lozada S.A., Buenos Aires, 1956, p. 280.



vías se alcanzaba un *acuerdo reparatorio* (Suhnevertrag), se evitaba la venganza de sangre y quedaba restablecida la paz. De no tener éxito la composición establecida por los parientes y amigos de la víctima, se hacía posible la reclamación por medio del rito.

Los ritos destinados a ventilar y ejecutar las sanciones entre estos pueblos primitivos, tenían como sus rasgos más definitorios: la persecución a instancia privada; la inexistencia de órganos instituidos previamente para investigar; acusar y juzgar; el juzgamiento por la asamblea cantonal (*thing*); la oralidad, publicidad y los ceremoniales sacramentales, entre los que se destacaban las ordalías, los juicios de Dios, los duelos judiciales; y la no previsión de “verdadero procedimiento ejecutivo”¹³⁰, en tanto esta corría a cargo de la propia víctima “en los delitos contra la propiedad (robo, hurto, etc.)”; de la “*sippe* a la que pertenece la víctima, en los delitos de sangre (lesiones, homicidios. etc.) ó contra el honor (violación, adulterio, etc.)”; y “a la comunidad entera, en los delitos políticos (traición, desertión, etc.) ó sacrales (blasfemia, herejía, etc.)”¹³¹.

En esos términos, los ritos llamados a dirimir los conflictos entre los germanos, constituyen “una forma normada de combatir”¹³², lo que es igual a una “guerra ritualizada o simbólica”¹³³, en la que no se “suple al conflicto individual básico (interpersonal)”, sino que se circunscribe a “reglamentarlo”; en tanto “el combate entre las partes sigue siendo, como en los conflictos primarios, el núcleo del proceso”¹³⁴. En ellos hay dos cuestiones que son dignas de destaque por su

¹³⁰ MERELLO A, I. Ob.cit., p. 85.

¹³¹ MERELLO A, I. Ob.cit., p. 83.

En torno a estas cuestiones pueden verse además: JIMÉNEZ DE ASÚA, L. Ob.cit., pp.280 y ss.; ROSSI MASELLA, B. E. Ob. cit., p. 148; HASSEMER, W. *Fundamentos del derecho penal*, Bosch, Barcelona, 1984, p.181; GÓMEZ COLOMER, J.L., *El proceso penal alemán. Introducción y normas básicas*, Barcelona 1985, pp. 29 y ss; FOUCAULT M. *La verdad y las formas jurídicas*, traducción de E. Lynch, Gedisa, México, 1990, p.75; LEVENE, R. Ob.cit., ,30; VÁZQUEZ ROSSI, J. A. Ob.cit., p.319; MAIER, J. B.J. Ob.cit., pp. 280 y ss.; ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob.cit. p.233; PÉREZ GIL, J. Ob.cit., p. 114; y GARCÍA Y SANTOS A. G. Ob. cit., p. 88; entre otros.

¹³² HERBEL GUSTAVO, A. H. “CONSTITUCIÓN, ACCION PENAL Y CRITERIOS DE OPORTUNIDAD (La facultad provincial de fijar criterios de oportunidad en materia penal)”, Argentina, 2003, disponible en: <http://www.proprocesalpenal.com.ar/archivos/F5fae3bed-CONST-ACCION-OPORTUNIDAD-04-06-03-.doc> (consultado: 10-06-14), p.5.

¹³³ ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob.cit., p.233.

¹³⁴ HERBEL GUSTAVO, A. H. Ob.cit., p.5.



trascendencia a nuestro objeto de estudio: uno es que, aun cuando predomina su carácter beligerante y precariedad teórica, a no suplir o expropiar el conflicto individual básico, posibilita la indemnización o reparación, a través de “una composición simbólica o real del conflicto”¹³⁵; mientras el otro descansa en el hecho de que a diferencia del proceso romano de factura imperial, priorizaba y privilegiaba “la rapidez y expeditividad a la seguridad jurídica”¹³⁶.

Hacia el año 1035 en la conquista de Amalfi, situada en el golfo de Salerno, se produjo el descubrimiento de un manuscrito del Digesto. Desde entonces tuvo lugar la revivificación de los estudios romanísticos por Inerio y sus seguidores¹³⁷, comenzando así un segundo momento en la recepción del derecho romano, que algunos han dado en llamar “Segunda Vida del Derecho Romano”¹³⁸.

Una nota peculiar y trascendental de esta “Segunda Vida del Derecho Romano”, es la carencia de uniformidad y simultaneidad en el Medioevo europeo¹³⁹, pues como bien se sostiene, “los intentos de romanización de Inglaterra, a partir del siglo XII, nunca fueron más allá de unas pocas biografías personales de ilustres juristas, más o menos eruditos”¹⁴⁰. De hecho, en la literatura de sobre el tema se llega a decir que

¹³⁵ VÁZQUEZ ROSSI; J. A. Ob.cit., p.319. De igual modo: LEVENE, R. Ob.cit., p.30 y ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob.cit., p.233.

¹³⁶ ALVARADO VELLOSO, A. *Sistema Procesal Garantía de la Libertad*, Tomo I...p. 300.

¹³⁷ Aunque en este punto “reina gran oscuridad”, como bien suscribe GUTIÉRREZ. GUTIÉRREZ, R. Ob.cit., p. 105. Sobre el mismo pueden consultarse además: PETIT, E. Ob. cit., p. 72; KOSCHAKER, P. *Europa y el derecho romano*, versión completa y directa del alemán por José Santa Cruz Teijeiro, Madrid, Editorial de Derecho Privado, s.f. pp. 102-105; MAGALLÓN IBARRA, J. M. *El renacimiento medieval de la jurisprudencia romana*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, Núm. 109, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2002, pp.81 y 158; TORRENT, A. *Fundamentos del Derecho Europeo. Ciencia del derecho: derecho romano, ius commune, ciencia del derecho europeo*, Madrid 2007, p. 209; del mismo autor: “LA RECEPCIÓN DEL DERECHO JUSTINIANO EN ESPAÑA EN LA BAJA EDAD MEDIA (SIGLOS XII-XV). UN CAPÍTULO EN LA HISTORIA DEL DERECHO EUROPEO”, en *RIDROM*, REVISTA INTERNACIONAL DE DERECHO ROMANO, Derecho Romano, Tradición Romanística y Ciencias Histórico-Jurídicas, Universidad de Castilla La Mancha, España, Abril – 2013, disponible en: www.ridrom.uclm.es, (consultado: 10-06-14), p. 27.

¹³⁸ MARGADANT, G. F. *La Segunda Vida del Derecho Romano*, 1ª edición, Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, México S.A., 1986, p. 26.

¹³⁹ JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, M. Á. “Ius Commune y Common Law”, en *Cuadernos de Historia del Derecho*, Nº15, 2008, pp. 327-344 <http://revistas.ucm.es/index.php/CUHD/article/viewFile/CUHD0808110327A/19254>, (consultado: 10-06-14), p. 330.

¹⁴⁰ JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, M. Á. Ob.cit., pp. 330-331.



la romanización “no tuvo gran influencia en el modelo anglosajón”¹⁴¹, que ésta fue “escasa”¹⁴² y hasta que Inglaterra “no romanizó su derecho”¹⁴³.

Como expresión de esta distinta recepción del derecho romano justiniano se produjo la bifurcación de los sistemas jurídicos de la Europa insular y la Europa continental, entre lo que se ha dado en conocer como *common law* e *Ius commune*¹⁴⁴. Las causas de esta distinta recepción y bifurcación han sido ampliamente estudiadas en los últimos tiempos¹⁴⁵, destacándose la multiforme variedad de las mismas (culturales, económicas, de oportunidad, etc.¹⁴⁶); no obstante, en base a las indagaciones efectuadas, todas pueden reconducirse a las de tipo histórico, político, religioso y jurídica¹⁴⁷.

Desde el punto de vista histórico no puede obviarse en este análisis que “Bretaña no sólo fue la provincia más septentrional del mundo romano, sino que su anexión a él se efectuó con relativo retraso” y resultó “también más débil”.¹⁴⁸ Esto condujo a que su romanización fuera “superficial”; a que el derecho romano “no arraigará en la isla”

¹⁴¹ HERBEL GUSTAVO, A. H. Ob.cit., p.6.

¹⁴² FERNÁNDEZ BARREIRO, A. “UN DERECHO SIN ESPACIOS: DERECHO ROMANO, *IUS COMMUNE* Y DERECHO COMÚN EUROPEO”, en *Anuario da Facultade de Dereito*, España, disponible en: <http://ruc.udc.es/bitstream/2183/2307/1/AD-8-18.pdf>, (consultado: 10-06-14), p. 320.

¹⁴³ JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, M. Á. Ob.cit., p. 336.

¹⁴⁴ TORRENT, A. “LA RECEPCIÓN DEL DERECHO JUSTINIANO EN ESPAÑA EN LA BAJA EDAD MEDIA (SIGLOS XII-XV). UN CAPÍTULO EN LA HISTORIA DEL DERECHO EUROPEO”...p.28; JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, M. Á. Ob.cit., p. 338 y MORÁN, G. M. “EL DESARROLLO MEDIEVAL DE LA CULTURA JURÍDICA ANGLOSAJONA Y DEL MODELO MONÁRQUICO INGLÉS”, *Laicidad y Libertades*, 2005, disponible en: <http://bibliotecanonica.net/docsaf/btcafx.pdf>, (consultado: 10-06-14), p.4.

¹⁴⁵ Véase, además de los trabajos que venimos citando: WESENBERG, G., y WESENER, G., *Historia del Derecho Privado Moderno en Alemania y en Europa*, traducción al español de J. de los Mozos Touya, en *Lex Nova*, Valladolid, 1998, pp.57 y ss. y ZAMORA MANZANO, L. “Algunas consideraciones sobre la recepción del Derecho romano en el *Common law*”, en *Revista de Ciencias Jurídicas de Las Palmas de Gran Canaria*, No. 5, España, 2000, pp. 419 y ss.

¹⁴⁶ JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, M. Á. Ob.cit., p. 338.

¹⁴⁷ Seguimos fundamentalmente a: JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, M. Á. Ob.cit., pp. 338 y ss.; MERELLO A, I. “INGLATERRA Y LA TRADICION JURIDICA ROMANA”, en *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, XLII (1989 - 1990), disponible en: <http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/viewFile/230/211>, (consultado: 10-06-14), pp.21 y ss.; MORÁN, G. M. Ob.cit., pp.4 y ss.; y FERNÁNDEZ BARREIRO, A. Ob.cit., pp. 311 y ss.

¹⁴⁸ MERELLO A, I. “INGLATERRA Y LA TRADICION JURIDICA ROMANA”...p.21.

Este autor, al explicitar este punto, señala: “Sin considerar los efímeros desembarcos de César a fines de la república -que no tuvieron más significación que meras incursiones de reconocimiento-, el proceso de conquista se inició recién en el alto imperio a partir de Claudio. Pareciera ser que el objetivo general de esta empresa, desde el punto de vista bélico, fue contar con una marca militar -un puesto avanzado de defensa- destinado a reforzar la frontera noroeste del orbe romano” (IBIDEM).



y a que “las sucesivas invasiones germanas y danesas proporcionarán un crisol cultural de anglos, sajones y vikingos daneses que consolidan un derecho consuetudinario”¹⁴⁹. De este modo “en oposición al *ius commune* de base romanística” que se generó en Europa continental, en Inglaterra “nace y se afirma un derecho común de carácter nacional”¹⁵⁰.

Políticamente, si bien existe un común denominador expresado “para bien y para mal” en el totalitarismo que tuvo lugar tanto en la Europa insular como en la continental¹⁵¹, existen matices que trascienden al tópico de la recepción del derecho romano. Los más importantes son el de la distinta influencia de la Iglesia católica; el de haberse iniciado ante la consolidación de una estructura estatal en Inglaterra; y el de las políticas inglesas sobre la enseñanza del derecho romano. A la primera de ellas aludiremos seguidamente, con relación a la segunda es digno de recordar que fue justamente con el triunfo de Guillermo el Conquistador en 1066 que el poder central comienza ya a madurar, en tanto hasta ese momento era prácticamente nulo, siendo el señor feudal la figura más relevante. Con relación al último de los factores citados, cabe señalar que Inglaterra, a pesar de lo ya señalado, no “fue totalmente inmune a la entrada del derecho romano”¹⁵² y que tampoco permaneció “completamente aislada de las corrientes intelectuales que estaban teniendo lugar en la Europa continental”¹⁵³ con motivo de la ya mencionada eclosión boloñesa. En tal sentido, con el propósito de mantener intangible la jurisdicción del rey el poder

¹⁴⁹ MORÁN, G. M. Ob.cit., p.4.

¹⁵⁰ FERNÁNDEZ BARREIRO, A. Ob.cit., p. 318.

¹⁵¹ LE GOFF, J. *LA CIVILIZACIÓN DEL OCCIDENTE MEDIEVAL*, traducción de Godofredo González, del Título original: *La Civilisation de l'occident medieval* Publicado en francés, en 1982, por Flammarion, París, PAIDÓS, Barcelona, España, 1999, p.16.

¹⁵² MERELLO A, I. Ob. cit., p. 22.

En tal sentido, este autor señala: “su penetración se produjo entonces a través de varias vías: a) cierto influjo del Breviario de Alarico en la legislación de la monarquía normanda... b) la presencia en la isla del célebre Lanfranco, un destacado longobardista, educado en Pavia -el centro de mayor renombre para el estudio del derecho longobardo-... y e) la acción de los tribunales eclesiásticos que a través del derecho canónico fueron filtrando ideas y conceptos romanos, pues la idea cultural de Roma, siempre fuerte en el ámbito de la iglesia, hacía que ésta actuara en consecuencia. En suma: existió también en ese momento en Inglaterra un cierto sustrato jurídico romano que no cabe desestimar, sin perjuicio que ese fenómeno, para decirlo de nuevo, no alcanzó aquí el caudal y alcance que tuvo en otros lugares del mapa continental” (IBIDEM).

¹⁵³ ZENARRUZA, A. “EL SISTEMA DEL COMMON LAW INGLÉS VERSUS EL SISTEMA ROMANÍSTICO: UN VISTAZO A SU HISTORIA”, traducción de Angelina Mendioroz, disponible en: http://www.infocomercial.com/noticias/prm_articulos.php?tipo_art=unico&id_articulo=4657&cod_sitio=6, (consultado: 10-06-14), p.1.



realizó *prohibiciones políticas* contra la enseñanza del derecho romano¹⁵⁴. Las medidas de mayor envergadura en tal dirección fueron la adoptada en 1151 por el monarca Esteban de Blois (1135-1154), que “prohibió a Vacario continuar su docencia en Oxford (*edicto regio prohibitum est, et Vacario nostro indictum silentium*)”; y la que adoptara en 1232 Enrique III (1199-1272), con mayor fuerza y sentido radical (*ne aliquis scholas Tegens de legibus in eadem civitate de caetero ibidem leges doceat*)¹⁵⁵.

En lo que atañe a la perspectiva religiosa, es preciso resaltar que paralelamente al fenómeno que en el centro de Europa se ha dado en calificar de “*Imperio Cristiano*”¹⁵⁶, se produjo en Inglaterra “el declive de la cultura canónica inglesa”¹⁵⁷. En efecto, mientras allá se producía “la primacía del poder papal”; la “existencia de emperadores cristianos, ungidos y consagrados por la Iglesia”¹⁵⁸ y, en definitiva, la concepción política de “*respublica christiana*”, elaborada y difundida por los medios intelectuales eclesiásticos¹⁵⁹; acá tenía lugar un sucesivo incremento de las tensiones entre la Iglesia y el monarca que tiene su primera manifestación palpable durante “el reinado de Guillermo II (1087-1100), segundo hijo del Conquistador”, dado “los abusivos impuestos reales y la apropiación de las rentas de la diócesis de Canterbury al fallecimiento de Lanfranc, al quedar la sede vacante hasta el nombramiento de Anselmo”¹⁶⁰; el cual se recrudece en los reinados de Eduardo II (1307-1327) y Eduardo III (1327-1377) a partir de los “conflictos con Escocia y

¹⁵⁴ JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, M. Á. Ob.cit., p. 341.

¹⁵⁵ MERELLO A, I. Ob. cit., p. 25 y JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, M. Á. Ob.cit., pp. 338 y 341.

¹⁵⁶ RANIERI DE CECCHINI, D. “LA AUTORIDAD CRISTIANA EN EL MEDIOEVO: CONFIGURACIÓN DEL RÉGIMEN POLÍTICO EUROPEO EN LA CRISTIANDAD. PRINCIPIOS DE FILOSOFÍA POLÍTICA: JERARQUÍA, NECESIDAD Y EJEMPLARIDAD”, *PRUDENTIA IURIS* N° 60, *Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica Argentina “Santa María de los Buenos Aires*, Editorial de la Universidad Católica Argentina, Noviembre 2005, p. 180.

¹⁵⁷ MORÁN, G. M. Ob.cit., p.24.

¹⁵⁸ Ambas frases de RANIERI DE CECCHINI, D. Ob.cit., p. 180.

¹⁵⁹ FERNÁNDEZ BARREIRO, A. Ob.cit., p. 312.

En este sentido no puede perderse de vista que, como bien suscribe Jacques Le GOFF, “el cristianismo funciona entonces en dos niveles diferentes: como ideología dominante apoyada en una potencia temporal considerable y como religión propiamente dicha...” LE GOFF, J. Ob.cit., p.16.

De hecho, como también sostiene dicho autor, durante los siglos XIII y XIV, “los progresos de la fiscalidad pontificia”, hacen “de la Iglesia una verdadera monarquía”. Por eso, a “su lado o en contra suya, el emperador está muy lejos de ser la cabeza de la sociedad laica de forma tan indiscutida”. LE GOFF, J. p. 241.

¹⁶⁰ MORÁN, G. M. Ob.cit., p.7.



Gascuña”, llegando a su cenit en el trance entre Enrique VIII y el papa Clemente VII (1523-1534), que conllevó a la “ruptura entre la Iglesia de Inglaterra y la Iglesia pontificia”¹⁶¹. Todo ello “potenciará un creciente sentimiento nacional y antipapista en Inglaterra, y repercutirá en las progresivas restricciones del derecho canónico, como derecho extranjero impuesto en suelo inglés, frente al *common law*”¹⁶².

Finalmente, en lo relativo a la dimensión jurídica, es de subrayar que de conjunto con la maduración de la estructura estatal, comienzan a establecerse la “tradición anglosajona del *common law*”¹⁶³, justamente con el triunfo de Guillermo el Conquistador en 1066. Frente a un sistema basado en múltiples jurisdicciones señoriales y eclesiásticas disgregadas por toda Inglaterra, este monarca instaura la “*curia regis* normanda, un modelo afín al modelo carolingio, que transformará paulatinamente la antigua institución anglosajona *Witan* (asamblea o consejo de los nobles anglosajones, con funciones de asesoramiento y arbitraje) en un tribunal judicial”¹⁶⁴. Junto a ella, instituyó el *Domesday Book*, registro de tierras y propietarios, que inicialmente tuvo naturaleza fiscal, transformándose luego en “un instrumento judicial sustancial sobre el que se asienta el posterior desarrollo del *common law*”¹⁶⁵.

Aunque la figura de Guillermo I “el Conquistador”, es insoslayable; la conformación del *common law* es todo un proceso paulatino marcado por varios sucesos históricos, en los que intervienen varios soberanos. Así, a modo de ilustración, son dignos de mención:

- Enrique II (1154 a 1189), que consolida el derecho inglés como sistema jurídico posibilitando su “desarrolló en forma independiente del resto de Europa”¹⁶⁶, a través de: las “Constituciones de Clarendon de 1164”¹⁶⁷,

¹⁶¹ Frases tomadas de MORÁN, G. M. Ob.cit., pp.7, 26, 27y 32.

¹⁶² MORÁN, G. M. Ob.cit., pp.26-27.

¹⁶³ MORÁN, G. M. Ob.cit., p.4.

¹⁶⁴ MORÁN, G. M. Ob.cit., pp.4-5.

¹⁶⁵ MORÁN, G. M. Ob.cit., pp.5.

¹⁶⁶ ZENARRUZA, A. Ob.cit., p.1.



reconocidas como “una de las primeras codificaciones de las costumbres inglesas”; el “*Bench*”, más tarde denominado “*the Court of Common Pleas*”, órgano ligado a la *Royal Court* (Corte Real), conformado por cinco jueces que ejercían de modo itinerante y por delegación del Rey, con la intención de garantizar “el acceso público a la justicia real”¹⁶⁸; el *jury* (jurado), que vino a robustecer “la sustancialidad del componente procesal del *common law*”¹⁶⁹; los *justices* (jueces), también en representación del poder real y con carácter itinerante, en tanto se destinaron a inspeccionar “las funciones de los *sheriffs* para asegurar el ejercicio de la justicia en nombre del rey, impulsando el proceso de centralización administrativa y judicial”¹⁷⁰; “el proceso interrogatorio”, incorporado desde las Constituciones de Clarendon, con el cual, especialmente en el ámbito del proceso penal, comenzaron a asentarse “las bases de la institución del *common law* del Gran Jurado, *the Grand Jury*”¹⁷¹; la ampliación de los *writs*¹⁷² y asignación a éstos de “la función de

¹⁶⁷ Fueron por su esencia, un eslabón más de “la singular cadena de *prohibiciones políticas*, que el poder realizó en Inglaterra para mantener intangible, esencialmente, aquella jurisdicción del rey”. De las 16 cláusulas que la integraban, “, cinco establecieron límites, tanto sobre el privilegio del fuero eclesiástico, como sobre el mismo proceso canónico”. JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, M. Á. Ob.cit., pp. 340-341. Véanse también: CERDA, J. M. “Concilios y parlamentos en la Inglaterra de Enrique II Plantagenet (1154- 1189)”, ponencia al *Simposio de Estudios Medievales*, Santiago de Chile, 2008, disponible en: <http://edadmedia.cl/wordpress/wp-content/uploads/2011/04/ConciliosyParlamentosdeEnrique-II.pdf>, (consultado: 10-06-14); y del mismo autor: “Legislación y actividad judicial en los concilios de Enrique II de Inglaterra (1154-1189)”, en *Revista Chilena de Historia del Derecho*, No. 22 (2010), disponible en: <http://www.historiadelderecho.uchile.cl/index.php/RCHD/article/viewFile/21891/23224>, (consultado: 10-06-14), pp. 151 y ss.

¹⁶⁸ MORÁN, G. M. Ob.cit., p.12.

Se señala que sus “funcionarios actuaban en calidad de empleados del rey y para la resolución de los diferentes casos debían acudir obligatoriamente a la costumbre local y a las reglas que iban conformando el derecho común (*Common Law*) PÉREZ RAGONE, A. J. “*Writ* y *Actio* en el Surgimiento y la Configuración del Proceso Civil Inglés Medieval”, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos* XXIX, 2007, pp. 333 – 356, disponible en versión digital en: http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0716-54552007000100008&script=sci_arttext, (consultado: 10-06-14), p.5.

¹⁶⁹ MORÁN, G. M., Ob.cit., p.11.

Se dice que este es el “antecedente del Gran Jurado”, así como que su institucionalización fue a partir de las Constituciones de Clarendon. En ellas “el rey dispuso que un grupo de doce personas residentes en una comunidad tenían que poner en conocimiento de aquél todos aquellos hechos criminales de los que tuviesen conocimiento. Así, los ciudadanos eran llamados en calidad de testigos, ya que al ser vecinos de un determinado lugar tenían un contacto directo con los acontecimientos de su comunidad y los mismos eran utilizados por el rey para controlar a sus súbditos sin olvidar además que este grupo de personas no actuaba de forma independiente, ya que éstos eran obligados a responder bajo sanciones si se negaban a acusar”. PÉREZ CEBADERA, M. Á. *Las instrucciones al Jurado*, dirigida por Juan-Luis Gómez Colomer, Catedrático de Derecho Procesal, Área de Derecho Procesal Departamento de Derecho Público Facultad de Ciencias Jurídicas y Económicas Universidad Jaume I de Castellón, Castellón, España, septiembre de 2001, disponible en: <http://www.tesisenred.net/bitstream/handle/10803/10431/perez3.pdf?sequence=1>, (consultado: 10-06-14), pp.53-54.

¹⁷⁰ MORÁN, G. M., Ob.cit., p.12.

¹⁷¹ MORÁN, G. M., Ob.cit., p.11.



medio para iniciar el proceso”,¹⁷³ con el propósito de ampliar “notablemente la jurisdicción real para restringir el poder feudal”¹⁷⁴; y “los *writs of prohibition*” que no fueron más que “órdenes dirigidas por la jurisdicción real a los tribunales eclesiásticos, conminándoles para que se abstuvieran de juzgar en casos concretos”¹⁷⁵.

- Y Juan de Plantagenêt, más conocido como “Juan Sin Tierra” (1199-1216), así como Enrique III (1216-1272), por diversos sucesos que estremecieron al poder real, se vieron “en la necesidad de abrir las puertas a una legislación pacticia entre los nobles y el rey” con la finalidad de “asegurar su corona”¹⁷⁶. Juan Sin Tierra, tras la capitulación de Bouvines (en 1214), aceptó la Carta Magna (en 1215); en tanto Enrique III, luego de sucesivas rebeliones, admitió las provisiones de Oxford (en 1258). Durante este período los nobles ingleses obtienen nuevos tipos de *writs* a través de los cuales fortalecen su posición y robustecen el poder jurisdiccional de las cortes reales¹⁷⁷. Por eso, la catedrática Gloria M. Morán, sostiene que con estos instrumentos político-jurídicos, se alcanzará “la separación entre el gobierno del reino y la administración de justicia” y “el fortalecimiento del *common law* como derecho judicial consuetudinario”¹⁷⁸.

Cabe subrayar la cláusula XXXIX de la Magna Carta reconoce más claramente la institución del Jurado Popular, al disponer que “ningún hombre libre será detenido ni preso (...), a no ser en virtud de un juicio legal de sus pares” (“*nullus liber homo*

¹⁷² Eran “órdenes reales escritas en lengua sajona” que existían ya en el período anglosajón y continúan con el dominio normando” (I). Inicialmente se conocieron como “*brevia de cursu*”. En “su modalidad más antigua instrucciones, tanto administrativas como políticas, por las que el rey utilizaba su influencia ante la autoridad local para que actuase formalmente ante una injusticia que se le había comunicado” (II). PÉREZ RAGONE, A. J. Ob.cit., p.7 y MORÁN, G. M., Ob.cit., p.14.

¹⁷³ PÉREZ RAGONE, A. J. Ob.cit., p.7.

¹⁷⁴ MORÁN, G. M., Ob.cit., p.14.

¹⁷⁵ JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, M. Á. Ob.cit., p. 340.

¹⁷⁶ MORÁN, G. M., Ob.cit., p.18 y VALENZUELA, S. Ob.cit., p. 4.

¹⁷⁷ En la Carta Magna, por ejemplo, se reguló expresamente los *writ praecipue quod reddat* podían ser otorgados solamente a los vasallos de la corona y la ilegalidad de la detención de un hombre libre sin previo juicio legal ante sus pares (cláusula 39). MORÁN, G. M., Ob.cit., p.18 y PÉREZ RAGONE, A. J. Ob.cit., p.8.

¹⁷⁸ MORÁN, G. M., Ob.cit., p.18.



*capiatur vel imprisonetur (...), nisi per legale iudicium parium suorum*¹⁷⁹. Sin embargo, aun cuando constituyó un paso más en su evolución, no alcanzó a garantizar de “forma universal un derecho al juicio por los pares del acusado, como no podría haber sido de otra manera en el contexto de la rígida sociedad estamental en la que fue promulgada”¹⁸⁰. Además, es preciso añadir que durante este primer período, “éste no era totalmente independiente, ya que el rey, por medio de los Jueces que él nombraba, ejercía un amplio poder sobre el Jurado”¹⁸¹; además, “los ciudadanos que participaban en el Gran Jurado o Jurado de acusación eran los mismos que posteriormente tenían que decidir acerca de la responsabilidad de aquél a quien hubiesen acusado”¹⁸². Incluso, “si sus decisiones no se ajustaban a la política de la Corona, podían ser anuladas por un Jurado especial, seleccionado a tal efecto, que además de anular la decisión castigaba a los jurados por cometer perjurio al acordar su veredicto, que ellos denominaban erróneo”¹⁸³.

No fue hasta el reinado de Eduardo III (1327-1377) que se separan las funciones de acusar y de determinar la culpabilidad, de modo que la composición del Gran Jurado o Jurado de acusación y la del *petit jury* comienzan a ser diferentes. Para el año 1352, se instituye legalmente – de forma tácita – la prohibición de “que los ciudadanos que formasen parte del Jurado o *petit jury* fueran aquéllos que hubiesen tomado parte en el Gran Jurado o Jurado de acusación”¹⁸⁴. Más tarde, en 1354, con la revisión de la Carta Magna en 1354 se sustituye la frase *law of the land* (ley del reino) por la de *due process* (debido proceso). Esto significó la supresión del

¹⁷⁹ GARCIA MORENO, J. M. “El juicio penal con Jurado en Inglaterra y Gales”, trabajo fruto de su estancia de estudios en el *Inner London Crown Court* (Inglaterra) en octubre de 2002, en el marco del Seminario de Inglés Jurídico organizado por el Servicio de Formación Continuada de la Escuela Judicial y la Comunidad Autónoma de Murcia, disponible en: <http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/968f370046d48a24aa05ab44013c2be7/13.+juicio+por+jurados.pdf>. (consultado: 10-06-14), p.88. De modo similar PÉREZ CEBADERA, M. Á. Ob.cit., pp.41 y 42.

¹⁸⁰ GARCIA MORENO, J. M. Ob.cit., p.88. De manera muy próxima: PÉREZ CEBADERA, M. Á. Ob.cit., pp.41 y 42.

¹⁸¹ PÉREZ CEBADERA, M. Á. Ob.cit., p.46.

¹⁸² PÉREZ CEBADERA, M. Á. Ob.cit., p.44.

¹⁸³ PÉREZ CEBADERA, M. Á. Ob.cit., p.46.

¹⁸⁴ PÉREZ CEBADERA, M. Á. Ob.cit., pp.44-45 y 51.



“antiguo procedimiento arbitrario del rey”¹⁸⁵ y la puesta en marcha de “un procedimiento que escuchaba a las partes y admitía el desahogo de las pruebas”¹⁸⁶

En síntesis, una vez concluida la dominación normanda, Inglaterra comienza a “desmarcarse del continente en lo que al derecho se refiere”¹⁸⁷, afirmándose un derecho común de carácter nacional, que mantuvo “lo mejor del *espíritu del Derecho romano*: su *veneración por la jurisprudencia*, en un sistema judicial casuístico y adherido a los precedentes”¹⁸⁸. Este derecho, conformado en una “dialéctica entre poder, proceso y derecho, se cerraba con facilidad ante elementos extraños, aunque tales elementos pudieran proceder incluso, de otros derechos cultos”¹⁸⁹. Por eso, se sostiene, que “Inglaterra no incorporó el fenómeno de la Recepción y, obviamente, no romanizó su derecho”¹⁹⁰.

Esta concepción, desde el punto de vista jurídico penal, conservó la impronta acusatoria, emulando con el sistema de la *accusatio* del último siglo de la República romana, que como se dijo oportunamente hizo suyos los principios de publicidad, igualdad de partes, contradicción, intermediación, oralidad e íntima convicción, propios del sistema acusatorio ateniense. Este sistema, como también se anticipó, otorgaba un importante grado de discrecionalidad y flexibilidad en el ejercicio de la acción penal¹⁹¹.

Es importante destacar, que aun cuando la Corona inglesa mostró especial capacidad para “orientar, en su propio beneficio, todo aquel sistema judicial”¹⁹² y

¹⁸⁵ DE LA ROSA RODRÍGUEZ, P. I. “El debido proceso, sus orígenes, su evolución y su reconocimiento en el nuevo sistema de justicia penal en México”, en *Alter, Enfoques críticos*, Año I, Núm. 2, Julio - Diciembre 2010, p.63.

¹⁸⁶ DE LA ROSA RODRÍGUEZ, P. I. Ob.cit., p.63.

¹⁸⁷ JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, M. Á. Ob.cit., p. 336.

¹⁸⁸ JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, M. Á. Ob.cit., p. 336.

¹⁸⁹ JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, M. Á. Ob.cit., p. 341.

¹⁹⁰ JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, M. Á. Ob.cit., p. 336.

¹⁹¹ MAIER, J. B.J. *Derecho Procesal Penal argentino*, t. 1b., Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 1989, pp. 52 y ss., y HERBEL, G. A. “CONSTITUCIÓN, ACCION PENAL Y CRITERIOS DE OPORTUNIDAD (La facultad provincial de fijar criterios de oportunidad en materia penal)”, en sitio Web Profesores de Derecho Procesal Penal, Argentina, 04 de junio de 2003, disponible en: <http://www.profprocesalpenal.com.ar/archivos/5fae3bed-CONST-ACCION-OPORTUNIDAD-04-06-03-doc>. (consultado: 10-06-14), p.8.

¹⁹² JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, M. Á. Ob.cit., p. 336.



para “mantener la jurisdicción del rey, por encima de cualquier otro sistema jurídico”¹⁹³, la persecución privada, existente desde antes de la invasión normanda, no fue proscrita, sino que evolucionó “hacia un sistema reparatorio según el cual el autor del hecho estaba obligado a pagar a la víctima”¹⁹⁴. Esta tendencia resulta incluso más significativa si se atiende al hecho de que por ese mismo desarrollo del poder regio, las islas británicas no estuvieron ajenas al concepto de “infracción”, según el cual, a “cada conflicto... se superpondrá otro, más fuerte y principal que es el pleito entre el infractor y el monarca, es decir, la relación de desobediencia”¹⁹⁵. Todo parece indicar que la capacidad de cierre ante los elementos extraños, y entre ellos al sistema de enjuiciar inquisitivo que se venía desarrollando en Europa continental, fue mucho más fuerte, impidiendo así que la noción de “infracción” llegara a generalizarse llegando a fundamentar la confiscación del conflicto a la víctima¹⁹⁶.

En Europa continental, tal y como se ha venido anticipando, la recepción del Derecho romano, por causas y factores diametralmente opuestos a los de Inglaterra, siguió otros derroteros. Al contrario de lo acontecido en los predios británicos, acá se experimenta una “unidad espiritual, política y cultural que permite la justa calificación de *Imperio Cristiano*”¹⁹⁷. El “afianzamiento de la cristiandad en el centro de Europa; la primacía del poder papal en el orden sobrenatural; la existencia de emperadores cristianos, ungidos y consagrados por la Iglesia”¹⁹⁸; y los “progresos de la fiscalidad pontificia, hace de la Iglesia una verdadera monarquía”¹⁹⁹. Es más,

¹⁹³ JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, M. Á. Ob.cit., p. 341.

¹⁹⁴ LAURA GUSIS, G. “El olvido de la víctima. Análisis del principio de persecución penal pública a la luz de una perspectiva histórico comparada”, ponencia presentada en el Congreso Nacional sobre el *Rol de la Víctima en el proceso penal*, octubre de 2004 en la ciudad de La Plata, publicada en *Iuspenalismo*, disponible en: www.iuspenalismo.com.ar, (consultado: 10-06-14), p. 7. En sentido similar y más detenidamente: CABALLERO, R. y HENDLER, E. *Justicia y Participación*, Ed. Universidad, Buenos Aires, p. 68.

¹⁹⁵ BINDER, A. M. “LA FUERZA DE LA INQUISICION Y LA DEBILIDAD DE LA REPUBLICA”, en Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, AÑO 15, N° 23, octubre 2003, disponible en: <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%252023/>, (consultado: 10-06-14), p.4. También: ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob. cit., p.235; LAURA GUSIS, G. Ob.cit., p.7 y BERISTAIN, A. *Nueva criminología desde el derecho penal y la victimología*, Editorial Tirant la Blanch, año 1994, pp. 245, 235 a 237.

¹⁹⁶ Sobre este punto y sobre la no repercusión de la inquisición en Inglaterra: ANITUA, G. I.; CAPPUCCIO, E. A.; y ZENTNER, C. “El sistema procesal penal en Inglaterra y Gales”, en *Sistemas Procesales Penales comparados*, Edmundo S. HENDLER (Director), Editorial Ad Hoc, Buenos Aires, 1999. pp. 274 y ss.

¹⁹⁷ RANIERI DE CECCHINI, D. Ob.cit., p. 180

¹⁹⁸ RANIERI DE CECCHINI, D. Ob.cit., p. 180

¹⁹⁹ LE GOFF, J. Ob.cit., p.241.



como bien sostiene LE GOFF, la hegemonía del emperador, ya sea al lado o en contra de la Iglesia católica, “es más teórica que real”, pues, el monarca, está “muy lejos de ser la cabeza de la sociedad laica de forma tan indiscutida”²⁰⁰. Por esta razón, son los concilios los que marcan las pautas de la sociedad cristiana, especialmente durante los siglos XII y XIII²⁰¹.

Esto fue así desde lo que se conoce como “*querella de las investiduras*”²⁰², confrontación entre el Papa Gregorio VII (1073-1085) y Enrique IV (1050-1106), rey de Alemania, candidato al Imperio de Sajonia, en la que ante la pretendida superioridad de la Iglesia católica en “asuntos seculares (capacidad de deponer emperadores)”²⁰³, Enrique IV se mostró rebelde; lo que condujo a la denominada “humillación de Canossa”²⁰⁴; evento en el cual, éste “se ve en la necesidad de aguardar como penitente, a las puertas del castillo de Canossa, en Italia, antes de ser recibido por el Papa Gregorio VII”²⁰⁵. La confrontación tuvo su fin con el Concordato de Worms (1122) y dicho episodio pasó a “ser símbolo de la sumisión del poder político al poder de la Iglesia, indicando al mismo tiempo la supremacía definitiva de la Iglesia sobre los señores feudales”²⁰⁶.

Más tarde, entre 1073 y 1085, el propio Papa Gregorio VII impulsó la reforma del clero, la cual, por llevar su sello personal, pasó a llamarse históricamente “Reforma Gregoriana”. Ésta, aunque tuvo “múltiples facetas” (moral y disciplinaria,

²⁰⁰ LE GOFF, J. Ob.cit., p.241.

²⁰¹ LE GOFF, J. Ob.cit., p.75.

²⁰² CASTRO DE ACHÁVAL, M. *Introducción a la Teoría del Estado*, primera reimpresión de la primera edición, Editorial M.C.A., Córdoba, Argentina, 2010, p.30.

²⁰³ LE GOFF, J. Ob.cit., p.80.

²⁰⁴ SALCEDO PICÓN, J. M. “EL CONTROL SOCIAL EN SU DEVENIR HISTÓRICO: UNA APROXIMACIÓN A LA HISTORIA DE LAS INSTITUCIONES DE CONTROL SOCIAL EN OCCIDENTE, UNIVERSIDAD DE LOS ANDES EDICIONES DEL VICERECTORADO ACADÉMICO, MÉRIDA, VENEZUELA, 2004, p. 51.

²⁰⁵ SALCEDO PICÓN, J. M. Ob.cit., p. 51.

²⁰⁶ SALCEDO PICÓN, J. M. Ob.cit., p. 51.

Debe recordarse que “la facultad de nombrar abades, obispos e incluso al Papa, quedó fuera del control de la Iglesia, en una práctica conocida como simonía. Claro ejemplo de tal práctica fue la intervención de Otón I el Grande, rey de la Germania en 936 hasta el 973, en la conquista de territorios perdidos por la Iglesia, habiendo sido llamado por el Papa Juan XXII”. Con esta acción, Otón obtendría “no sólo el título de emperador del Sacro Imperio Romano Germánico, naciente con esta acción, sino que reclamaría el derecho a decidir en última instancia acerca de los candidatos a Papa propuestos; así mismo quedaría el Papa obligado a prestar juramento de fidelidad al rey germano. SALCEDO PICÓN, J. M. Ob.cit., p.49 y LE GOFF, J. Ob.cit., p.80.



fundamentalmente)²⁰⁷, tuvo como “objetivos principales”: “fortalecer el poder del pontífice sobre los otros poderes” y “unificar el derecho canónico para convertirlo en un ordenamiento jurídico vigente para todo el mundo cristiano, superando así los particularismos de la Alta Edad Media”²⁰⁸.

Sobre la base de considerar al “Papa como supremo legislador”²⁰⁹, con fundamento en “la figura de la *plenitio potestatis*”²¹⁰, se produjo desde mediados del siglo XII la revitalización del Derecho Romano Imperial a través del *Corpus Iuris Civilis* y el “movimiento recopilador del derecho canónico”, que “integró el *Corpus Iuris Canonici*, llamado de esta manera por Chappius para distinguirlo del *Corpus Iuris Civilis* de Justiniano”²¹¹.

Las causas que propiciaron uno y otro movimiento, fueron “tanto políticas, como jurídicas y sociales”. La primera de ellas fue esencialmente política y radicó en “el apoyo de los reyes de los nacientes países europeos al derecho imperial contenido en la compilación justiniana”. La segunda fue de tipo socio-jurídico y descansó en “la fundación y el desarrollo de las universidades —primero en Italia y luego en el resto de Europa—, y la afluencia a ellas de estudiantes de todo el continente que se formaban analizando e interpretando los dos cuerpos del derecho ya integrados: el civil y el canónico”. La tercera se basó en la penetración del derecho común en la legislación de las distintas cortes de Europa continental por el hecho de que los egresados de estas magnas casas de estudios, al regresar a sus naciones de origen, lo hacían regir al desempeñarse como “asesores o consejeros de la respectiva Corona, o en oficiales reales (funcionarios) de la burocracia del rey, o en maestros de las universidades o en jueces y letrados de los tribunales respectivos”. Y la cuarta y última reposó en la difusión que propició la “aparición de la imprenta” del “*Código* y del *Digesto* de Justiniano, de las *Decretales* de los papas y del *Decreto de Graciano*, así como de las obras interpretativas de los glosadores y

²⁰⁷ BERNAL GÓMEZ, B. *Historia del derecho*, primera edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Nostra Ediciones, 2010, México, D. F., p. 127.

²⁰⁸ BERNAL GÓMEZ, B. Ob.cit., p. 127.

²⁰⁹ BERNAL GÓMEZ, B. Ob.cit., p. 127.

²¹⁰ BERNAL GÓMEZ, B. Ob.cit., p. 130.

²¹¹ BERNAL GÓMEZ, B. Ob.cit., p.129.



postglosadores”, de las cuales se produjeron durante este período múltiples ediciones²¹².

El *Corpus Iuris Canonici* “recogió lo legislado hasta el siglo XIV en el *Decretum Gratiani* (1140), las *Decretales* de Gregorio IX (1232), el *Liber Sextus* de Bonifacio VIII (1298) y las Constituciones de Clemente V (Clementinae, 1313)”²¹³.

Con “la recepción del derecho romano tardío” por medio del *Corpus Iuris Civiles* y “del proyecto de la iglesia romana de consolidar su primacía” a través de sus *Decretales (Corpus Iuris Canonici)*, “se van incorporando a partir de siglo XII las viejas técnicas de la *cognitio extraordinem* que nunca constituyeron la esencia del funcionamiento del sistema judicial romano sino su adaptación a las necesidades imperiales”²¹⁴. En ese *iter* surgen y se consolidan los procedimientos inquisitivos.

Aunque habitualmente se sitúa el surgimiento de la inquisición en 1233, “cuando Gregorio IX distribuyó poderes a los inquisidores dominicos para empezar sus funciones”²¹⁵. Lo cierto es que tanto los órganos judiciales eclesiásticos como los procedimientos instituidos para su proceder, fueron fruto de “un proceso histórico lento y oscilante de bulas, concilios decretos y otras disposiciones papales, muchas de ellas reiterativas” y dirigidas a vigorizar “el control de toda manifestación herética”²¹⁶. Pues, los herejes, y muy especialmente los cátaros²¹⁷, constituían una

²¹² Frases tomadas de BERNAL GÓMEZ, B. Ob.cit., p.130.

²¹³ NUÑEZ, R. C. Ob.cit., p.24. Más detalladamente: BERNAL GÓMEZ, B. Ob.cit., pp.128-129.

²¹⁴ BINDER, A. M. “LA FUERZA DE LA INQUISICIÓN Y LA DEBILIDAD DE LA REPUBLICA”, en Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, AÑO 15, N° 23, octubre 2003, disponible en: <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%252023/> (consultado: 10-06-14), pp.4-7. De modo similar: LE GOFF, J. Ob.cit., p. 287; GONZÁLEZ ÁLVAREZ, R. “EL DERECHO A LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA: EL MITO DE UNA SERENDIPIA PROCESAL”, en REVISTA IBEROAMERICANA DE DERECHO PROCESAL GARANTISTA, 2008, pp. 1y 2; y MONROY GÁLVEZ, J. y MONROY PALACIOS, J. DEL MITO DEL PROCESO ORDINARIO A LA TUTELA DIFERENCIADA. APUNTES INICIALES, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2015, disponible en: <http://facultad.pucp.edu.pe/derecho/wp-content/uploads/2015/03/tutela.pdf>, (consultado: 10-06-14), p. 166.

²¹⁵ KAMEN, H. “Cómo fue la Inquisición. Naturaleza del Tribunal y contexto histórico”, en *Revista de la Inquisición*, No.2, Editorial Complutense, Madrid, 1992, disponible en: dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/157780.pdf, (consultado: 10-06-14), p. 11.

²¹⁶ SALCEDO PICÓN, J. M. Ob.cit., p. 75.

Así por ejemplo el *Concilio de Verona* de 1184, siendo Papa Lucio III, que dispuso la “obligación de los señores de prestar juramento de apoyo a la Iglesia, de denunciar ante los obispos a los sospechosos”, y la de los obispos de visitar las ciudades y pueblos; el *III Concilio de Letrán*, de 1179, siendo Papa Alejandro III, con el que se estableció la “necesidad de oponerse a los herejes, confiscar sus bienes y reducirlos a servidumbre; el *Concilio*



amenaza al “poder vertical” de la iglesia²¹⁸, en tanto, al “poner en tela de juicio la estructura misma de la sociedad”, los herejes y sus herejías “atacaban lo que constituía “el fondo: la feudalidad”²¹⁹. De ahí que, como bien señala LE GOFF, “las grandes herejías de los siglos XII y XIII” se difundieron “como herejías «antifeudales»”²²⁰. Además, no puede perderse de vista que la Inquisición, al igual que las cruzadas, fue instituida por los Papas “para fortalecer, en particular, sus propias posiciones respecto al poder seglar”²²¹.

La íntima relación entre delito y pecado, produjo que tanto en el Derecho canónico como en el secular, la superposición de la infracción al conflicto fuera mucho más fuerte que la acontecida en las islas británicas y que alcanzara incluso niveles de adsorción y generalización sin precedentes en la historia. Pues, bajo el concepto de herejía se llegaron a contemplar y castigar como crímenes de «lesa majestad», supuestas acciones humanas que atentaban contra «bien público de la Iglesia» y el «buen orden de la sociedad cristiana», que en principio no desbordaban el fuero

de Aviñón de 1200, con el mismo pontífice, que instituyó las “comisiones mixtas” de “religiosos y seculares” de “recta conducta” con la finalidad de denunciar a los herejes”; el *IV Concilio de Letrán* de 1215, con el Sumo Pontífice Inocencio III, que creó la “Inquisición episcopal”; el *Edicto de Padua* de 1224, correspondiente a Honorio III, que reglamentó la “obligación del poder temporal de perseguir y castigar los herejes, así como de ayudar a los oficiales Inquisidores”; las múltiples disposiciones de Gregorio IX entre 1227 y 1233 (en el *Concilio local de Tolosa*; su *Edicto* de 1231, su *Constitución* del mismo año; los Estatutos de la Santa Sede también del igual año y las *Bulas* de 1233) que confiaron a los “dominicos la investigación de las herejías en aquellas diócesis consideradas contaminadas”, el nombramiento de inquisidores por los obispos, la “creación de la inquisición papal”, la ratificación del “Derecho exclusivo de la iglesia a condenar herejes”, la “confiscación de bienes de herejes”, la “multa para quienes no denuncien herejes”, y la “incapacitación perpetua para magistrados que incumplieran con su juramento de lealtad al estatuto”, entre otras medidas; la *Bula Ad Extirpanda* de 1252, del también Pastor Universal Inocencio IV que institucionalizó “los tribunales del Santo Oficio de la Inquisición”; y la Disposición de las Cortes de Toledo (España) de 1483 que condujeron al “establecimiento del Consejo de la Suprema y General Inquisición”. SALCEDO PICÓN, J. M. Ob.cit. , p. 75.

²¹⁷ Los “Cátaros hic est mundus” o albigenses, como también se les conoció (I)²¹⁷, en sus “inicios se ubican en el siglo X en la Champagne, expandiéndose más tarde por Italia, Cerdeña, España, Aquitania, Flandes, Lorena y poblaciones en territorio germano y bretón” (II). Caló en los sectores “medio, mercantil, artesano y financiero” y no llegó a ser una “secta cristiana”, aunque “se pueden considerar un movimiento de protesta contra algunas deficiencias de la Iglesia medieval” (III). (I) MERCABÁ. *HISTORIA DE LA IGLESIA. EPOCA MEDIEVAL*, SEPTIMA PARTE: EL SIGLO XIII, CAPÍTULO I: LAS HEREJÍAS MEDIEVALES Y LA INQUISICIÓN, en Web para la Formación de Líderes Católicos, disponible en: http://www.mercaba.org/FICHAS/IGLESIA/HT/8-01_capitulo.htm, (consultado: 10-06-14), p.1; (II) SALCEDO PICÓN, J. M. Ob.cit., p. 64. (III) MERCABÁ. Ob.cit., p.12.

²¹⁸ ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob.cit., p. 235.

²¹⁹ LE GOFF, J. Ob.cit., p.77.

²²⁰ LE GOFF, J. Ob.cit., p.77.

²²¹ GRIGULEVICH, J. *Historia de la Inquisición*, Cartago, México, 1984, 81 y SALCEDO PICÓN, J. M. Ob.cit., p. 64.



interno o el ámbito de la conciencia de las personas²²². Esto es lo que autores CREUS; ZAFFARONI; PLAGIA y SLOKAR, entre otros, llaman acentuación del “aspecto subjetivo del delito”²²³.

Paralelamente, como lógico corolario de la superposición de la infracción al conflicto y de esa vigorización de la dimensión subjetiva del delito, desde el siglo XII, como ya se anticipó, se van incorporando los mecanismos de la *cognitio extraordinem*, pues como quiera que ya la acción delictiva no es sí misma “*lesión contra la víctima*”²²⁴, sino que pasa a ser ofensa, enemistad, y desobediencia a los mandatos de la Iglesia y del monarca, pierde sentido la persecución privada o acusación particular, en tanto el mismo proceso, más que reparación de la víctima es “neutralización del enemigo del soberano”²²⁵ y de la Iglesia. En esos términos, “*inquisitio est magis favorabilis ad reprimendum delicta quam accusatio* (la inquisición es más favorable que la acusación para reprimir delitos)”²²⁶, que ineludiblemente, “*Officialmaxime*” y “*Inquisitionsmaxime*”, es decir, iniciativa oficial en la “iniciación del proceso penal” y esclarecimiento de oficio de los delitos²²⁷.

Esas máximas implicaron un “giro copernicano respecto de las prácticas judiciales anteriores”, por cuanto no se circunscribieron a “será la adopción de meras técnicas procesales”, sino que significaron la institucionalización de un “sistema judicial (y un sistema de legalidad) completo”²²⁸, con las siguientes notas singulares: la mera “existencia de rumores (fama pública)” o “una simple *delación*”, eran elementos suficientes para “que el tribunal inquisitorial procediese de oficio contra el infamado”²²⁹; la “genérica obligación de denunciar” era impuesta por el “*edicto de fe*,

²²² LE GOFF, J. Ob.cit., p. 243 y GARCÍA MARÍN, J. M. “*Proceso inquisitorial-proceso regio. Las garantías del procesado*”, en *Revista de la Inquisición*, No.7, Editorial Complutense, Madrid, 1998, pp.137-149, disponible en: dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/157822.pdf, (consultado: 10-06-14), p. 137.

²²³ CREUS, C. *Manual de Derecho Penal*, Parte General, 3a edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1992, p.33 y ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob.cit., p. 235.

²²⁴ ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob.cit., p. 235.

²²⁵ ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob.cit., p. 235.

²²⁶ CALDERÓN SUMARRIVA, A. C. *EL NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL: Análisis crítico*, en *Colección Temas Procesales Conflictivos*, Directores: Ana Calderón Sumarriva, Guido Aguila Grados, EGACAL, Lima, Perú, 2011, p. 24.

²²⁷ PÉREZ GIL, J. Ob.cit., p. 115.

²²⁸ Frases tomadas de: BINDER, A. M. Ob.cit., p.4.

²²⁹ GARCÍA MARÍN, J. M. Ob.cit., pp.138 y 139.



bajo la severísima pena de excomunión en caso contrario²³⁰; la admisión de “testigos indirectos” que se limitaban a “relatar hechos y circunstancias que, según ellos mismos hacen constar, «han oído» decir a otras personas”²³¹; los “testigos se mantenía en secreto”, aún cuando esta “práctica que contravenía el sistema legal”²³²; la autorización de la tortura en 1252 por el Papa Inocencio IV, esta diligencia investigativa se aplicaba ante la inexistencia «indicios graves», una vez “finalizado el período probatorio”²³³; la entera discrecionalidad de los jueces en la determinación de “la clase de tormento a aplicar y su intensidad”, a partir de “la clase de delito, la complejidad del delincuente y los indicios existentes”²³⁴; la ratificación de la “confesión obtenida tras el tormento” a los efectos de su validez²³⁵; las “restricciones a una posible defensa”, pues, “a menudo, no se permitía un abogado defensor”²³⁶; el “amplio margen reconocido a la discrecionalidad judicial” que comprendía “*todo el proceso*” e “implicaba una mayor carga de inseguridad jurídica para el acusado”²³⁷; la inaplicabilidad de “concepto de independencia judicial”, por cuanto se “trata de un modelo de administración de justicia pensado y organizado sobre la base de la sumisión del funcionario”²³⁸; la “escritura y el secreto”, como un par conceptual inseparable que expresan la aparición de “un nuevo *mundo judicial, autoreferente, autista respecto al entorno social*”, que más que matices de un modo de enjuiciar, son manifestaciones del surgimiento de una cultura que desbordará el espacio temporal del Medioevo: la inquisitiva²³⁹.

²³⁰ GARCÍA MARÍN, J. M. Ob.cit., p.139.

²³¹ GARCÍA MARÍN, J. M. Ob.cit., 140.

²³² KAMEN, H. Ob. cit., p.13.

²³³ KAMEN, HENRY. Ob.cit., p.13 y GARCÍA MARÍN, J. M. Ob.cit., pp.146 y 147.

²³⁴ GARCÍA MARÍN, J. M. Ob.cit., p.147.

²³⁵ GARCÍA MARÍN, J. M. Ob.cit., p.147.

²³⁶ KAMEN, H. Ob.cit., p.13.

²³⁷ GARCÍA MARÍN, J. M. Ob.cit., 140.

²³⁸ BINDER, A. M. Ob.cit., p.7.

²³⁹ BINDER, A. M. Ob.cit., p.6.

En tal sentido, LE GOFF señala:

“...la transformación de la función del libro no es más que un caso particular de una evolución más general, la que difunde el uso del escrito y, sobre todo, le reconoce un nuevo valor: el de prueba. La ordalía, prohibida por el cuarto concilio de Letrán en 1215, queda reemplazada poco a poco por pruebas escritas, lo que conmociona a la justicia. En las *Coutumes de Beauvaisis*, de finales del siglo XIII, Felipe de Beaumanoir, enumerando las categorías de las pruebas, pone en segundo lugar (después del conocimiento directo de la causa por el juez) la prueba «por letras», antes aun de la prueba «por prendas de batalla», es decir, el duelo judicial, sobre el que declara: «De todas las clases de pruebas, es la más peligrosa». Más aún, subraya que se ha de conceder, en el



Este ritualismo y formalismo se basan en el famoso aforismo “«*quod non est in actis, non est in scriptis, non est in hoc mundo*»” que la Iglesia retoma del procedimiento romano justinianeo “en respuesta a su preocupación por la fragilidad humana y su desconfianza hacia los jueces”²⁴⁰. Esta preocupación hizo que predominara la “forma procesal” por encima de la rapidez de los procedimientos, lo que trajo consigo que “una de las características del modelo procesal expandido por Europa de la mano del *ius commune*” fuera la del “incremento en el número y complejidad de actuaciones”²⁴¹. Contradictoriamente, el auge del tráfico mercantil en el Mediterráneo, los profundos cambios socioeconómicos que ello acarreó y la necesidad de “procedimiento más expeditivos”²⁴², provocó que ya para el siglo XIV comenzaran a expresarse inquietudes con relación al “orden judicial” y denuncias contra “la lentitud en la tramitación de los juicios”²⁴³.

Como quiera que “el interés en la actividad mercantil alcanzaba también al Vaticano”, el Papa Clemente V expidió en el año 1306 “la famosa bula *Scepe Contingit*, con la que promovió una sumarización del juicio ordinario”²⁴⁴. Esta propuesta papal, significó mucho más que un simple correctivo al modelo procesal²⁴⁵, en tanto se erigió en una alternativa “al que en todas partes apuntaron

caso de la prueba por letras, la menor importancia posible —al contrario de lo que se hacía en el pasado— a los testimonios, que son mortales, «por lo cual conviene que las letras valgan por sí mismas y es de hecho el caso»”. LE GOFF, J. Ob.cit., p. 307.

²⁴⁰ ALONSO ROMERO, M. P. “EL SOLEMNE ORDEN DE LOS JUICIOS. LA LENTITUD COMO PROBLEMA EN LA HISTORIA DEL PROCESO EN CASTILLA”, en *Anuario de la Facultad de Derecho*, Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, No.5, 2001 disponible en: <https://www.uam.es/otros/afduam/pdf/5/6900111%28023-054%29.pdf>, (consultado: 10-06-14), p. 28.

²⁴¹ ALONSO ROMERO, M. P. Ob.cit., p. 23.

²⁴² MONROY GÁLVEZ, J. y MONROY PALACIOS, J. “DEL MITO DEL PROCESO ORDINARIO A LA TUTELA DIFERENCIADA. APUNTES INICIALES”, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2015, disponible en: <http://facultad.pucp.edu.pe/derecho/wp-content/uploads/2015/03/tutela.pdf>, (consultado: 10-06-14), p.168.

²⁴³ ALONSO ROMERO, M. P. Ob.cit., pp. 28 y 29.

Aunque según Antonio DOUGNAC RODRÍGUEZ, ya entre los años 1272 y 1286, aparece el estudio “*De sumariis cognitionibus*” de Juan de Fagioli, que por haber sido incorporado al “*Speculum iudiciale* de Guillermo Durante”, tuvo amplia difusión. En una de las ocho partes de este estudio, su autor trata las “diferencias entre la cognición sumaria y la plenaria y desarrollo del procedimiento sumario”, lo que incentivó a “diversos autores a tratar el tema del juicio sumario junto con el del ordinario” DOUGNAC RODRÍGUEZ, A. “Los principios clásicos del procedimiento y la palabra hablada en el sistema jurídico indiano el estilo de Chile”, en *Revista de estudios histórico-jurídicos*, N° 28, Academia Chilena de la Historia Chile, Valparaíso, Chile, 2006, disponible en: <http://dx.doi.org/10.4067/S0716-54552006000100013>, (consultado: 10-06-14), pp.3-4.

²⁴⁴ MONROY GÁLVEZ, J. y MONROY PALACIOS, J. Ob.cit., p. 168.

²⁴⁵ ALONSO ROMERO enumera como medidas dirigidas a enmendar dicho modelo las que estuvieron dirigidas a evitar el “excesivo protagonismo de los abogados”, el “exceso de escritos”, el “exceso de disputas”, el “exceso de pruebas (muchas de ellas superfluas y, por consiguiente, perfectamente prescindibles)”, el “exceso de



los intentos de superar las tres notas que desde muy pronto acompañaron a la *figura iudicii*: complejidad, lentitud y carestía²⁴⁶. Pues, como atinadamente apunta RAZ ALONSO ROMERO, “representó el prototipo de proceso breve hacia el que indefectiblemente se volvían todas las miradas siempre que la necesidad de rapidez se imponía de modo especial, bien fuera por las características del órgano judicial, bien por las de la materia a juzgar, bien por las personas que se veían envueltas en los juicios”²⁴⁷. Como ejemplos de este tipo de procedimiento basado en la sumarización del proceso común y del ejecutorio, se citan la *Mahnverfahren* en el Derecho alemán y la *Mandatsverfahren* en el austriaco²⁴⁸.

Este tipo de ritual agilizado y abreviado, descansaba en cláusulas²⁴⁹ que en definitiva venían a “atribuir al juez un amplio arbitrio para modificar el *iter* procesal en derogación del *iuris ordo* a efectos de la mayor eficacia y agilidad del proceso”²⁵⁰. En este punto, se advertía paralelismo con el proceso inquisitivo, pues “entre las facultades de actuación *ex officio* del juez que en éste se potenciaban se encontraba el *arbitrium in procedend*”²⁵¹. Otro punto en el que se planteaba cierta coincidencia era en el de la máxima *Confessus pro iudicato est* (el confeso se tiene por juzgado), que en el caso de estos procedimientos fungía como que la confesión de la deuda al

alegaciones e informaciones de Derecho”, el “exceso de plazos”, el “exceso de instancias...”, y el “exceso de causas de nulidad que, cuando se detectaban, o interesaba detectarlas, obligaban a retrotraer las actuaciones al momento en que se hubieran producido”. ALONSO ROMERO, M. P. Ob.cit., p. 39.

²⁴⁶ ALONSO ROMERO, M. P. Ob.cit., p. 40.

²⁴⁷ ALONSO ROMERO, M. P. Ob.cit., p. 40.

²⁴⁸ VILLAGÓMEZ CEBRIÁN, M. “El nuevo proceso penal italiano”, en *Documentación Jurídica*, No.61, Editorial Ministerio de Justicia, Madrid 1989, p.41.

Para más sobre estos particulares, además de la literatura citada: PALACIO L. E. *Derecho Procesal Civil*, vol. I, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1967, p. 84; CARLI C., *La demanda civil*, Lex, La Plata, 1977, p. 8-10; PÉREZ MARTÍN, A. El Derecho Procesal del ‘ius commune’ en España, Instituto de Derecho Común Europeo, Universidad de Murcia, Murcia, 1999, pp. 29–30; FAIREN GUILLEN V. *Lo “sumario” y lo “plenario” en los procesos civiles...*, Centro de Estudios, Madrid, 2006, pp. 97 y ss.; ALVARADO VELLOSO, A. *SISTEMA PROCESAL. GARANTÍA DE LA LIBERTAD*, Tomo II..., p. 299; BERIZONCE, ROBERTO O. “FUNDAMENTOS Y CONFINES DE LAS TUTELAS PROCESALES DIFERENCIADAS”, EN *Ateneo de Estudios del Proceso Civil de Rosario*, disponible en: http://www.elateneo.org/documents/trabajosBajar/Fundamentos_y_confines_de_las_tutelas_procesales_diferenciadas.doc. (consultado: 10-06-14), pp. 1-2.

²⁴⁹ Entre ellas: «*diminuentes iuris ordinem*» y la «*simpliciter ac de plano et sine strepitu et figura iudicii*». La primera indicaba enjuiciar: “«*summarię*», «*simpliciter*», «*de plano*», «*sine strepitu*», «*sine figura iudicii*», «*sola facti veritate inspecta*»”; mientras la segunda con frecuencia era acompañada de la última, «*sola facti veritate inspecta*». ALONSO ROMERO, M. P. Ob.cit., p. 40.

²⁵⁰ ALONSO ROMERO, M. P. Ob.cit., p. 40.

²⁵¹ ALONSO ROMERO, M. P. Ob.cit., p. 41.



juez, tenía el alcance de título ejecutivo haciendo innecesario el conocimiento previo²⁵², mientras que el inquisitivo se tenía la confesión como prueba reina (*probatio probatissima*). De este modo, el “orden simplificado” y la rapidez en el inquisitivo, se instrumentaban en el empleo de la tortura durante la practica de la indagación y en “disminuir las defensas del acusado”, aunque como apunta GARCÍA MARÍN, “el *orden complejo* fue propio de los procesos inquisitoriales, más ajustados a la legalidad canónica, más normativistas y más dilatados”²⁵³.

1.4. Los ritos y ritualismos penales en la modernidad

Existe prácticamente consenso en cuanto a que la cota mínima de la modernidad está situada en la toma de la ciudad de Constantinopla, capital del Imperio Romano Oriental, por los turcos en el año 1453; así como que su frontera máxima se corresponde con la revolución francesa, en 1789²⁵⁴.

Junto al primero de los eventos políticos citados, acaecieron otros de diferente naturaleza (científica, filosófica, teológica, social, etc.) que “cambiaron el aspecto del mundo y dieron origen a una nueva concepción del hombre y de la vida”²⁵⁵.

En eso que se ha definido como “punto final de la Edad Media”²⁵⁶, intervinieron diversos factores, entre los de más relieve se citan:

²⁵² PÉREZ MARTÍN, A. Ob.cit., p. 29 y 30 y ALVARADO VELLOSO, A. *SISTEMA PROCESAL. GARANTÍA DE LA LIBERTAD*, Tomo II..., p. 299.

²⁵³ GARCÍA MARÍN, J. M. Ob.cit., p.140.

²⁵⁴ MAGALLÓN IBARRA, J. M. Ob.cit., pp.3 y ss.; GONZÁLEZ URIBE, H. *Manual de filosofía social y ciencias sociales*, recopilación, preparación y presentación: ANA MARÍA E. LÓPEZ FERNÁNDEZ, Departamento de Derecho, Universidad Iberoamericana, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, MÉXICO, 2001, pp.63-64; CASAS, G. *Introducción a la Filosofía*, 2a edición, Editorial de la Universidad Católica de Córdoba (EDUCC), ARGENTINA, 2003, p.228; MORINEAU, M. “Bases históricas de la familia jurídica romano-canónica”, en *ESTUDIOS JURÍDICOS EN HOMENAJE A MARTA MORINEAU*, TOMO I, DERECHO ROMANO, HISTORIA DEL DERECHO, NURIA GONZÁLEZ MARTÍN (Coordinadora), primera edición, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO, 2006, p. LIX; VALENZUELA, S. “La Baja Edad Media en Europa: evolución económica, social, política y cultural”, (Temario de oposiciones de Geografía e Historia), *Clio* 37, 2011, disponible en: <http://clio.rediris.es>, (consultado: 10-06-14), p.10; entre otros.

²⁵⁵ GONZÁLEZ URIBE, H. Ob.cit., p.64.

²⁵⁶ MORINEAU, M. Ob.cit., p. LIX.



- Una “auténtica revolución comercial” o mercantil, fruto del “resurgimiento del comercio”, que para ese entonces adquiere dimensiones internacionales transformando la “estructura económica europea del feudalismo, cuya base hasta el momento era la agricultura y el campo”²⁵⁷.
- Una “paulatina monetarización de la economía” que progresivamente condujo a la reducción tanto de “las prestaciones en trabajo (sernas y corveas) del campesinado, como la entrega de una parte de la cosecha” y a su sustitución “por el pago en moneda”²⁵⁸.
- Una revivificación del “mundo urbano”, derivada de “un aumento sin precedentes en la movilidad social de la clase artesanal”, que significó que “la ciudad se alzaría como centro de actividad de la vida social y económica”²⁵⁹.
- La emergencia de la burguesía como “nuevo grupo social”²⁶⁰. Los mercaderes y los artesanos, forman “en toda la fuerza del término”, como bien señala Henri PIRENNE, una clase de *desarraigados*²⁶¹. Pues, como bien indica Marcos KAPLAN, “nuevos actores y procesos mercantil-artesanal-urbanos”, son “elementos externos al orden feudal, ubicados en sus poros o intersticios, en una relación insegura y anómala...”²⁶². Son “hombres nuevos” que profesionalizan la “actividad comercial y la industrial”, actividades que hasta entonces eran “ocupaciones casuales o intermitentes de los agentes del señorío”; sin embargo en cualquier caso, al convertirse en profesionales independientes, afrontan “necesidades y las tendencias” que se erigen en “incompatibles con la organización tradicional de la Europa occidental”²⁶³.

²⁵⁷ BRAIDOT, N. Ob. cit., p.11-12.

²⁵⁸ BRAIDOT, N. Ob. cit., p.11-12.

²⁵⁹ BRAIDOT, N. Ob. cit., p.11-12 y p.15.

²⁶⁰ BRAIDOT, N. Ob. cit., p.11-12.

²⁶¹ PIRENNE, H. *Historia económica y social de la Edad Media con un ANEXO BIBLIOGRÁFICO y CRÍTICO de H. VAN WERVEKE*, Duodécima reimpresión, FONDO DE CULTURA ECONÓMICA, MÉXICO, 1974, p.39, se sustituyen comillas por cursiva.

²⁶² KAPLAN, M. *ESTADO Y GLOBALIZACIÓN*, primera edición, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2002, p. 76.

²⁶³ PIRENNE, H. Ob. cit., p. 30.



- La “crisis de la caballería como arma” y la “profesionalización de la “actividad militar”. El desarrollo del “armamento ofensivo (el arco largo o la alabarda) de un lado, y la aparición de las “armaduras blancas” como armamento defensivo, del otro; conducen a aquella crisis y a esta profesionalización²⁶⁴.
- Se desarrollará el armamento ofensivo (el arco largo o la alabarda) así como el defensivo (por medio de las armaduras blancas)... la aparición de estas mejoras, e incluso de la artillería de pólvora, se profesionalizará la actividad militar y surgirán las compañías de mercenarios.
- El surgimiento de mentalidad científica, expresada o manifestada en: “las exploraciones y descubrimientos geográficos”; las “mejoras técnicas significativas en la agricultura, la metalurgia, la tecnología naval, la guerra”; la “apertura de las rutas transoceánicas entre Oriente y Occidente, y posteriormente con el Nuevo Mundo”; la “importante innovación de la imprenta”, que propició una “difusión más expedita de las nuevas ideas y conocimientos resultantes de las exploraciones y descubrimientos”²⁶⁵; entre otras.
- La suplantación de la Iglesia católica como fuerzas política por las monarquías. En una especie de movimiento pendular, cuya fuerza radica en las “restricciones económicas”, limitaciones fiscales y “movimientos antipapales y de reforma (Bohemia, Inglaterra)”²⁶⁶, se “irá gestando la soberanía del rey con el objetivo de obtener un mayor poder y desvincular la monarquía de la iglesia”²⁶⁷. Desde entonces, se produce una “creciente influencia de la intervención del Estado”, evidenciada en “determinar la política fiscal y monetaria, limitar los salarios y controlar el mercado de trabajo por decreto”; y en la adopción de políticas proteccionistas dirigidas a

²⁶⁴ BRAIDOT, N. Ob. cit., p.13.

²⁶⁵ COVARRUBIAS, I. *La Economía Medieval y la emergencia del capitalismo*, en *Eumed.net* 2004, disponible en: <http://www.eumed.net/coursecon/libreria/index.htm>, (consultado: 10-06-14), pp. 43 y 62 a 65.

²⁶⁶ KAPLAN, M. Ob. cit., p. pp. 76 y 80.

²⁶⁷ BRAIDOT, N. Ob. cit., p.13.



“defender los mercados domésticos”, así como a “otorgar monopolios a comerciantes y financistas privilegiados”²⁶⁸.

- Y el “cambio del poder político en un poder público”. Con la resurrección del derecho romano, se hizo efectiva “la ansiada separación de la sociedad civil y la iglesia, y, fundamentalmente, otorgó la posibilidad al rey de ser origen y fuente del ámbito legislativo, volviendo a él las prerrogativas regias ejercidas, hasta entonces, por los señores feudales”²⁶⁹.

Todos estos factores condujeron al “desmoronamiento del propio sistema feudal”, con una “genuina revisión de los valores sociales”²⁷⁰ y con consecuencias expresadas especialmente en: “a) El abandono de las fuentes teológicas y del derecho natural cristiano...b) La creación de una teoría política laica y de un nuevo derecho natural, de tipo racionalista, en el que ya no se reconoce la necesidad de Dios para dar validez y obligatoriedad a sus preceptos...c) El desarrollo de las investigaciones empíricas”²⁷¹.

Desde el punto de vista fáctico, este desmoronamiento tuvo su expresión más notable en “la liquidación del viejo imperio de la Edad Media y la integración de nuevos reinos independientes, Francia, Inglaterra, España”; caracterizados por estar “dotados de soberanía, unidad jurídica y política bajo un poder absoluto”²⁷². A partir de entonces, la base del sistema político fue la concentración y este se ejerció en forma planetaria a través del *colonialismo*²⁷³. La concentración se configuró en la acumulación “de todos los atributos de la soberanía –legislar, juzgar y administrar– en un poder central, el monarca, consustanciado con el mismo Estado...”²⁷⁴. Para ello, el “señor (estado) necesitó crear burocracias como instituciones especializadas,

²⁶⁸ KAPLAN, M. Ob. cit., pp. 76 y 80.

²⁶⁹ BRAIDOT, N. Ob. cit., p.14.

²⁷⁰ BRAIDOT, N. Ob. cit., p.11-12.

²⁷¹ GONZÁLEZ URIBE, H. Ob. cit., p. 65.

²⁷² GONZÁLEZ URIBE, H. Ob. cit., p. 65.

²⁷³ ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob. cit., p.159.

²⁷⁴ MAIER, J. B. J. *Derecho Procesal Penal. Fundamentos...* p. 289.



que fueron generando sus propios saberes y autonomizándose²⁷⁵; al tiempo que fueron compitiendo “entre ellas para hegemonizar el poder del estado o, al menos, para obtener privilegios para sí y para quienes disponen del entrenamiento del que se nutren discursivamente”²⁷⁶. Esta concentración de poder permitió a las potencias marítimas europeas (España y Portugal) llevar a cabo la colonización, empresa que constituyó “*el secuestro institucionalizado de la mayor parte de la población del planeta: por lo menos dos continentes (América y África) se convirtieron en instituciones totales, con inmensos campos de concentración y exterminio*”²⁷⁷.

Cabe destacar que para este período el “«problema converso» continuaba siendo un problema político en la medida en que lo era también social e incluso económico”²⁷⁸. A ello se sumó la difusión del protestantismo y de “los partidarios de la interpretación averroísta o alejandrínista de Aristóteles” que “en nombre de la ortodoxia del paradigma científico” defendían la “mortalidad del alma humana”²⁷⁹. El disciplinamiento frente a estas actitudes fue asumido por el poder político “con una tecnología superior a la feudal, aunque aún bastante rudimentaria”²⁸⁰. Pues éste, en lo que concierne a Europa continental, continuó dispuesto sobre la base de la confiscación del conflicto, la guerra y la “programación de la selección de enemigos para eliminarlos”²⁸¹, propios del sistema punitivo inquisitivo que antes fuera patrimonio del poder eclesiástico. La novedad radicó en “el concepto de «confesionalización» de la monarquía”. Noción de “cuño alemán para determinar una situación que afectó a Europa central”, aunque “en sus premisas es algo ya planteado en España por historiadores e historiadores del Derecho”. Este concepto

²⁷⁵ ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob. cit., p.159.

²⁷⁶ ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob. cit., p.159.

²⁷⁷ ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob. cit., pp.159-160.

²⁷⁸ GARCÍA MARÍN, J. M. Ob.cit., p. 137.

²⁷⁹ BERETTA, F. “INQUISICIÓN ROMANA Y ATOMISMO DESDE EL CASO GALILEO HASTA COMIENZOS DEL SIGLO XVIII: ¿QUÉ ORTODOXIA?”, disponible en: http://www.gobiernodecanarias.org/educacion/3/Usrn/fundoro/archivos%20adjuntos/publicaciones/Libro%20Ciencia%20y%20Religion/02_FrancescoBeretta.pdf, (consultado: 10-06-14), pp. 38-39.

²⁸⁰ ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob. cit., p.235.

²⁸¹ ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob. cit., p.237.



en su esencia, no era otra cosa que “la transformación planificada del comportamiento del hombre”²⁸².

Bajo estas concepciones y para combatir esas actitudes, así como para “fortalecer el poder real frente a los abusos y excepciones jurisdiccionales de los señores feudales”, ya para el siglo XVI aparecieron “legislaciones penales que castigaban con penas especialmente crueles, inhumanas, degradantes y vejatorias los delitos contra las personas, los bienes y contra el orden público y religioso, las cuales incluso trascendían a los descendientes del reo, que se convertían así en una clase social considerada miserable durante varias generaciones”²⁸³.

Desde el punto de vista legislativo, como textos expresivos, son dignos de mención, a modo de ilustración: la bula papal *Exigit sinceræ devotionis affectus*, de 10. de noviembre de 1478, dispuesta por el Papa Sixto IV a solicitud de los Reyes Católicos para que dotara de una Inquisición a la Corona de Castilla²⁸⁴; las *Ordenanzas Reales de Castilla* de 1484, en época de los mismos monarcas; la *Compilación de las Instrucciones del Oficio de la Santa Inquisición* de 1484, del Inquisidor General Tomás de Torquemada, disponiendo las reglas fundamentales por las que habría que regirse este órgano; las *Leyes de Toro* de 1505, durante el breve reinado de “Juana la Loca”; la ordenanza criminal de 1507 dada por Juan de Scharzemberg para el obispado de Bamberg, conocida como *Bambergensis*; la constitución *Apostolici regiminis* emitida en 1513 durante el quinto Concilio de Letrán, que, como ley eclesiástica, erige “la criteriología escolástica: toda proposición filosófica

²⁸² Frases extraídas de: MAQUEDA ABREU, C. “Felipe II y la Inquisición: El apoyo real al Santo Oficio”, en *Revista de la inquisición*, No. 7, Editorial Complutense, Madrid, 1995, pp. 226 y 227.

²⁸³ TRILLO NAVARRO, J. “EL FISCAL: ACUSAR O INSTRUIR EN LA C.E. DE ROMA A LA REFORMA DE LA L.E.CRIM”, en *SABERES*, Revista de estudios jurídicos, económicos y sociales, Volumen 3, UNIVERSIDAD ALFONSO X EL SABIO, Facultad de Estudios Sociales, Villa nueva de la Cañada, España, 2005, disponible en: http://www.uax.es/publicaciones/archivos/SABDER05_14.pdf, (consultado: 10-06-14), p. 7.

²⁸⁴ BRAVO AGUILAR, N. T. “EL SANTO OFICIO DE LA INQUISICIÓN EN ESPAÑA: UNA APROXIMACIÓN A LA TORTURA Y AUTOINCRIMINACIÓN EN SU PROCEDIMIENTO”, en *REVISTA JURIDICA*, Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Vol. XVI, disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/hisder/cont/16/art/art4.htm>, (consultado: 10-06-14), p.4 y GALENDE DÍAZ, J. C. Y CABEZAS FONTANILLA, S. “HISTORIA Y DOCUMENTACIÓN DEL SANTO OFICIO ESPAÑOL: EL PERIODO FUNDACIONAL”, Universidad de Castilla La Mancha, España, 2013, disponible en: <http://www.ucm.es/data/cont/docs/446-2013-08-22-5%20historia.pdf>, (consultado: 10-06-14), pp.122-123.

Los reyes Fernando (de Aragón) e Isabel (de Castilla) arriban al poder “ante una sociedad pluricultural que profesaba tres religiones distintas.” Ante esta situación, deciden institucionalizar este órgano con el objetivo primordial de alcanzar “la homogeneidad cristiana” (BRAVO AGUILAR, N. T. Ob. cit., p.4).



contraria a la fe queda declarada como falsa y sus defensores sometidos a los castigos para herejes”²⁸⁵; la *Ordenanza francesa* de 1539, que consagra en toda su amplitud el procedimiento inquisitivo; la *Constitutio Criminalis Carolinae* o *Peinliche Gerichtsordnung* ²⁸⁶ publicada por Carlos V en 1532 en Alemania, que constituyó el primero y único derecho penal del Reich hasta 1870; la institucionalización en 1542 por el Papa Pablo III de “la Congregación de la Inquisición, conocida también como la Inquisición Romana y el Santo Oficio”²⁸⁷; la *Nueva Recopilación de Castilla* de 1567, siendo monarca Felipe II²⁸⁸; la ordenanza francesa dada por Luis XIV en 1670, que perfecciona el sistema inquisitivo instituido en esa nación por la *Ordenanza* de 1539; el *Codex iuris bavarici criminalis* de *Baviera* de 1751; la *Constitutio criminalis Theresiana* austriaca de 1768; y el Reglamento Giuseppino de 1781, que fuera en Italia el “monumento al despotismo ilustrado del siglo XVIII”²⁸⁹.

Empíricamente, según el profesor estadounidense William MONTER, “los jueces seculares de los países alemanes ejecutaron hasta diez veces más herejes entre 1520 y 1550 que el Santo Oficio de España”; en Austria, hacia 1528, para combatir a los anabaptistas, se dispuso “la ejecución de los herejes por justicia sumaria, «sin las solemnidades de la ley»”; y en los Países Bajos, tras la revuelta del antiguo movimiento religioso, entre 1567 y 1573, una especie de “hiperinquisición condenó a muerte a más de mil personas, desterró otras cinco mil y confiscó las riquezas de al menos diez mil habitantes”²⁹⁰. Estos datos permiten sostener al catedrático de la *Northwestern University* que “los países alemanes poseen el récord de persecución

²⁸⁵ BERETTA, F. Ob. cit., pp.38-39.

²⁸⁶ “En ella se regulan conjuntamente el proceso de partes acusatorio vigente hasta entonces (art. 11-17) y el de iniciación de oficio inquisitivo (art. 6-10), designando al primero como *processus ordinarius*, puesto que supondría la regla, y al segundo, que debía ser la excepción, como *processus extraordinarius*. En la práctica sin embargo, el proceso acusatorio de partes no constituyó más que una previsión de la norma sin reflejo real”. PÉREZ GIL, J. Ob.cit., pp. 115- 116.

²⁸⁷ HERNÁN DI GIULIO, G. “HISTORIA DEL PENSAMIENTO PROCESAL”, en *Revista Jurídica del Centro*, N°4, Argentina, 2013, <http://www.cartapacio.edu.ar/ojs/index.php/RJC/article/viewFile/1440/1676>, (consultado: 10-06-14), p. 14.

²⁸⁸ Con Felipe II se “fortalece la institución inquisitorial, reformando sus estructuras y definiendo su ámbito jurisdiccional, convirtiéndose en un poder omnímodo y de provocación constante al resto de las jurisdicciones”. MAQUEDA ABREU, C. Ob. cit., p. 229-230.

²⁸⁹ HERNÁN DI GIULIO, G. Ob. cit., p. 14.

²⁹⁰ MONTER, W. “Controles religiosos y sociales en los países germánicos en tiempos de las Reformas”, en *Revista de la Inquisición*, N°. 2, Editorial Complutense, Madrid, 1992, pp. 124 a 128.



en los tiempos modernos²⁹¹ y que en esos lares “los jueces seculares son mucho peores que los inquisidores”²⁹².

En Inglaterra la persecución de brujas “fue legalizada a través de tres Actas del Parlamento aprobadas en 1542, 1563 y 1604, esta última introdujo la pena de muerte incluso en ausencia de daño a personas o cosas”²⁹³. Sin embargo, en este punto debe recordarse que desde el reinado de Isabel I (1558-1603), se había desarrollado un movimiento disidente del anglicanismo oficial y continuador de los “separatistas”, que más tarde se diversificaron (brownistas, baptistas, milenaristas, familistas, cuáqueros, *seekers*, *ranters*, etc.) e incidieron significativamente en la gran “crisis de conciencia” que matizó esta etapa histórica. Debido a ello, durante la monarquía absolutista de Carlos I, se instituyó un sistema de control que sus adversarios compararon con la Inquisición. No obstante, tal y como se ha suscrito antes, y según lo ha reconocido el historiador Chistopher Hill, en Inglaterra no hubo Inquisición²⁹⁴. Puede añadirse que no la hubo antes - durante el Medievo - ni ahora, durante la modernidad. Los factores que justifican esta ausencia se sintetizan en los siguientes planteamientos:

- Las estructuras sociopolíticas urbanas inglesas evolucionaron de manera marcadamente diferente a sus análogas de las ciudades francesas y castellanas; pues, aunque en aquéllas, existió al igual que en éstas la propensión a imitar la nobleza, ésta no lo fue suficientemente como para que los mercaderes ingleses “dejasen de conceder absoluta prioridad a sus intereses mercantiles”²⁹⁵. Por eso, se afirma que “las oligarquías urbanas

²⁹¹ MONTER, W. Ob. cit., p.132.

²⁹² MONTER, W. Ob. cit., p.133.

²⁹³ FEDERICI, SILVIA. *Calibán y la bruja: mujeres, cuerpo y acumulación originaria*, traducción de Verónica Hendel y Leopoldo Sebastián Touza, 1ª edición, Tinta Limón, Buenos Aires, 2010, p.255.

²⁹⁴ Véase: HILL, CH. *Orígenes intelectuales de la Revolución inglesa*, Barcelona, 1980, pp. 326 y ss.; del mismo autor: *El mundo trastornado. El ideario popular extremista en la Revolución inglesa del siglo XVII*, Madrid, 1983, pp. 9 y ss.; KAMEN, H. “Cómo fue la Inquisición. Naturaleza del Tribunal y contexto histórico”, en *Revista de la Inquisición*, No.2, Editorial Complutense, Madrid, 1992, disponible en: dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/157780.pdf, (consultado: 10-06-14), p.14; ROMERO GIBELLA, P. “EL RADICALISMO EN LA REVOLUCIÓN INGLESA: CRISIS CONSTITUCIONAL Y CRISIS DE CONCIENCIA EN EL SIGLO DEL ABSOLUTISMO”, en *Historia Constitucional*, Revista Electrónica, No. 3, 2002, disponible en: <http://hc.rediris.es/03/index.html>, (consultado: 10-06-14), pp. 230-231.

²⁹⁵ DIAGO HERNANDO, M. “LA PARTICIPACIÓN DE LA NOBLEZA EN EL GOBIERNO DE LAS CIUDADES EUROPEAS BAJOMEDIEVALES. ANÁLISIS COMPARATIVO”, ANUARIO DE ESTUDIOS MEDIEVALES (AEM),



inglesas” mantuvieron, en contraste con las de aquéllas ciudades, “un marcado perfil burgués”²⁹⁶.

- El absolutismo inglés, a diferencia también del francés y del castellano, “tiene otras connotaciones”; pues aquél se muestra desnaturalizado y “prácticamente inexistente”. En Inglaterra no se dan “ni el reforzamiento, ni la centralización del poder que nos llevan a las consecuencias del continente”. Desde el Medioevo, con la Carta Magna de “Juan sin Tierras”, los Barones se presentan como una fuerza protagónica que progresivamente tiende a la conformación del parlamento como pilar político que no permitirá la concentración de poderes en manos del monarca. Esta correlación terminará asentándose tras “la gloriosa revolución de 1688”. Por eso, como se asevera, “la república de Cronwell es el primer ensayo de república en el continente”²⁹⁷.
- La religión inglesa tiene también matices muy propios que la distinguen de la del continente europeo. La Iglesia inglesa transitó por un camino con muchos riesgos, desde el alto Medioevo²⁹⁸ hasta llegar a configurarse como iglesia oficial y nacional, primero con la reforma anglicana contenida en *The Supremacy Act* de Enrique VIII y luego con la vuelta al anglicanismo en el documento homónimo durante el reinado de su hija la reina Isabel I. De este modo, coinciden en el tiempo protestantismo religioso y expansión económica, produciéndose una amalgama entre religión, política, santidad, utilitarismo y enriquecimiento²⁹⁹.

37/2, julio-diciembre de 2007, pp. 781-822,
<http://estudiosmedievales.revistas.csic.es/index.php/estudiosmedievales/article/view/53/54>, (consultado: 10-06-14), p.822.

²⁹⁶ DIAGO HERNANDO, M. Ob. cit., p. 822.

²⁹⁷ Frases tomadas de: JARILLO GÓMEZ, J. L. “EL ESTADO ABSOLUTO COMO PRIMER ESTADIO DEL ESTADO MODERNO”, en *SABERES*, Revista de estudios jurídicos, económicos y sociales, VOLUMEN 3, UNIVERSIDAD ALFONSO X EL SABIO, Facultad de Estudios Sociales Villanueva de la Cañada, España, 2005, http://www.uax.es/publicaciones/archivos/SABFUN05_002.pdf, (consultado: 10-06-14), pp.3 y 4.

²⁹⁸ En su conformación existen episodios “que van desde la confiscación de bienes y la privación de escaños parlamentarios a los abades de las principales abadías, la pérdida de las sedes episcopales de los obispos católicos que no acataron la reforma, hasta la prohibición en los procesos canónicos de apelar a Roma y la imposibilidad de estudiar derecho canónico en las universidades inglesas”. MORÁN, G. M. Ob. cit., p. 35.

²⁹⁹ JARILLO GÓMEZ, J. L. Ob. cit., p. 5.



- Y la “ausencia de doctrinas revolucionarias”, en tanto el “espíritu inglés es un espíritu pragmático, basado en la costumbre y proclive a la moderación, al pragmatismo”³⁰⁰.

Estos factores político-culturales no sólo justifican esta ausencia de la Inquisición, sino que al mismo tiempo, por su carácter general, condicionan el propio carácter de la revolución inglesa, de su modelo Estado, del ritmo de su evolución³⁰¹, y de la misma “continuidad histórica del derecho inglés”³⁰².

Cabe destacar que paralelamente al desenvolvimiento de ese sistema de control punitivo en el marco del “Renacimiento y la Reforma protestante en Inglaterra a inicios del siglo XVI”, tuvo lugar “una nueva etapa en el desarrollo y las oportunidades del *ius civile* en territorio inglés”³⁰³, con momentos destacados durante el reinado de Enrique VIII y las monarquía de los Tudor y los Estuardo, manifestada entre en una contraposición entre “la tendencia continental a la adopción del modelo de ordenación jurídica codificada”³⁰⁴ (representada por los *civilians*) y la “supremacía de la tradición jurídica nacional”³⁰⁵ (encarnada por los *common lawyers*); así como en el “enfrentamiento entre una concepción de la administración de justicia como dependiente del monarca y la tradicional configuración de la autonomía corporativa de los tribunales de la Corona”³⁰⁶.

Enrique VIII (1509-1547), aun cuando suprimió la enseñanza del Derecho canónico en las Universidades, “era consciente del valor de los juristas formados en el *ius civile* para las tareas de administración del Estado y de la Iglesia, y veía además en el estudio del Derecho romano un modo de fortalecer el poder de la monarquía

³⁰⁰ JARILLO GÓMEZ, J. L. Ob. cit., p. 5.

³⁰¹ GONZÁLEZ SEARA, L. *La metamorfosis de la ideología. Ensayos sobre el poder, la justicia y el orden cosmopolita*, EDITORIAL CENTRO DE ESTUDIOS RAMÓN ARECES, S.A., Madrid, 2011.

³⁰² FERNÁNDEZ BARREIRO, A. Ob. cit., p. 322.

³⁰³ ANDRÉS SANTOS, F. J. “*IUS COMMUNE vs. COMMON LAW EN EL SIGLO XVII: EL CASO DE ARTHUR DUCK*”, en *Anuario da Faculdade de Dereito*, España, disponible en: <http://ruc.udc.es/bitstream/2183/2235/1/AD-7-3.pdf>, (consultado: 10-06-14), p.70.

³⁰⁴ FERNÁNDEZ BARREIRO, A. Ob. cit., p. 322.

³⁰⁵ FERNÁNDEZ BARREIRO, A. Ob. cit., p. 322.

³⁰⁶ FERNÁNDEZ BARREIRO, A. Ob. cit., p. 322.



centralizada frente a las instancias intermedias, entre las que se encontraban el clero y la *legal profession* de los juristas del *common law*.³⁰⁷ Esto, no obstante aquella proscripción, debido a que “con la Reforma religiosa había caído gravemente el número de estudiantes de Derecho en las Universidades”³⁰⁸, creó “en las Universidades de Oxford y Cambridge un cuerpo de *regii profesores* que enseñan derecho romano en la forma dada al mismo por los comentaristas italianos”³⁰⁹.

Los Tudor (1485-1603) y los Estuardo (desde 1603), a pesar de mostrar una notoria tendencia absolutista y centralista, expresada – entre otras cosas – en la pretensión de “poner en sordina: la existencia de la Carta Magna”³¹⁰, fueron monarquías débiles en cuanto al aparato estatal, evidenciado en “la falta de recursos financieros, de un ejército eficaz y de un cuerpo burocrático eficiente”³¹¹. Esta última limitación, hizo que se apoyaran “especialmente en los *civilians* como juristas de confianza, despertando así todavía más la hostilidad de los *common lawyers*”, quienes estaban liderados por “Sir Edward Coke” y por “ciertos círculos de la sociedad y la política inglesas”, especialmente por el “*partido* puritano”³¹². Este apoyo “más o menos explícito” de una y otra dinastía, hizo posible el “surgimiento desde finales del siglo XVI de una excelente literatura jurídica civilista en Inglaterra, parangonable a nivel formal con las obras del *ius commune* del continente”³¹³.

Desde el punto de vista institucional, son representativas de la justicia delegada o subordinada al monarca, la *Equity* en el campo del derecho civil³¹⁴ y *The Court of the*

³⁰⁷ ANDRÉS SANTOS, F. J. Ob. cit., p.70.

³⁰⁸ ANDRÉS SANTOS, F. J. Ob. cit., p.70.

³⁰⁹ FERNÁNDEZ BARREIRO, A. Ob. cit., p. 322.

³¹⁰ JARILLO GÓMEZ, J. L. Ob. cit., p.5.

No obstante, no puede perderse de vista que ya con los Tudor esta tendencia no es equiparable a la del rey sol, Luis XIV de Francia. Pues como bien destaca GONZÁLEZ SEARA, “los Tudor, en realidad, tomaron en su mano la regulación y el control de la economía, de las normas del aprendizaje, del nombramiento de los jueces de paz y hasta del cuidado de los pobres”. Se plantearon además “la conveniencia de una política diplomática de *equilibrio de poder* y una política naval encaminada a la creación de una gran marina real”. Por este camino, “los Tudor dieron una nueva dirección al pueblo inglés”. GONZÁLEZ SEARA, L. Ob. cit., p. 304-305.

³¹¹ ROMERO GIBELLA, PABLO. Ob. cit., p.221.

³¹² ANDRÉS SANTOS, F. J. Ob. cit., pp. 70-71.

³¹³ ANDRÉS SANTOS, F. J. Ob. cit., p. 71.

³¹⁴ Ante el incremento de las demandas de esta naturaleza, los *writs* resultaron insuficientes y las decisiones de los tribunales del *Common Law* “no siempre eran del todo justas” (l). Por ello, “la última posibilidad de obtener justicia era solicitársela al rey, quien delegaba en los cancilleres, guardianes de conciencia del rey, la tarea de



Star Chamber (Corte de la Cámara de las Estrellas) y las *Courts of High Commission* (Corte de la Alta Comisión), en los predios del derecho penal; mientras los tribunales del *Common Law* son la concepción orgánica de los órganos jurisdiccionales tradicionales, propios de la Corona, que asumen y defienden los *common lawyers*³¹⁵.

La *Star Chamber* y las *Courts of High Commission*, que por razones obvias son las que resultan de nuestro interés, eran tribunales que en “lugar de ser vehículos para la justicia”, “se empleaban para reprimir la disensión, lo que se reflejaba en sus procedimientos”³¹⁶. La primera de ellas poseía “una autoridad discrecional ilimitada para imponer penas por una variedad de ofensas no cubiertas por el *common law*”, en tanto la “Corte de Alta Comisión ejercía jurisdicción sobre los crímenes de herejía”³¹⁷. Tanto en una como en la otra, el testimonio del inculcado constituía el punto inicial del proceso, pues “aun cuando no existiese ningún cargo contra él”, se “exigía al procesado un juramento *ex-officio*”³¹⁸. Ello porque comúnmente, en los

determinar la solución más justa, la *equitativa*” (II). De este modo, la Equity pasa a ser “parte de la estructura del derecho inglés, convirtiéndose en otra vía de creación de derecho o de soluciones jurídicas” (III).

La dinastía de los Tudor “se fundamentó en el uso extensivo de la *prerogativa* real”, ofreciendo a esta institución una “extensión considerable” (IV). Desde 1529 el canceller “es cada vez más un jurista” que examinaba “las peticiones que le eran dirigidas como un verdadero juez” para lo cual acudía a procedimientos y principios “similares a los del sistema de derecho romano germánico y al sistema de derecho canónico” (V).

(I) TORRES ZÁRATE, F. y GARCÍA MARTÍNEZ, F. “*Common Law*: una reflexión comparativa entre el sistema inglés y el sistema estadounidense”, alegatos, núms. 68-69, México, enero/agosto de 2008, disponible en: <http://www.azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/pdfs/62/68-05.pdf>, (consultado: 10-06-14), p. 77, se sustituyen comillas por letra cursiva. (II) IDEM. (III) IDEM. (IV) DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. *LOS GRANDES SISTEMAS JURÍDICOS CONTEMPORÁNEOS*, edición, traducción y notas de JORGE SÁNCHEZ CORDERO primera reimpresión de la decimoprimera edición, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, CENTRO MEXICANO DE DERECHO UNIFORME, FACULTAD LIBRE DE DERECHO DE MONTERREY, MÉXICO, 2010, p. 222, se sustituyen comillas por letra cursiva. (V) IDEM. Sobre estos principios, véase: CASTAÑAN TOBEÑAS, J. *Los sistemas jurídicos contemporáneos del mundo occidental*, 2a. ed., Reus, Madrid, 1957, pp. 97 y ss.

³¹⁵ FERNÁNDEZ BARREIRO, A. Ob. cit., p. 322.

³¹⁶ PACIOCCO, D. M. “Understanding the Accusatorial System”, *Canadian Criminal Law Review*. August, 2010, disponible en versión digital sin que conste el traductor en: http://www.consejeria.yucatan.gob.mx/documentos/Foundation_of_the_Adversarial_System.pdf, (consultado: 10-06-14), p. 12, se sustituyen comillas por letra cursiva.

³¹⁷ PACIOCCO, D. M. Ob. cit., p. 12.

³¹⁸ TEDESCO, I. F. “La libertad de la declaración del imputado: un análisis histórico-comparativo”, ponencia presentada en el seminario *Garantías penales y procesales penales. Una perspectiva histórico-comparada*, dirigido por Edmundo S. HENDLER, Departamento de Derecho Penal y Criminología, de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, mayo de 2000, disponible en: http://www.catedrahendler.org/doctrina_in.php?id=101, (consultado: 10-06-14), p. 3.

Según el profesor de la Universidad de Ottawa, David M. PACIOCCO, se trataba de “un juramento a Dios”. Por lo que los “historiadores estiman que el juramento era un incentivo poderoso, incluso para hacer admisiones contrarias al propio interés, dado que la mayoría creía que serían condenados a la maldición eterna si mentían después de haber prometido a Dios que dirían la verdad”. Según indica el propio docente, el “interrogatorio no estaba restringido a alegaciones específicas”, sino que era abierto y de “amplio alcance e incluía no tan sólo los



supuestos de herejía y otras formas de disensión ideológica, “las pruebas inculpatorias no podían obtenerse_sino exigiendo del acusado que suministrara la prueba contra sí mismo, acudiéndose así a la tortura como práctica para obtener tales confesiones”³¹⁹. Durante la dinastía de los Tudor, estos órganos “realizaban sus audiencias en público”, mientras que “en la época de los Estuardo funcionaban a puerta cerrada”³²⁰. Por eso se sostiene que para este período, llegaron a constituir “una terrible amenaza para la libertad de los súbditos”³²¹.

La acción de los factores inicialmente indicados, junto a los “grandes signos de debilidad” que manifestaban los *civilians* o juristas “cultos”³²²; así como por el hecho de que los *common lawyers* “se habían aliado con la causa del Parlamento en su lucha contra las tendencias absolutistas de la Corona”³²³, condujo a que una vez éstos en el poder, abolieran los tribunales de la *Star Chamber* y la *High Commission* a través de las leyes de 5 de julio de 1641, prohibiéndose además “la administración del juramento *ex officio* ante la investigación de hechos penales”³²⁴.

Desde entonces, como consecuencia del “rechazo de los procedimientos abusivos que históricamente empleaba la Court of Star Chamber y las Courts of High Commission”, comienza a producirse en Inglaterra un desarrollo sostenido del “modelo de procedimiento acusatorio”³²⁵, aun cuando éste, como ya se vio oportunamente, y como suscribe mayoritariamente la doctrina³²⁶, tuvo su origen en

actos que los sospechosos podían haber cometido, sino también sus creencias”. Esto, junto al hecho de que los crímenes de blasfemia y sedición estaban vagamente corporificados, hacía que “que los jueces encontraran culpabilidad en casi todas las admisiones”. PACIOCCO, D. M. Ob. cit., p. 12.

³¹⁹ TEDESCO, I. F. Ob. cit., p.4.

³²⁰ PACIOCCO, D. M. Ob. cit., p. 12.

³²¹ DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob. cit., p. 222.

³²² Ello porque “nunca conformaron un grupo profesional unitario, organizado y cohesionado como los *common lawyers*...lo cual era síntoma de una falta generalizada de autonomía profesional”. ANDRÉS SANTOS, F. J. Ob. cit., p. 72.

³²³ FERNÁNDEZ BARREIRO, A. Ob. cit., p. 322.

³²⁴ TEDESCO, I. F. Ob. cit., p.4 y ANDRÉS SANTOS, F. J. Ob. cit., p. 77.

³²⁵ PACIOCCO, D. M. Ob. cit., p.2.

³²⁶ Véase, por ejemplo: ESPARZA LEIBAR, I., *El principio del proceso debido*, Ed. Bosch, Barcelona, España, 1995, p. 71 y nota 12; ALFREDO GOZAIÑI, O. “El debido proceso en la actualidad”, Revista *LA LEY*, de 10 diciembre de 2003, disponible en: http://www.iidpc.org/revistas/2/pdf/73_86.pdf, (consultado: 10-06-14), p.60; CIANCIARDO, J. *El principio razonabilidad Del debido proceso sustantivo al moderno juicio de proporcionalidad*, prólogo de FRANCESCO VIOLA, Editorial Abaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 2004; ZAMBRANO PASQUEL, A. *PROCESO PENAL Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES*, Universidad Católica de Santiago de



la Carta Magna Inglesa de 15 de junio de 1215, y sus sucesivas versiones (de 1216, 1217 y 1225), así como en el Estatuto de 1355 del monarca Eduardo III, con el cual se acuña la expresión *due process of law*³²⁷.

Expresión del afianzamiento del sistema acusatorio, del *due process of law*, y de su significación como referente paradigmático de la simplificación procesal, fueron:

- El *Habeas Corpus Act* de 1640 y su perfeccionamiento en 1679, por su trascendencia como garantía de la libertad y por su aporte a la materia de la *tutela de urgencia*.
- El caso de *John Lilburn* en 1641 como punto de partida en el destierro del derecho común inglés de la autoincriminación inducida³²⁸.
- El caso de *William Penn* y *William Med* en 1670, y su resonancia en la institucionalización del “principio de independencia judicial aplicado a los miembros del Jurado”³²⁹.

Guayaquil, Ecuador, 2005, p. 47; GÓMEZ COLOMER, J. L. “Hacia una nueva Ley de Enjuiciamiento Criminal acusatoria pura española: pros y contras del modelo”, *Revista Penal*, N° 20, Huelva, España, Julio 2007, p. 79; SAPAG, M. A. “EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD Y DE RAZONABILIDAD COMO LÍMITE CONSTITUCIONAL AL PODER DEL ESTADO: UN ESTUDIO COMPARADO”, en *Dikaion*, Vol. 22, N° 17, Universidad de La Sabana, Colombia, 2008, disponible en: <http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=72011607008>, (consultado: 10-06-14), p.164.

³²⁷ CIANCIARDO, J. Ob. cit., p.33.

³²⁸ Lilburn fue acusado de imprimir e importar libros heréticos y sediciosos, no aceptó los cargos rehusó a jurar y contestar otras preguntas antes la *Star Chamber*. Fue azotado y llevado a la picota. Más tarde, el parlamento declaró la ilicitud de la sentencia y acordó reparaciones. HENDLER, E. S. *Derecho Penal y Procesal de los Estados Unidos*, Editorial *Ad Hoc*, Buenos Aires, 1996, p. 175 y ZAPATA GARCÍA, M. F. “EL CINTURON DE SEGURIDAD DEL DERECHO A GUARDAR SILENCIO/PRESTAR DECLARACION DEL DETENIDO: LA INTERVENCION OPORTUNA Y EFECTIVA DEL DEFENSOR”, en *REJ*, *Revista de Estudios de la Justicia*, N° 6, 2005, disponible en: <http://web.derecho.uchile.cl/cej/rece/RECEJ%206/EL%20CINTURON%20DE%20SEGURIDAD%20DEL%20DEFENSOR%20A%20GUARDAR%20SILENCIO.%20PRESTAR%20DECLARACION%20DEL%20DETENIDO.%20LA%20INTERVENCION%20OPORTUNA%20Y%20EFECTIVA%20DEL%20DEFENSOR.pdf>, (consultado: 10-06-14), p. 257.

³²⁹ PÉREZ CEBADERA, M. Á. Ob. cit., p.46.

Fueron imputados por los delitos de asamblea ilegal y de perturbar la paz. Se emitió un veredicto de inculpabilidad. Los miembros del jurado fueron multados y hasta encarcelados por estimarse que habían emitido un veredicto contrario al material probatorio y transgredir las advertencias que había impartido el Juez. *Edward Bushel*, uno de sus miembros, interpuso un *habeas corpus* ante la *Court of Common Pleas*. Este se resolvió a favor de *Bushel* y de todos los jurados, con las implicaciones expuestas en el texto (Ob. cit., pp.307 y 308).



- Y el *Bill of Rights* de 13 de febrero de 1689, que además de consolidar el *due process of law*, hace extensiva la prerrogativa del jurado a todos los ciudadanos ingleses³³⁰.

Aunque la preocupación por la lentitud de la justicia y la huida al *solemnis ordo iudiciarius*, por ser éste “lento, complicado, formalista y caro”³³¹, estuvo presente en el contexto de Europa continental, según se puso de manifiesto en las Cortes de Toledo de 1436, en las de Segovia de 1532 y en las Ordenanzas de Alcalá de 1503³³², entre otras; la alternativa de sumariedad a través del “orden simplificado que buscaba la rapidez”³³³ de los procedimientos, abierta por célebre clementina *Saepe contingit* de 1306, sólo se hizo tangible en los predios del Derecho Mercantil³³⁴, siendo esta defraudada, tanto en el Derecho Civil, como en el Derecho Penal³³⁵, “por la consolidación de un estilo moldeado sobre el *solemnis ordo iudiciarius*”³³⁶. De este modo, en estos últimos y en especial en los ritos de corte

³³⁰ PÉREZ CEBADERA, M. Á. Ob. cit., p.42.

³³¹ DELGADO, J. “Problemas y tensiones entre el diseño y funcionamiento del procedimiento monitorio penal”. *Polít. crim.* Vol. 10, N° 19 (Julio 2015), Art. 1, disponible en: http://www.politicacriminal.cl/Vol_10/n_19/Vol10N19A1.pdf, (consultado: 10-06-14), p. 2.

³³² Según ALONSO ROMERO, en el ámbito de los territorios que hoy conforman a España, fueron estas Ordenanzas “donde más decididamente se abordó la política de abreviación de los juicios”. ALONSO ROMERO, M. P. Ob. cit., p. 34.

³³³ GARCÍA MARÍN, J. M. Ob. cit., p.140.

³³⁴ Durante los siglos XVI y XVIII irrumpió en gran parte del continente europeo, sobre todo en Alemania e Italia, el “juicio sumario indeterminado”. En el ámbito español, la variante instrumentada, fue la del “proceso plenario rápido”, que al decir de MONTERO AROCA, buscaba “reducir el tiempo y el dinero”. Según CHIOVENDA, “a fines del siglo XVI puede considerarse acabado este desenvolvimiento”, encontrando mayor o menor aplicación en las diversas comarcas, añade este autor, en la medida que “prevaleciese en ellas la tradición romana, la influencia canónica o la práctica germánica”.

Para una constatación de las características del “proceso plenario rápido”, puede consultarse la segunda obra que seguidamente citamos de MONTERO AROCA.

CHIOVENDA, J. *PRINCIPIOS DE DERECHO ROCESAL CIVIL*, traducción Española la de la Tercera Edición italiana prólogo y notas del profesor José Casáis Y Santaló, TOMO I, Editorial Reus (S. A.), Impresor de las Reales Academias de la Historia y de Jurisprudencia y Legislación Cañizares, Madrid, 1922, p. 6; FAIRÉN GULLÉN, V. *TEORÍA GENERAL DEL DERECHO PROCESAL*, primera edición, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1992, pp. 59 y 160; DIEZ- PICAZO GIMÉNEZ, I. “Con motivo de la traducción al italiano de la obra del profesor Juan Montero Aroca sobre los principios políticos del proceso civil español”, en *Proceso civil e ideología Un prefacio, una sentencia, dos cartas y quince ensayos*, Juan Montero Aroca (Coordinador), Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, pp. 32-33; MONTERO AROCA, Juan, *El Proceso Civil. Los Procesos Ordinarios de Declaración y de Ejecución*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2014, p. 554; del mismo autor: *HERENCIA PROCESAL ESPAÑOLA*, primera edición, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO, 1994, pp. 68 y ss.

³³⁵ En este como bien sostiene GARCÍA MARÍN, el “orden complejo”, continuó siendo propio de los procesos inquisitoriales, más ajustados a la legalidad canónica, más normativistas y más dilatados”. GARCÍA MARÍN, J. M. Ob. cit., p. 140.

³³⁶ ALONSO ROMERO, M. P. Ob. cit., p. 53.



punitiva, por virtud de “la influencia de la Iglesia, que repudiaba la violencia y la defensa privada del derecho, se concilia el principio romano que antepone la seguridad a la celeridad, *exigiendo que el proceso de conocimiento anteceda al de ejecución*”³³⁷.

Empero Inglaterra no es sólo “el país donde se producen las primeras revoluciones políticas de la modernidad”, sino “el país donde ocurrirá la primera revolución industrial”³³⁸, misma que se ubica temporalmente entre 1790 a 1850 y que tiene sus correlatos políticos en la Revolución de las trece colonias de América y en la Revolución francesa. De este modo se abre paso la “segunda etapa de la modernidad capitalista”, profundizándose y ampliándose el “horizonte ya comenzado a fines del siglo XV”³³⁹.

Desde la perspectiva general, las consecuencias que la revolución industrial produjo, son sintetizadas por ZAFFARONI, PLAGIA y SLOKAR, en los siguientes términos: “(a) el paso de la forma de producción servil a la industrial; (b) la pérdida de poder de la nobleza y el ascenso de los industriales; (c) la concentración urbana de actividad económica y de población; (d) la transferencia de la hegemonía europea (de España y Portugal pasó al centro y norte, especialmente a Inglaterra); (e) una nueva forma de complementación del centro de poder mundial con su periferia, que demandó mayor tecnología periférica, hizo desaparecer la esclavitud (baja tecnología), extendió las áreas colonizadas y abrió mercados periféricos (del colonialismo se pasó al neocolonialismo); (f) se aceleró el saber tecnocientífico”³⁴⁰.

Esas consecuencias desembocaron en una nueva orientación de la “programación del poder punitivo”³⁴¹ bajo el rubro de Derecho Penal liberal. Las notas más

³³⁷ ALVARADO VELLOSO, ADOLFO. *SISTEMA PROCESAL. GARANTÍA DE LA LIBERTAD*, Tomo II...p. 300.

³³⁸ GONZÁLEZ SEARA, L. Ob. cit., p. 301.

³³⁹ DUSSEL, E. *Hacia una filosofía política crítica*, Descleé, Bilbao, 2001, p. 351 y ss.; y SAMOUR, H. *Historia, liberación e interculturalidad*, en *DEVENIRES*, REVISTA DE FILOSOFÍA Y FILOSOFÍA DE LA CULTURA, AÑO IX, NO. 17, ENERO 2008, p. 81, nota 4.

³⁴⁰ ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob. cit., p. 276.

³⁴¹ ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob. cit. p. 236.



emblemáticas del mismo fueron: su “carácter limitador”³⁴², expresado fundamentalmente en la “protección de las libertades formales y la tutela de bienes jurídicos individuales”³⁴³; la sutileza de su disciplinamiento, en tanto “no se centró en la programación de la selección de enemigos para eliminarlos, sino en el disciplinamiento de las masas y naciones para incorporarlas a su tecnología y volverlas funcionales al poder industrial”, pues ya no necesitaba “matar sino domesticar para explotar”³⁴⁴; y la “racionalidad funcional”, dispuesta por la necesidad de certeza, previsibilidad, reglas de juego definidas, sobriedad y ahorro, sentido programático fundado en lo empírico”³⁴⁵.

Estos rasgos distintivos que paulatinamente conformaron el pensamiento ilustrado, dotaron a este de una fuerza y empuje mucho más radical en comparación con la especulación precedente. Por eso, si bien éste se “mostró escasamente crítico con las instituciones penales del Antiguo Régimen o, al menos, esa crítica se dirigió a aspectos parciales, como por ejemplo ocurre con la mayor parte de los defensores de la tolerancia, cuyas propuestas se circunscriben a una destipificación de los delitos de naturaleza religiosa, y no siempre de todos”³⁴⁶; aquél fue mucho más contundente y abarcador, extendiendo el universo de su censura a casi todas las instituciones; entre ellas: los tormentos; la pena de muerte; la confiscación; las acusaciones secretas; la prueba tasada; y el retardo de la justicia penal.

En esa última dirección, César BONESANA, en su *TRATADO DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS*, que fuera publicado en 1764, en forma muy terminante denuncia:

“Es, pues, de suma importancia la proximidad de la pena al delito si se quiere que en los rudos entendimientos vulgares a la pintura seduciente de

³⁴² ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob.cit. p. 236.

³⁴³ BORJA JIMÉNEZ, E. “SOBRE LA UNIVERSALIDAD DEL SISTEMA PENAL Y SUS PLANTEAMIENTOS METODOLÓGICOS”, Revista Digital de la Maestría en Ciencias Penales de la Universidad de Costa Rica. Nº 2, 2010, disponible en: www.revistacienciaspenales.ucr.ac.cr, (consultado: 10-06-14), p. 35.

³⁴⁴ ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob.cit. p. 236.

³⁴⁵ ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob.cit. p. 236.

³⁴⁶ PRIETO SANCHÍS, L. “LA FILOSOFÍA PENAL EN LA ILUSTRACIÓN ESPAÑOLA”, en Libro Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos in memoriam., ARROYO ZAPATERO Luis y BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE Ignacio (Dir.), Ediciones de la Universidad de Castilla - La Mancha, Ediciones Universidad Salamanca, Cuenca 2001, p. 489.



un delito ventajoso asombre inmediatamente la idea asociada de la pena. La retardación no produce más efecto que desunir cada vez más estas dos ideas; y aunque siempre hace impresión el castigo de un delito cuando se ha dilatado, la hace menos como castigo que como espectáculo; y no la hace sino después de desvanecido en los ánimos de los espectadores el horror del delito particular que serviría para reforzar el temor de la pena"³⁴⁷.

Este nuevo programa punitivo tuvo sus primeras concreciones legislativas en las propias "reformas del *despotismo ilustrado*", así, por ejemplo, en el código penal de Baviera de 1751; la Instrucción emitida por Catalina II de Rusia en 1767 para la confección de un nuevo código penal; la *Constitutio Criminalis Teresiana* de María Teresa de Austria en 1768; el código del Gran Duque Pedro Leopoldo de Toscana de 1786; y el código penal del emperador José II de 1787³⁴⁸. No obstante, su definitiva configuración comienza con la codificación, cuya materialización está marcada por una constelación de circunstancias y procesos que matizan a las revoluciones en ambos lados de la costa atlántica y que en definitiva giran en torno a la continuidad y ruptura con los modos de vida; las tradiciones y el orden legal precedentes.

1.5. Los ritos y ritualismos penales en la codificación y en el statute law.

Ese tránsito a la producción industrial y ese ascenso de los industriales que ZAFFARONI, PLAGIA y SLOKAR, señalan como consecuencias de la revolución industrial; propio de los siglos XVII y XVIII, no es otra que la emergencia y desarrollo de las relaciones sociales capitalistas. Con ellas, irrumpieron también nuevas contradicciones y oposiciones desconocidas en tiempos remotos la cosmovisión teológica medieval. Nos referimos a contraposiciones que "devinieron constitutivas de nuestra existencia en el mundo moderno": entre ellas: "*privado/público*,

³⁴⁷ BONESANA, C. *TRATADO DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS*, precedido de un estudio previo sobre *Beccaria* y su obra por Guillermo Cabanellas de Torres y seguido del *TRATADO DE LAS VIRTUDES Y DE LOS PREMIOS*, escrito por JACINTO DRAGONETTI, los "Comentarios de Voltaire, la "Respuesta de Beccaria a las Notas" de Facchinei, las "Observaciones de Hautefort, las "Consideraciones" de M. Roederer sobre la pena de muerte, incluyendo además las "Notas" de Diderot, Morellet, WaMlle, Mirabeau, Servan, Berenger, Benjamín Franklin, etc., EDITORIAL HELIASTA S.R.L., 1993, p.101.

³⁴⁸ ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. Ob.cit. p. 237.



*individual/social, egoísmo/altruismo, vida gobernada por la razón/vida gobernada por las pasiones*³⁴⁹.

En las respuestas a esas oposiciones, aunque estuvo presente la meta común de superar los fundamentos antropológicos, del orden social y de la propia autoridad del viejo régimen, hubo convergencias y divergencias basadas en aspiraciones filosóficas que trascendieron a los proyectos políticos emancipadores de este período, a los modos y ritmos que éstos impusieron a la sistematización del Derecho, y a la propia “programación del poder punitivo”.

Hemos anticipado las nociones de “Derecho Penal liberal” y de “pensamiento ilustrado”, en una especie de correlación o identidad; empero, al llegar a este tramo expositivo es imperativo establecer precisiones. Pues, si bien es cierto que entre liberalismo e ilustración se establece una especie de ilación que suele presentarse como “una suerte de continuidad teórica” a partir de la identificación en ellos de tópicos, discursos y relatos comunes; es posible identificar igualmente “contradicciones” y “puntos de ruptura que los separan”³⁵⁰, muy ligadas a la manera en que responden a las antedichas contraposiciones.

Ciertamente, si bien entre ambos emprendimientos filosóficos, existen relatos compartidos, como son: la “artificialidad de la sociedad”; el individualismo; el racionalismo; la secularización y la “emergencia del discurso de la economía moderna”³⁵¹; existen otros que los separan diametralmente estableciéndose rupturas o dicotomías, entre los de más peso se hallan: el tema del “progreso” y la ambición por combinar holísticamente el empirismo y la metafísica y la razón y la naturaleza³⁵².

³⁴⁹ ACANDA GONZÁLEZ, J. L. “ÉTICA Y POLÍTICA EN LA SOCIEDAD CIVIL. Las funciones de la idea de sociedad civil en la teoría política marxista”, en *Teoría y Procesos Políticos Contemporáneos*, Tomo I, Emilio Duharte Díaz (Compilador), Editorial Félix Varela, La Habana, 2006, p. 10.

³⁵⁰ ARRIOLA, J. y BONILLA SAUS, J. “Liberalismo e ilustración: nota sobre algunas contradicciones del discurso político de la Modernidad”, Documento de Investigación Nro. 64, Facultad de Administración y Ciencias Sociales Universidad ORT Uruguay, Febrero de 2011, disponible en: <http://www.ort.edu.uy/facs/pdf/documentodeinvestigacion64.pdf>, (consultado: 10-06-14), pp.6 y 7.

³⁵¹ ARRIOLA, J. y BONILLA SAUS, J. Ob.cit., pp. 7, 8, 12, 14, 17.

³⁵² ARRIOLA, J. y BONILLA SAUS, J. Ob.cit., pp. 22 y 28.



En la filosofía liberal británica, “los atributos morales del individuo y la sociedad son derivados de la naturaleza misma del hombre (de su propensión innata a la maximización de sus utilidades, al intercambio y al reconocimiento)”³⁵³. Por eso, la voluntad y la elección individuales, más allá de su racionalidad, son el “núcleo mismo de las libertades”³⁵⁴, y ningún proyecto, “finalidad *superior*” o “modelo ideal de convivencia social”³⁵⁵, pueden mermar, limitar o supeditar a aquéllas. Desconocer esta máxima es ir contra natura o desconocer el principio básico de la libertad individual.

Esa originalidad y diferencia de la filosofía liberal inglesa fueron determinantes del “distinto destino histórico que tuvo la modernidad en Inglaterra respecto a Francia y Alemania”³⁵⁶ y fueron al mismo tiempo elementos configuradores de su singular perspectiva político- jurídica. Inglaterra, a pesar de que “presentaba también los análogos caracteres de incerteza e inseguridad (pluralidad de juristas y opiniones) que tenía el derecho común del continente”³⁵⁷ y que la reacción racionalista novedosa y mayoritaria contra este fenómeno se expresó en el “constitucionalismo y la codificación”³⁵⁸, no constitucionalizó ni codificó su derecho. Frente a la novedad y la generalización de esta tendencia, nuevamente el derecho inglés “resultó tan fuerte y ensimismado” que “resistió también con éxito este nuevo embate”³⁵⁹. Ello, aun cuando esta nación, contó “con un ineludible defensor de la codificación como fue Jeremías Bentham (1748-1832)”, quien fuera “no sólo un gran teorizador de ella”, sino que además resultó ser “un entusiasta apóstol de esa causa, que movido por

³⁵³ ACANDA GONZÁLEZ, J. L. Ob.cit., p.11.

³⁵⁴ ARRIOLA, J. y BONILLA SAUS, J. Ob.cit., p.28.

³⁵⁵ ARRIOLA, J. y BONILLA SAUS, J. Ob.cit., p.28.

³⁵⁶ FARFÁN, R. “De los usos teóricos de Michael Foucault; en DEVENIRES, Revista semestral de Filosofía y Filosofía de la Cultura Facultad de Filosofía “Samuel Ramos”, Año IV, No. 7, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, Morelia, Mich., México, Enero 2003, p.79.

³⁵⁷ MERELLO A, I. “INGLATERRA Y LA TRADICION JURIDICA ROMANA”...p.29.

³⁵⁸ HERNÁNDEZ AGUILAR, Á. “BICENTENARIO DEL CÓDIGO CIVIL FRANCÉS”, en Revista Judicial, N° 86, Escuela Judicial Lic. Édgar Cervantes Villalta, Costa Rica, s/f, disponible en: http://sitios.poder-judicial.go.cr/escuelajudicial/documentos/revs_juds/rev_jud_86/01-bicentenario_Codigo_civil_franceses.htm. (consultado: 10-06-14), p.6.

³⁵⁹ MERELLO A, I. “INGLATERRA Y LA TRADICION JURIDICA ROMANA”...p.29.



ella llega a ofrecer sus servicios personales a diversos estados para cooperar en la confección de sus códigos”³⁶⁰.

Ello no quiere decir, sin embargo, que Inglaterra no racionalizara su derecho, sino que “este proceso de racionalización se desarrolló sin alterar los modelos tradicionales y sin abandonar, en particular, las categorías tan arraigadas en el espíritu de los juristas como el *common law* y la Equity”³⁶¹. En efecto, la racionalidad y modernidad de su derecho, no transitó por el sendero de cambiar la esencia del *Common Law* como “obra de jueces vinculada a la técnica de las distinciones”³⁶², ni de suprimir la distinción entre *common law* y la Equity. Una y otra continuaron siendo vitales en su conformación y desarrollo. La renovación consistió en transformar significativamente la dualidad de procedimientos que implicaban la arcaica distinción entre *common law* y la Equity, con el propósito de hacer más viable la creación del derecho por los jueces. Los *Judicature Acts* (Leyes de la Judicatura) de 1873-1875, no implicaron “la fusión del *common law* y de la Equity”³⁶³, sino la “creación del Tribunal Superior de Justicia de Inglaterra y Gales” y la posibilidad de que el *Common law* y la Equity fueran “administrados conjuntamente por las mismas jurisdicciones”³⁶⁴. De este modo, la Equity comprende un grupo de materias que se estimó “conveniente resolver conforme a un procedimiento escrito”, entre ellas “el derecho del real property, el del trust, el de las sociedades mercantiles, el de insolvencias, al igual que las cuestiones relativas a la interpretación de las disposiciones testamentarias y de liquidación de sucesiones”; el *common law*, en cambio, agrupa “materias que son resueltas conforme al antiguo procedimiento oral”; por eso “comprende junto con el derecho penal, todo el derecho de contratos y el régimen de la responsabilidad civil (torts)”³⁶⁵.

³⁶⁰ MERELLO A, I. “INGLATERRA Y LA TRADICION JURIDICA ROMANA”...p.29.

³⁶¹ DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob. cit., pp. 241-242.

³⁶² TORRES ZÁRATE, F. y GARCÍA MARTÍNEZ, F. Ob. cit., p. 82.

³⁶³ DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob. cit., p. 242.

³⁶⁴ DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob. cit., p. 240.

Con anterioridad, era menester “comparecer ante una Corte del *common law* para obtener la aplicación del *common law*, y ante la Corte de la Cancillería para obtener un recurso de Equity”. DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob. cit., p. 226.

³⁶⁵ Frases tomadas de DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob. cit., pp. 240-241.



Con esta unificación de la organización judicial del Reino Unido “los tribunales pasan a llamarse Courts of Law”³⁶⁶, consolidándose sus dos “principios básicos en el derecho inglés:.. a) *El fair trial* (el trato justo en el proceso)” y “b) *The due process of law* (debido proceso de ley)”³⁶⁷. Todo lo que en definitiva conduce a que éste acentuó la “perspectiva contenciosa”³⁶⁸, y que, por consiguiente, sea un modelo con mayor protagonismo de las partes, más preocupado por el procedimiento, más dúctil y más reclinado a la importancia de la “eficacia de las decisiones”³⁶⁹.

En otro orden de cosas, más próximo a nuestro objeto de estudio, es menester destacar que todavía en el siglo XVIII el juicio por jurados era un procedimiento sumario. En el *Old Bailey* - Tribunal Penal de Londres que juzgaba los delitos graves (*felonies*)- hacia 1730 se ventilaban diariamente “entre doce y veinte juicios por jurados”. Ello porque los “mismos jurados intervenían en varios juicios en un sola sesión, y muchos de ellos eran personas con experiencia que habían actuado como jurados con anterioridad”; “no existían reglas sobre la actividad probatoria”; el “estándar probatorio que exige la convicción *más allá de una duda razonable* aún no había sido formulado con precisión”; el procedimiento de selección de jurados no era aún una rutina estandarizada; la intervención de juristas tanto en el rol de la acusación como de defensa era prácticamente nula; el procedimiento se desarrollaba como una especie de contienda “relativamente no estructurada entre los testigos y el acusado; la “posibilidad de impugnar las decisiones del tribunal ante un tribunal superior no existía”³⁷⁰. Estudios realizados pusieron de manifiesto que en dicha corte, aún en 1770 “sólo en el 2,1% de los casos los acusados se encontraban asistidos por el abogado defensor, incrementándose al 20,2% para 1786, para luego

³⁶⁶ TORRES ZÁRATE, F. Y GARCÍA MARTÍNEZ, F. Ob. cit., p.78.

³⁶⁷ TORRES ZÁRATE, F. Y GARCÍA MARTÍNEZ, F. Ob. cit., p.81.

³⁶⁸ TORRES ZÁRATE, F. Y GARCÍA MARTÍNEZ, F. Ob. cit., p.81.

³⁶⁹ TORRES ZÁRATE, F. Y GARCÍA MARTÍNEZ, F. Ob. cit., p.81.

³⁷⁰ LANGBEIN, J. H. “SOBRE EL MITO DE LAS CONSTITUCIONES ESCRITAS: LA DESAPARICIÓN DEL JUICIO PENAL POR JURADOS”, traducción de Alberto Bovino y Christian Curtis, en Revista “Nueva Doctrina Penal”, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, t. 1996/A, pp.45-54, disponible en: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2006/09/doctrina30912.pdf>, (consultado: 10-06-14), pp.3 y 4; se sustituyen comillas por cursiva. También, del mismo autor, “Tortura y plea bargaining”, en *El procedimiento abreviado*, traducción de María Lousteau y Alberto Bovino, Maier, Julio B. J. y Bovino, Alberto (comps.), Editores del Puerto, Buenos Aires, 2001, pp. 3-30, disponible en versión digital que se cita, en: http://www.metajus.com.br/textos_internacionais/tortura-plea-bargaining-semelhancas-EUA.pdf, (consultado: 10-06-14), p.3.



elevarse al 36,6 % para 1795³⁷¹. Este crecimiento paulatino de la intervención de los abogados defensores en los asuntos penales del *Old Bailey*, fue fruto de un “movimiento de confrontación” en post de aumentar las garantías en el procedimiento penal, que también de modo progresivo hizo que aquél perdiera su carácter sumario y ganara en complejidad, con la consiguiente acumulación de casos.

En ese marco y ante esa situación surge la *plea bargaining*, institución que abre las puertas a las negociaciones entre la acusación y el acusado en aras a la simplificación del procedimiento y que, como tendremos ocasión de explicitar más adelante, se potencia primero en Estados Unidos de América y luego se extiende a otras latitudes camuflada a través de procedimientos ágiles y abreviados.

Richard VOGLER, Director del *Centro de Investigación de Postgrado en estudios legales - Universidad de Sussex*, Inglaterra, refiriéndose al surgimiento tanto de este movimiento como de esta institución, ha suscrito que uno y otro “fueron producto de la Revolución Industrial inglesa y de la necesidad de inclinar el equilibrio político en la sala del tribunal lejos de los jueces reales y hacia los representantes de las partes. Esta era un reflejo directo de la ideología y de las prácticas de la nueva economía comercial³⁷².

El *common law* y la ideología liberal no fueron patrimonio exclusivo de los ingleses, el régimen imperial británico hizo posible que aquél y ésta se implantaran y difundieran en sus colonias. En el marco de su sistema colonial, trasciende a nuestro objeto de estudio, y en particular a este epígrafe, el caso de las trece colonias de Norteamérica y su gesta libertaria, pues además de constituir una de las dos revoluciones importantes en el siglo XVIII, configura un híbrido o punto intermedio entre el pensamiento liberal y el ilustrado y entre el *common law* y la codificación.

³⁷¹ TEDESCO, I. F. “La libertad de la declaración del imputado: un análisis histórico-comparativo”...p.20; que cita a: LANGBEIN, J. H. *The Historical Origins of the Privilege Against Self-Incrimination at Common Law*, en *Michigan Law Review*, Vol. 92, N° 5, Marzo 1994, nota 96 en p. 1068.

³⁷² VOGLER, R. “JUSTICIA CONSENSUADA Y PROCESO PENAL”, *Revista Jurídica Escola Superior do Ministério Público*, Volume 1, N. ° 2, Julho a dezembro/2001, p. 221.



En principio, es preciso destacar que los ingleses instituyeron en dichos predios un sistema colonial e importaron o llevaron consigo su régimen jurídico. Sin embargo, a reglón seguido, es también menester subrayar que su sistema de control estaba lejos de clasificar como una política colonial y que el Derecho aplicado no era por su esencia el originario o auténtico *common law* inglés.

Desde que se inicia la colonización en la primera década del siglo XVII, con el Reinado de Jacobo I (de 1603 a 1625), se establecieron privilegios a favor de ciertas compañías y personas privadas que acometieron las expediciones, que distaron de los métodos practicados por el colonialismo francés y español. De hecho, según señala el autor norteamericano Lawrence M. FRIEDMAN, algunos territorios eran “para todos los efectos, independientes”; otros “eran casi propiedad privada de los lugartenientes que habían recibido vastas tierras de la Corona”; mientras que finalmente existían colonias que eran prácticamente “autogobernadas”³⁷³.

Con el Derecho aconteció algo similar. Pues si bien los colonizadores “trajeron consigo sus ideas y memorias (básicas) de la práctica jurídica”, el cual “era para ellos tan natural como su forma de hablar”³⁷⁴, éste resultó ser una versión muy “rudimentaria”³⁷⁵, desarrollándose, durante todo el período colonial, un sistema jurídico “básicamente nuevo, no obstante su relación con el derecho de la madre Inglaterra”³⁷⁶. Las razones determinantes de esta novedad, fueron fundamentalmente: la disparidad de las condiciones del sistema social colonial y el de la metrópoli, que había dado vida al Derecho inglés³⁷⁷; la admisión parcial de éste por los algunos colonizadores resentidos y disgustados con algunas de sus

³⁷³ FRIEDMAN, L. M. *BREVE HISTORIA DEL DERECHO ESTADOUNIDENSE*, primera edición, Pablo Jiménez Zorrilla (traducción y comentario), Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2007, p. 21.

³⁷⁴ FRIEDMAN, L. M. Ob. cit., p. 23.

³⁷⁵ FRIEDMAN, L. M. Ob. cit., p. 24.

Conforme a la opinión de DAVID y JAUFFRET-SPINOSI su carácter rudimentario descansaba en el hecho de que en algunas colonias “se fundaba en el texto bíblico” y en que primaba “la discrecionalidad de los jueces”. DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob.cit., p.286.

³⁷⁶ FRIEDMAN, L. M. Ob. cit., p. 30.

³⁷⁷ FRIEDMAN, L. M. Ob. cit., p. 23; TORRES ZÁRATE, F. Y GARCÍA MARTÍNEZ, F. Ob. cit., p.87 y DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob.cit., p.285.



instituciones; la existencia de una pluralidad de sistemas jurídicos³⁷⁸; el limitado número de juristas y la pobreza de recursos jurídicos³⁷⁹; y los habitantes de las colonias “no consideraban que éste les ofrecía una protección importante en materia de libertades individuales.”³⁸⁰

Hacia el primer lustro de la década del 70 del siglo de las luces, el monarca británico Jorge III (1760-1819), en gesto “genuinamente imperial”³⁸¹, “impuso ciertas cargas a la comunidad colonial” que de cara al “derecho y los precedentes”, y en opinión del historiador inglés G. K. Chesterton, no parecían muy legitimadas³⁸². Estas cargas consistían en: “1) imponer mayores restricciones a los pioneros en lo relativo a la conquista y colonización de los extensos territorios del Oeste; 2) obligar a los colonos norteamericanos a sostener económicamente las guarniciones y los barcos ingleses acantonados en su territorio; 3) establecerles mayores restricciones sobre el comercio tanto interno como externo y 4) cargarlos con nuevos impuestos, entre ellos, el famoso impuesto del té”³⁸³. Aunque este “cambio de la política colonial de la Corona inglesa” se señala como “causa fundamental” de los sucesos que desencadenan la independencia de Estados Unidos³⁸⁴, el factor de mayor peso parece haber sido que los colonos “se sentían capaces de ser algo, y sentían -con razón- que Inglaterra no les ayudaría a serlo”³⁸⁵. Ese “ser algo” se afincaba en una ideología que ya se había venido gestando y que no se circunscribía al pensamiento

³⁷⁸ FRIEDMAN, L. M. Ob. cit., p. 30.

³⁷⁹ DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob. cit., p. 285 y FRIEDMAN, L. M. Ob. cit., p. 30.

³⁸⁰ JERVIS SECAIRA, N. E. “EL COMMON LAW EN LAS COMPETENCIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL ECUATORIANA”, trabajo de Titulación presentado en conformidad con los requisitos establecidos para optar por el título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República. Dr. Pablo Zambrano Albuja (Profesor Guía), FACULTAD DE DERECHO, Universidad de las Américas, 2010, p. 34.

³⁸¹ FRIEDMAN, L. M. Ob. cit., p. 30.

³⁸² CHESTERTON, G. K. “PEQUEÑA HISTORIA DE INGLATERRA”, en *Librodot*, disponible en: <http://www.shu.edu/catholic-mission/upload/Pequena-Historia-de-Inglaterra.pdf>, (consultado: 10-06-14), p. 95.

La carencia de legalidad estaba dada por el hecho de que los colonos “carecían de representantes en el Parlamento inglés”, por lo cual, conforme al derecho inglés “no se les podían imponer cargas impositivas”. BERNAL GÓMEZ, B. Ob. cit., p. 173.

³⁸³ BERNAL GÓMEZ, B. Ob. cit., p. 173.

³⁸⁴ En ese sentido: BERNAL GÓMEZ, B. Ob. cit., p. 173; FRIEDMAN, LAWRENCE M. p. 31; JERVIS SECAIRA, N. E. Ob. cit., pp. 35-36; FUENTES LÓPEZ, C. *EL RACIONALISMO JURÍDICO*, primera edición, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2003, p. 220; y TIRADO AMADOR, R. y LASCAREZ CALDERÓN, L. “Declaración de independencia de Estados Unidos de 1776”, en *Libertades*, Verano 2013, disponible en: http://www.revistalibertades.com/documents/revistalibertadesnumero3_seccionestudiantes.pdf, (consultado: 10-06-14), p. 73.

³⁸⁵ CHESTERTON, G. K. Ob. cit., p. 96.



de Locke, sino que conformaba toda una amalgama entre “humanismo cívico que se desarrollara en la Italia renacentista”; el “Iluminismo” y el “radicalismo inglés”³⁸⁶.

Esa fusión de ideologías marcó la historia de los Estados Unidos con “compromisos republicanos” hasta principios del siglo XIX³⁸⁷. Los congresos continentales de Filadelfia de 1774 y 1775, la Declaración de Independencia de 1776, la Constitución de 1787 y las diez primeras enmiendas de 1791, también conocidas como *Bill of Rights*, dan fe de ello³⁸⁸.

El ideal republicano, la defensa de los derechos naturales, el constitucionalismo y nacionalismo resultantes del entrecruzamiento de estas doctrinas, junto a la aspiración de un derecho nuevo y autóctono, favorecieron también el empuje de la codificación. Se dice incluso que tras “las Declaraciones de Derechos, y la Constitución de Estados Unidos... pudieron haber sido completadas por códigos”³⁸⁹. En esta predicción, no puede obviarse que ya durante el siglo XVII existieron los antecedentes de “códigos sumarios” como los de Massachussets de 1634 y

³⁸⁶ GARGARELLA, R. “El republicanismo y la filosofía política contemporánea”, en *Teoría y filosofía política. La tradición clásica y las nuevas fronteras*, Atilio A. Boron (comp.), Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales (CLACSO), CLACSO, Buenos Aires, 1999, disponible en: <file:///E:/CLACSO%20II/Clacso/indices/index18.htm>, (consultado: 10-06-14), pp. 33 y ss. Para más detalles sobre este particular: POCOCK, J. G. A. *El momento maquiavélico*, traducción de Marta Vázquez Pimentel y Eloy García, Eloy García (Estudio preliminar), Madrid, Tecnos, 2002; BAILYN, B. *Los orígenes ideológicos de la Revolución norteamericana*, traducción de Alberto Vanasco y Antonio Lastra Víctor Méndez Baiges (Estudio preliminar), Madrid, Tecnos, 2012; CUEVA FERNÁNDEZ, R. “Un estudio sobre las Cartas de Catón (1720-1723) y su difusión en las colonias británicas de Norteamérica”, en *Res Publica. Revista de Historia de las Ideas Políticas*, Vol. 17 Núm. 1, *Revista de Historia de las Ideas Políticas, Universidad Complutense de Madrid*, 2014, disponible en: <http://revistas.ucm.es/index.php/RPUB/article/view/45556/42844>, (consultado: 10-06-14), pp. 59 y ss.

³⁸⁷ GARGARELLA, R. Ob. cit., p. 36.

³⁸⁸ La Constitución, vigente aún en ese país, estuvo compuesta de siete artículos que normaban únicamente la parte orgánica, quedando pendiente la parte dogmática que se introdujo a través de las enmiendas de 1791, de ahí la denominación de *Bill of Rights* (I). El hecho de que se adoptara primero la parte orgánica obedece a circunstancias históricas ligadas a la adopción de su sistema de gobierno una vez declarada la independencia. Debe recordarse que hacia 1777, se asume el régimen confederativo, mismo que se caracterizo por la ausencia de “una rama ejecutiva y de un sistema de tribunales nacionales”. Como quiera que en la práctica no era más que “una asamblea de los representantes de 13 estados independientes”, la “nación entró en un periodo de condiciones comerciales y políticas inestables”. Por esta razón, Alexander Hamilton y sus partidarios llevaron a cabo con éxito la campaña en pro de la constitución, pasándose previamente (en la convención en Filadelfia de 1787) al régimen federal (II). (I) TIRADO AMADOR, R. y LASCAREZ CALDERÓN, L. Ob. cit., p. 74 y (II) PELTASON, J.W. (editor). *LA CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA con notas explicativas adaptadas de THE WORLD BOOK ENCYCLOPEDIA*, DEPARTAMENTO DE ESTADO DE LOS ESTADOS UNIDOS Oficina de Programas de Información Internacional, Estados Unidos, 2004, http://photos.state.gov/libraries/amgov/30145/publications-spanish/constitution_sp.pdf, (consultado: 10-06-14), p.6.

³⁸⁹ DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob.cit., p.286.



Pennsylvania de 1682³⁹⁰; que “Thomas JEFFERSON, padre de la Declaración de la Independencia de Filadelfia de 1776, auspiciaba la incorporación del modelo jurídico francés”³⁹¹ y que el adalid de la codificación en el ámbito de la lengua inglesa en ese contexto histórico, Jeremy Bentham “ofrecía en 1811 sus servicios al presidente Madison para redactar un código de los Estados Unidos de América”³⁹².

En ese difícil contrapunteo resultó triunfante el *Common Law*³⁹³, aunque, tal y como se verá oportunamente, éste no fue total. Las razones que condujeron a ello, resumiendo lo expuesto por varios autores, fueron: 1) en buena medida, “el objetivo de la Revolución era la continuidad, no la destrucción: continuidad de las tradiciones coloniales, de las leyes y de formas de vida”³⁹⁴; 2) las “dificultades de la lengua”³⁹⁵; 3) la “influencia inglesa”, representada en el hecho de que “durante una buena parte de tiempo, Inglaterra representó para los juristas americanos un modelo”³⁹⁶; 4) la “ignorancia del sistema codificado”³⁹⁷; y 5) lo difícil que resultaba “prescindir de los conceptos y las técnicas”³⁹⁸ heredadas del Derecho colonial.

No obstante, el ideal codificador, por la propia vigencia de la ideología iluminista y por la propia constitucionalización del «*principle of legality*», no desaparece, sino que se mantiene latente, haciéndose presente intermitentemente a través de la historia. Así, a modo de ilustración, en lo que corresponde a las cotas temporales de este epígrafe, se advierte que todavía en la primera mitad del siglo XIX, “perduraban serias dudas en torno al modelo que debería prevalecer: de los defensores del *common law* o el de los defensores de la codificación”; lo cual se puso de manifiesto

³⁹⁰ Estos cuerpos legales, si bien se encontraban conceptualmente muy distantes de la “técnica moderna de la codificación”, constituyeron una “reacción en contra de la arbitrariedad”, propia de la discrecionalidad de los jueces en los predios de las trece colonias, a la que ya hemos hecho referencia. DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob.cit., p.286.

³⁹¹ GONZÁLEZ SEARA, L. Ob.cit., 345.

³⁹² DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob.cit., p.287.

³⁹³ TORRES ZÁRATE, F. y GARCÍA MARTÍNEZ, F. Ob. cit., p. 88; GONZÁLEZ SEARA, L. Ob.cit., p.345; FRIEDMAN, L. M. Ob.cit., p. 31; DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob.cit., p.287.

³⁹⁴ FRIEDMAN, L. M. Ob.cit., p. 31.

³⁹⁵ GONZÁLEZ SEARA, L. Ob.cit., p.345; TORRES ZÁRATE, F. y GARCÍA MARTÍNEZ, F. Ob. cit., p. 88.

³⁹⁶ DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob.cit., p.289.

³⁹⁷ GONZÁLEZ SEARA, L. Ob.cit., p.345.

³⁹⁸ TORRES ZÁRATE, F. y GARCÍA MARTÍNEZ, F. Ob. cit., p. 88.



en el “Código penal para el estado de Louisiana de 1826, preparado por Edward M. Livingston”³⁹⁹; en la solicitud de la redacción de un código por una comisión legislativa en Massachussets en 1836⁴⁰⁰; y la previsión de “la redacción de un código escrito y sistemático, comprensivo de la totalidad del derecho del Estado” por “la Constitución del Estado de Nueva York, en 1846”⁴⁰¹.

En su esencia, “el sistema jurídico de los EUA forma parte de la familia del Common Law” y con él comparte “una misma concepción de su misión y de sus conceptos al igual que una misma visión con relación a la norma jurídica”⁴⁰². Es decir, es un derecho de configuración jurisprudencial, que se origina en la práctica y que tiene por artífices a los jueces y los abogados, quienes le confieren “mayor importancia a los aspectos procesales sin necesidad de recurrir a instituciones romanas”⁴⁰³. Sin embargo, aun cuando “el derecho americano descienda del inglés, existen marcadas diferencias entre ambos sistemas”⁴⁰⁴, llegándose a sostener que “el derecho de los EEUU es el que más se diferencia del derecho inglés”⁴⁰⁵. Las diferencias más notables son: la existencia de dos ámbitos de derecho devenidos de la estructura política adoptada como República federal (el federal y el de los estados)⁴⁰⁶; la “adopción de una Constitución escrita”⁴⁰⁷ contentiva de una “Declaración de Derechos del Ciudadano”⁴⁰⁸; la consagración en ella de los

³⁹⁹ GRANADOS PENA, J. E. “La influencia del Código Penal Modelo en la reforma del Derecho Penal de los EE.UU.”, en *ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES*, TOMO XLV, FASCICULO III, Ministerio de Justicia (Centro de Publicaciones) y Boletín Oficial del Estado, SEPT.-DICIEMBRE MCMXCIII, Madrid, 1992, p.1038; DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob.cit., p.287.

⁴⁰⁰ DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob.cit., p.287.

⁴⁰¹ DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob.cit., p.287.

⁴⁰² TORRES ZÁRATE, F. Y GARCÍA MARTÍNEZ, F. Ob. cit., p.88.

⁴⁰³ TORRES ZÁRATE, F. Y GARCÍA MARTÍNEZ, F. Ob. cit., p.97-98.

A este punto, DAVID y JAUFFRET-SPINOSI atribuyen “fracaso de cualquier movimiento de codificación en los Estados Unidos, en la segunda mitad del siglo XIX”. DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob. cit., p. 317-318.

⁴⁰⁴ TORRES ZÁRATE, F. y GARCÍA MARTÍNEZ, F. Ob. cit., p.97.

⁴⁰⁵ HERTEL, C. “Sistemas jurídicos del mundo”, en *Notarius International*, No. 1-2, 2009, p. 188.

⁴⁰⁶ Esto implica la existencia de 50 sistemas jurídicos locales perviviendo al lado de un federal. TORRES ZÁRATE, F. Y GARCÍA MARTÍNEZ, F. Ob. cit., p.98.

⁴⁰⁷ MORINEAU, M. *UNA INTRODUCCIÓN AL COMMON LAW*, segunda reimpresión: 2004 de la primera edición: 1998, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2004, p.69; DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob. cit., p. 317-318;

y ZYSMAN QUIRÓS, D. Ob.cit., p.15. Más puntualmente: TECKNOR CURTIS, G. *Historia del origen, formación y adopción de la Constitución de Estados Unidos*, Buenos Aires, 1866.

⁴⁰⁸ DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob. cit., p. 317-318.



principios de división de poderes y de legalidad⁴⁰⁹, el primero, a diferencia de lo que aconteció en Europa continental, posibilitó el desarrollo de un “poder judicial fuerte”⁴¹⁰, en tanto el segundo, tal y como observaremos más adelante, tuvo serias implicaciones para los «*common Law crimes*»⁴¹¹ a través de la adopción de “auténticos estatutos reunidos a la manera de codificaciones”⁴¹²; el control judicial de la constitucionalidad de las leyes o derecho de “revisión judicial” que por sí mismo permite constatar la fuerza del estatuto constitucional y del poder judicial⁴¹³; la “declinación de la persecución confiada a particulares y, al mismo tiempo, el ascenso de la persecución penal estatal”⁴¹⁴; y finalmente, en lo que atañe “al ejercicio profesional, también encontramos marcadas diferencias”⁴¹⁵.

Cabe añadir, siguiendo a TORRES ZÁRATE y GARCÍA MARTÍNEZ, que de este modo, los americanos “adoptaron un derecho más flexible” y “menos formalista” que

⁴⁰⁹ Entendido, como pauta “(solamente) en un triple sentido como principio de irretroactividad, principio de certeza y prohibición de la analogía”. AMBOS, K. “El artículo 7 de la Convención Europea de Derechos Humanos, el Common Law y los disparos del muro”, traducción por Rodrigo Aldoney Ramirez, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, VOL. LV, Ministerio de Justicia (Centro de Publicaciones) y Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2002, p.322.

⁴¹⁰ ZYSMAN QUIRÓS, D. Ob.cit., p.15. También SALAS, R. Ob.cit., p.7.

⁴¹¹ Son los delitos basados en el derecho consuetudinario, que desde 1607, al igual que los *statutes law*, “regian en las colonias americanas”. GRANADOS PENA, J. E. Ob. cit., p.1038.

⁴¹² GRANADOS PENA, J. E. Ob. cit., p.1038. Conforme a la vigencia de los dos principios citados “el sistema judicial no puede crear los delitos, sin importar que procediesen de los antiguos «Common Law Crimes»” (IBIDEM). Pueden consultarse además: JESCHECK, H. H. *Tratado de Derecho penal*, traducción y notas de Santiago Mir Puig y Francisco Muñoz Conde, Barcelona, 1981, p. 95; SANTANA VEGA, D. M. “Principio de oportunidad y sistema penal”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, TOMO XLVII, FASCICULO 11, MAYO-AGOSTO, MCMXCIV, Ministerio de Justicia (Centro de Publicaciones) y Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1996; y MELERO, FRANCISCO J. “Codificación e interpretación judicial en el Derecho penal (introducción al estudio del derecho sustantivo anglo-americano), en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, TOMO XLVII, FASCICULO 11, MAYO-AGOSTO, MCMXCIV, Ministerio de Justicia (Centro de Publicaciones) y Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1996; entre otros.

⁴¹³ DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. Ob. cit., p. 317-318; TORRES ZÁRATE, F. y GARCÍA MARTÍNEZ, F. Ob. cit., p. 96; PELTASON, J.W. Ob.cit., p.63; y BARRANCOS Y VEDIA, F. N. “EL CONSTITUCIONALISMO POPULAR EN LOS ESTADOS UNIDOS”, *Comunicación en sesión privada de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas de Argentina, 28 de octubre de 2009*, disponible en: <http://www.ancmvp.org.ar/user/files/18%20Barrancos.pdf>, (consultado: 10-06-14), p.4.

⁴¹⁴ BOVINO, A. “La persecución penal pública en el derecho anglosajón”, en *Revista Pena y Estado*, Nº II, Ministerio Público, Buenos Aires, 1997, disponible en versión digital en: <http://www.derechopenalonline.com/derecho.php?id=14.255.0.0.1.0>, (consultado: 10-06-14), p. 13.

Las colonias heredaron la concepción del delito como “ofensa contra la víctima individual que no afectaba a la sociedad”, empero, desde la época revolucionaria, se produjo el “ascenso de la persecución penal estatal”. Este ascenso, no conllevó, a diferencia de lo que sucedió en el derecho continental, la adopción de un nuevo modelo de enjuiciamiento penal”. BOVINO, A. Ob.cit., pp. 13-16.

⁴¹⁵ TORRES ZÁRATE, F. Y GARCÍA MARTÍNEZ, F. Ob. cit., p.98.

En “Estados Unidos, para que un abogado pueda ejercer, es menester que, además del examen que le realice la Barra de abogados, deberá acreditar su postulación con un grado universitario en derecho, a diferencia de Inglaterra, donde el grado puede ser en cualquier otra disciplina” (IBIDEM).



los propios ingleses; pues, antes que éstos, terminaron aboliendo incluso el “sistema de la *Equity*”⁴¹⁶.

Hacia principios del siglo XIX, la ideología republicana comienza a girar en pro de la “tradicción liberal”, advirtiéndose un compromiso exclusivo con el “establecimiento de un marco equitativo -un simple esquema de procedimientos- a partir del cual cada individuo pudiese, libremente, escoger los valores que prefiriera”⁴¹⁷. De este modo comienza a desarrollarse una “jurisprudencia sostenedora de la neutralidad estatal” y protectora de la “autonomía individual”⁴¹⁸.

Como ocasión a esa ideología en el propio siglo XIX surge, sin que se pueda precisar el momento exacto, el *plea bargaining*⁴¹⁹. En sus inicios, “fue configurándose a espaldas del público”⁴²⁰ y “los Tribunales mostraron su disconformidad” con esta institución⁴²¹, sin embargo, hacia la “segunda mitad del siglo XIX y en los comienzos del XX”⁴²² se comenzó a usar de modo significativo, llegando a convertirse en un “elemento distintivo del derecho criminal de ese país”⁴²³. Los factores más descollantes que condujeron a la expansión de esta

⁴¹⁶ TORRES ZÁRATE, F. y GARCÍA MARTÍNEZ, F. Ob. cit., p. 88.

⁴¹⁷ GARGARELLA, R. Ob. cit., p. 48 nota 12.

⁴¹⁸ GARGARELLA, R. Ob. cit., p. 36.

⁴¹⁹ FRIEDMAN, L. M. Ob. cit., pp. 93-49.

⁴²⁰ LANGBEIN, J. H. “Tortura y plea bargaining”...p.6.

⁴²¹ RODRÍGUEZ GARCÍA, N. *La Justicia Negociada. Experiencias de Derecho Comparado*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca 1996, p. 32. Según Máximo LANGER éstos “tuvieron reacciones diversas frente a este fenómeno”. LANGER, M. Ob. cit., nota 45, p. 25.

⁴²² LANGER, M. “LA DICOTOMÍA ACUSATORIO – INQUISITIVO Y LA IMPORTACIÓN DE MECANISMOS PROCESALES DE LA TRADICIÓN JURÍDICA ANGLOSAJONA. ALGUNAS REFLEXIONES A PARTIR DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO”, en *El procedimiento abreviado*, MAIER, Julio B. J., y BOVINO, Alberto (comps.), Buenos Aires, Del Puerto, 2001, disponible en versión digital que se cita, en: <http://www.incipp.org.pe/modulos/documentos/archivos/acusatorioinquisitivo.pdf>, (consultado: 10-06-14), nota 45, p. 25. En iguales términos se pronuncian: *La Justicia Negociada*...p.32; el propio autor en: RODRÍGUEZ GARCÍA, N. “APROXIMACIÓN AL ESTUDIO DE LA JUSTICIA PENAL NEGOCIADA DE LOS EE.UU.: THE PLEA BARGAINING PROCESS”, en *REDEN, Revista Española de Estudios Norteamericanos*, Vol. 6, Nº 9, España, 1995, pp. 91-107, disponible en versión digital en: <http://dspace.uah.es/dspace/bitstream/handle/10017/4905/Aproximaci%C3%B3n%20al%20Estudio%20de%20la%20Justicia%20Penal%20Negociada%20de%20los%20EE.UU.pdf?sequence=1>, (consultado: 10-06-14), p. 91; y ARMENTA DEU, T. “EL PROCESO PENAL: NUEVAS TENDENCIAS, NUEVOS PROBLEMAS”, en *CIENCIAS PENALES, REVISTA DE LA ASOCIACIÓN DE CIENCIAS PENALES DE COSTA RICA*, AÑO 9, No.13, agosto 1997, disponible en <http://www.poder-judicial.go.cr/salatercera/revista/REVISTA%2013/arment13.htm>, (consultado: 10-06-14), nota 7.

⁴²³ RODRÍGUEZ GARCÍA, N. “APROXIMACIÓN AL ESTUDIO DE LA JUSTICIA PENAL NEGOCIADA DE LOS EE.UU...”pp.91 y 92.



institución, fueron: el “rápido y enorme incremento de población que se concentraba en los núcleos urbanos”, especialmente “a partir de la Guerra Civil Americana”⁴²⁴; el “aumento de la cantidad de casos tanto penales como civiles”⁴²⁵; la “expansión de las conductas prohibidas por el derecho penal, etc.”⁴²⁶; la redefinición del “juicio por jurados en el marco de un procedimiento *de partes*” que condujo a un sistema “poco versátil”, “prolongado” y “costoso”⁴²⁷; el desarrollo, “profesionalización y burocratización” de la “persecución penal pública en los EE.UU. durante el siglo XIX”⁴²⁸; y “el relativo poder de discreción del fiscal para disponer de los hechos”⁴²⁹.

Cabe destacar que el juicio penal por jurados consagrado en la constitución en tiempos fundacionales, era muy similar a la versión sumaria conocida en Inglaterra, es decir, era “extraordinariamente breve y carente de garantías”, tanto, que ha llegado a calificarse de “terriblemente deficiente”⁴³⁰. Con su redefinición y el consiguiente desarrollo del *plea bargaining*, como atinadamente señala John H. LANGBEIN, “los estadounidenses se vieron ante la imposibilidad de honrar la promesa de los constituyentes de emplear el juicio por jurados en “todos” los casos penales”⁴³¹. Algo que tiene también una significación histórica, pues, “la independencia de los Jurados en sus decisiones fue exportado por los colonos, y el

Según señala Lawrence M. FRIEDMAN: “Para 1900, en el Condado de Nueva York (Manhattan), el número de delinquentes sentenciados mediante declaraciones de culpabilidad era tres veces mayor que los sentenciados por jueces o jurados.” FRIEDMAN, L. M. Ob. cit., p.94.

⁴²⁴ RODRÍGUEZ GARCÍA, N. “APROXIMACIÓN AL ESTUDIO DE LA JUSTICIA PENAL NEGOCIADA DE LOS EE.UU...”pp.91 y 92.

⁴²⁵ LANGER, M. Ob. cit., nota 45, p. 25.

⁴²⁶ LANGER, M. Ob. cit., nota 45, p. 25.

⁴²⁷ LANGBEIN, J. H. “Tortura y plea bargaining”...p.4. También: RODRÍGUEZ GARCÍA, N. “APROXIMACIÓN AL ESTUDIO DE LA JUSTICIA PENAL NEGOCIADA DE LOS EE.UU...”p. 92 y LANGER, M. Ob. cit., nota 45, p. 25.

⁴²⁸ LANGER, M. Ob. cit., nota 45, p. 25.

⁴²⁹ LANGER, M. Ob. cit., nota 45, p. 25.

⁴³⁰ LANGBEIN, J. H. “Tortura y plea bargaining”...pp. 3 y 4.

⁴³¹ LANGBEIN, J. H. “Tortura y plea bargaining”...p. 4.

En tal sentido, la Enmienda V expresamente consagra que: “Ninguna persona será obligada a responder por un delito capital o infamante si no es en virtud de denuncia o acusación por un Gran Jurado, salvo en los casos que ocurran en las fuerzas armadas de mar y tierra, o en la Milicia, cuando estén en servicio activo en tiempos de guerra o de peligro público; ni podrá persona alguna ser sometida dos veces, por el mismo delito, a un juicio que pueda ocasionar la pérdida de su vida o de su integridad corporal; ni será compelida a declarar contra sí misma en ningún proceso penal, ni será privada de su vida, su libertad o sus bienes sin el debido procedimiento legal; ni se podrá expropiar una propiedad privada para destinarla a uso público sin la justa compensación” (PELTASON, J.W. Ob.cit., p. 34).



Jurado se convirtió, por medio de sus veredictos, en un eficaz instrumento de lucha y resistencia contra el poder del rey⁴³².

Respecto del ejercicio de la acción penal, ya anticipamos que la persecución privada típicamente inglés, deja de ser regla en el sistema norteamericano, asumiendo éste el monopolio de la acción penal pública a través de la figura del *Attorney General*. De este modo, los Estados Unidos, asumen en su sistema judicial la institución del Ministerio Fiscal con mucha antelación a su surgimiento en Inglaterra. Entre los factures que se han aducido como determinantes de este giro, se citan: el incremento de la población de las colonias durante la revolución comercial del siglo XVIII; el aumento sistemático de la tasa de hechos delictivos; la recompensa por la captura del perseguido dejó de satisfacer el interés de las víctimas perdiendo su regularidad; el “desorden y la ineficiencia con que operaba el sistema privado de persecución”; la acogida de los postulados iluministas en cuanto a la definición del “delito como una ofensa contra la sociedad que excedía el conflicto entre autor y víctima”, con la consiguiente atribución a la justicia penal de “la función de proteger los intereses de la sociedad y no los de las personas afectadas directa y personalmente por el delito”; y “la influencia que tuvo en las colonias inglesas de América el Derecho holandés y la figura del *schout*, funcionario público encargado de la persecución de los delitos⁴³³; entre otros.

Empero, es preciso también destacar que aun cuando el Ministerio Fiscal del sistema judicial norteamericano, lleva el sello iluminista, se configura como un paradigma específico de institucionalización, precisamente por los principios estructurales del sistema de enjuiciamiento acusatorio puro legados del sistema de Derecho inglés. Efectivamente, éste se vertebró a partir de la herencia del “procedimiento de partes propio del acusador privado a quien sucedió”. Ello condujo

⁴³² PÉREZ CEBADERA, M. Á. Ob. cit., p.48.

En este sentido, dicha autora señala que en “algunas colonias el Gran Jurado formaba parte de los gobiernos locales, pero su función principal era revisar las acusaciones presentadas por los representantes de la Corona e iniciar procesos en contra de los funcionarios corruptos del rey” (Ob.cit., p.58).

⁴³³ BOVINO, A. “La persecución penal pública en el derecho anglosajón”, en revista *Pena y Estado*, nro. 2 “*Ministerio Público*”, Buenos Aires, del Puerto, 1997, disponible en versión digital que citamos, en: <http://www.derechopenalonline.com/derecho.php?id=14.255.0.0.1.0>, (consultado: 10-06-14), pp. 6-7. También, para su evolución: DIEZ PICAZO, L. “El Poder de acusar, Ministerio Fiscal y constitucionalismo” Ariel, Barcelona 2000, pp. 66 y ss.



a que en lugar del principio de la verdad histórica propio de los sistemas continuadores del enjuiciamiento inquisitivo, se abrieran paso otras máximas como las del consenso entre las partes que afrontan la solución del conflicto y “la discrecionalidad persecutoria absoluta”⁴³⁴. En esto, como oportunamente ampliaremos, radica no sólo su particularidad, sino la propia esencia del *plea bargaining*, conforme anticipamos.

A sólo 13 años de la Revolución Americana tuvo lugar el otro hito emancipador de trascendencia general y con peso específico para nuestro objeto de estudio: la Revolución Francesa de 1789. Ella, como las dos anteriores, constituye otro intento de “resolver la crisis ideológica provocada por la quiebra de los paradigmas de la idea de orden”⁴³⁵; sólo que éste, frente a las anteriores, se reclina en la perspectiva amplia sobre el pensamiento ilustrado y en la dimensión jurídica sobre la codificación.

Aunque su punto inicial se sitúa formalmente el 14 de julio de 1789, cuando ante “la terrible carestía de alimentos, provocada por años de malas cosechas”, el pueblo parisino se alza en armas y saquea “el Hospital de los Inválidos y asaltaba la Bastilla”⁴³⁶; existen todo un grupo de factores sobre los que se ha discutido ampliamente en un plano nada pacífico⁴³⁷; así como una constelación de acontecimientos que anteceden a esta fecha. Entre los primeros son de obligada mención una “crisis general de la economía” con expresiones sensibles en el área vinícola y con trascendencia en la actividad industrial; un crecimiento demográfico que condujo a una mayor demanda de los productos agrícolas y al consiguiente “alza de precios”; la firma de un “tratado de libre intercambio con Inglaterra en 1786” que produjo resultados adversos; los “vicios del sistema fiscal” y el fracaso en la

⁴³⁴ Frases tomadas de BOVINO, A. Ob.cit., p.22 y 23.

⁴³⁵ ACANDA GONZÁLEZ, J. L. Ob.cit., p.7.

⁴³⁶ FUENTES LÓPEZ, C. Ob.cit., p.225.

⁴³⁷ Se han planteado teorías causales encontradas entre las que se destacan, de un lado, las marxistas que muestran la “revolución como la conclusión del sistema feudal, que abre paso al capitalismo moderno”, haciendo énfasis en el “análisis de las clases sociales en sus determinaciones económicas y sociales”; mientras que en el otro extremo, una “segunda ortodoxia” llega incluso a dudar de la “relevancia de la revolución como acontecimiento histórico” y niega “la idea de la sustitución del feudalismo por un orden capitalista burgués”, en tanto, “los cambios económicos profundos que abrieron paso a la sociedad capitalista e industrial francesa se registraron años después de la revolución”. FUENTES LÓPEZ, C. Ob.cit., p.222.



perspectiva práctica del principio de igualdad tributaria; un anquilosado sistema monárquico basado en un “grado de autoridad jamás alcanzado”, y que ya desde sus orígenes sus orígenes con Luis XIV, descansaba en una construcción ilógica e incoherente; una deuda pública que alcanzó dimensiones “catastróficas bajo el reinado de Luis XVI”, de la cual se ha dicho que hasta en “un país próspero, el Estado hubiera llegado al borde de la quiebra”; una aristocracia feudal en franca decadencia que no cesaba de empobrecerse y que reaccionaba con intentos de monopolizar “todos los altos cargos del Estado, la Iglesia y el Ejército”; un clero secular en una situación muy similar, cuyo “fundamento único de la fe” había sido socavado desde hacía tiempo por “la propaganda filosófica”; y el aumento del paro y la mendicidad como consecuencias crisis general de la economía que hizo a las masas populares extraordinariamente sensibles en el plano político, especialmente en los años 1788-1789⁴³⁸.

Este plexo causal produjo el eslabonamiento de circunstancias que desembocaron en los citados sucesos del 14 de julio de 1789. Entre éstas son dignas de subrayar: el plan de reformas propuesto por el ministro de Hacienda a Luis XVI en aras rescatar al Estado de la profunda crisis financiera, entre las que figuraba el impuesto conocido como el “veintavo”, del que no quedaban exceptuadas la nobleza y el clero; el rechazo de éste por una reunión de notables celebrada en Versalles el 22 de febrero de 1787, bajo el fundamento de que “sólo los Estados generales (Asamblea similar a los parlamentos ingleses) podían votar semejante contribución; la reunión de los Estados generales desde el 5 de mayo de 1789, en la que la nobleza y el clero deliberaron por separado, en maniobra dirigida a evitar la mayoría numérica del Estado llano, que conllevó a la franca rebeldía de éstos, quienes el 17 de junio se constituyeron en Asamblea Nacional, bajo el “solemne juramento de no separarse hasta lograr la elaboración de una Constitución”; y la sustitución de la denominación de esta última por la de “Asamblea Constituyente”, misma que, bajo el empuje de la “filosofía de las Luces”, alcanzó “la adhesión de buena parte de la nobleza y el clero, que aspiraban a un pacto que diera origen a una Constitución”⁴³⁹.

⁴³⁸ SOBOUL, A. *La Revolución francesa, Principios Ideológicos y Protagonistas Colectivos*, Editorial Crítica, Barcelona, 1987, pp. 2, 3, 5, 9, 18, 19, 32, 33, y 46.

⁴³⁹ Frases tomadas de: FUENTES LÓPEZ, C. Ob.cit., p.223-224.



Sin Embargo la misma “revolución” no fue un evento de un sólo acto, sino todo un proceso complejo en el que se identifican dos momentos cruciales, mediados por un conjunto de episodios que los conectan y determinan. Esos períodos son “el orden revolucionario inmediato” y “orden napoleónico, inmediatamente posterior”⁴⁴⁰. Aquél se inició con la *Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano*, terminada el 26 de agosto de 1789⁴⁴¹, y se caracterizó por una actitud de radicalización y vocación de cambios que algunos autores identifican como “torbellino revolucionario”⁴⁴²; mientras que éste comenzó con el golpe de estado de 9 de noviembre de 1799, instaurando el Consulado⁴⁴³ y estuvo matizado por la crítica política al orden precedente⁴⁴⁴, el curso moderado⁴⁴⁵ y el reposo de las aguas revolucionarias⁴⁴⁶. Este último implicó un vuelco en lo relativo a la democracia y a la administración de justicia que algunos autores han llegado a calificar como de contrarrevolucionario⁴⁴⁷ o como una vuelta “al seno de la tradición”⁴⁴⁸.

Desde el punto de vista jurídico y judicial, son paradigmáticas del primer momento la Ley 16 - 24 de agosto de 1790 sobre la reorganización del Poder Judicial, primera legislación que en esta materia dictó la Revolución; sus Leyes complementarias de 27 de Noviembre y de 1 de Diciembre de 1790; y las Leyes del 20 de enero, 19 de

⁴⁴⁰ MAIER J. B. J. “El ministerio público: ¿un adolescente?”, en *El ministerio público en el proceso penal*, MAIER, JULIO B. J. (Compilador), Edición al cuidado de Fabricio O. Guariglia y Maximiliano A. Rusconi, Primera edición, AD-HOC S.R.L., Buenos Aires, Argentina, junio 1993, p.29.

⁴⁴¹ FUENTES LÓPEZ, C. Ob.cit., p.225.

⁴⁴² BREWER-CARIAS, A. R. “LOS APORTES DE LA REVOLUCIÓN FRANCESA AL CONSTITUCIONALISMO MODERNO Y SU REPERCUSIÓN EN HISPANOAMÉRICA A COMIENZOS DEL SIGLO XIX”, en *ARS BONI ET AEQUI*, AÑO 7 NO 2, publicación semestral de la Facultad de Derecho y Comunicación Social de la Universidad Bernardo O'Higgins, 2011, disponible en: <http://www.ubo.cl/icsyc/wp-content/uploads/2011/09/ART.3-BREWER.pdf>, (consultado: 10-06-14), p. 134.

⁴⁴³ FUENTES LÓPEZ, C. Ob.cit., p. 228 y BREWER-CARIAS, A. R. 134.

⁴⁴⁴ MAIER J. B. J. Ob.cit., p. 29.

⁴⁴⁵ GONZÁLEZ-TREVIJANO, P. “UN CÓDIGO PARA EL EMPERADOR”, en *ABC. ES - La tercera*, 14/10/2004, disponible en: http://www.abc.es/COM_ABC/servicios/imprimir/printPage.asp, (consultado: 10-06-14), p.2.

⁴⁴⁶ GUILLÉN, V. Ob. cit., p. 48.

⁴⁴⁷ VILLALTA, L. *EL MINISTERIO PÚBLICO DE GUATEMALA*, Tesis doctoral dirigida por Roser Martínez, Universitat Autònoma de Barcelona, 2005, disponible en: <http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/5222/lvq1de2.pdf>, (consultado: 10-06-14), p. 399.

⁴⁴⁸ CELOTTO, A. y CONTE, E. “LA LEY. DE LOS ORÍGENES A LA CRISIS”, Traducción de Rodrigo Brito Melgarejo, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XXXIX, núm. 117, septiembre-diciembre de 2006, p.626.



julio, 16 y 25 de septiembre de 1791. Con la primera de ellas, se abolió la venalidad de las funciones judiciales, se estableció su gratuidad y su separación de las funciones legislativas y administrativas, instituyó un juez de paz por cantón y “dispuso que las leyes civiles fueran revisadas y reformadas, con el fin de elaborar un código general de leyes”⁴⁴⁹. Sus leyes complementarias instituyeron el Tribunal de Casación. Finalmente, las últimas leyes citadas vinieron a reformar el orden criminal. Éstas instituyeron tres grados jurisdiccionales (un tribunal inferior de policía, un tribunal de policía correccional y *tribunal de lo criminal* en el distrito del departamento); crearon además “un acusador público encargado de dirigir las investigaciones”; “un comisario del rey para requerir la aplicación de la pena”; un “jurado acusador (ocho jueces sacados al azar de una lista previa)”, llamados a definir la procedencia de la querrela y un “jurado de juicio (doce jueces sacados al azar de una lista establecida sólo por el primer jurado)” responsabilizado con la decisión sobre el hecho imputado al acusado. Con la Ley de 25 de septiembre de 1791, se aprobó un Código penal que suprimió “los *delitos imaginarios* (herejía, lesa majestad...)”, se establecieron tres tipos “infracciones (delitos municipales, delitos correccionales, delitos y crímenes...)” y las penas quedaron rotuladas bajo los principios de legalidad, necesidad, personalidad e igualdad⁴⁵⁰.

En orden napoleónico posterior, lo más relevante, sin lugar a dudas, fue “la Codificación”, misma, que como bien suscribe FUENTES LÓPEZ, resultó ser una de “sus más grandes obras”⁴⁵¹; en tanto, constituyó “la primera codificación moderna al responder a las exigencias ilustradas de un ideal racional”⁴⁵² y dar respuesta a dos “objetivos fundamentales: I. Depurar las fuentes normativas del derecho, y II. Garantizar al ciudadano un ordenamiento claro, completo y racionalmente concebido”⁴⁵³. De este modo, “el proyecto codificador” se enfrentó “al caos político-

⁴⁴⁹ FERNÁNDEZ ROJAS, G. “Francia: seguridad jurídica y nueva política codificadora”, en *Internacional Law*, Revista Colombiana de Derecho Internacional, núm. 4, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia, diciembre, 2004, disponible en: Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82400405>, (consultado: 10-06-14), p.152. Sobre los restantes aspectos mencionados: BREWER-CARIAS, A. R. Ob.cit., p. 124.

⁴⁵⁰ Citas e ideas tomadas de SOBOUL, A. Ob.cit., pp.89- 89.

⁴⁵¹ LÓPEZ, C. Ob.cit., p. 228.

⁴⁵² SUÁREZ LLANOS, M. L. “EL SUEÑO DE LA CODIFICACIÓN Y EL DESPERTAR DEL DERECHO”, DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho, N° 29, 2006, p.223.

⁴⁵³ FERNÁNDEZ ROJAS, G. Ob.cit., p.152.



jurídico del Antiguo Régimen elevando un sistema nomológico perfecto garante de la sencillez, la coherencia, la plenitud, la unidad y, por tanto, de la seguridad y libertad al ciudadano al liberarle de los fueros, servidumbres, limitaciones, prejuicios... que le acompañaron en el Antiguo Régimen”⁴⁵⁴.

No obstante, como bien se ha dicho antes, el ascenso de Napoleón y la instauración del consulado constituyeron la institucionalización de la moderación, la vuelta a la tradición y el punto final de la radicalización política y jurídica. De hecho, es preciso señalar a modo de paréntesis, que el gran estadista francés se propuso “convertir su sistema político en simbiosis del pasado y del presente” y en amalgama “entre modernización política y tradición ideológica”, a partir de la fusión de ideales novedosos como fueron “el contractualismo, el racionalismo, el utilitarismo, o el individualismo” y de elementos provenientes del iusnaturalismo y clasicismo a manera de contrapesos ideológicos. Todo, con el afán de que su régimen imperial resultara ser “un universo de valores único donde la Historia y el porvenir caminasen de la mano ilustrada del Emperador”⁴⁵⁵.

Por eso, puede sostenerse que Napoleón y los redactores de los códigos “llevaron a cabo una transacción entre lo antiguo y lo nuevo”⁴⁵⁶ que condujo a que la plasmación positiva de la codificación implicara “ciertos ajustes tendenciosos” a los altos ideales iluministas⁴⁵⁷.

Desde el punto de vista general, ello se constata en que constituyeron una “síntesis del derecho consuetudinario, el *ius commune* y las ideas racionalistas”⁴⁵⁸; no alcanzaron a materializar la proyección anunciada por la Ley 16 - 24 de agosto de 1790 de “elaborar un código general de leyes”, pues “no todas las materias del

⁴⁵⁴ SUÁREZ LLANOS, M. L. Ob.cit., p. 224.

⁴⁵⁵ Frases tomadas de SANMARTÍN, JOSÉ J. “La idea imperial en Napoleón. La simbiosis entre modernización política y tradición ideológica”, *Res publica*, 21, 2009, p. 177.

⁴⁵⁶ MASFERRER DOMINGO, A. “Continuismo, reformismo y ruptura en la Codificación penal francesa Contribución al estudio de una controversia historiográfica actual de alcance europeo”, Anuario de historia del derecho español, N° 73, España, 2003, disponible en: dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/790265.pdf, (consultado: 10-06-14), p. 418

⁴⁵⁷ SUÁREZ LLANOS, M. L. Ob.cit.,p.224.

⁴⁵⁸ FUENTES LÓPEZ, C. Ob.cit., p. 248.



ordenamiento jurídico se codificaron, sino sólo aquellas que en el advenimiento del Estado liberal eran consideradas como básicas y al mismo tiempo estaban dotadas de una clara madurez doctrinal⁴⁵⁹; asumió “una separación de poderes más conforme a la influencia rousseauiana que a la de MONTESQUIEU que condujo a la supremacía de la ley y la omnipotencia del legislador frente a cualquier posibilidad de control constitucional o judicial (y supresión del *ius vetum*)”⁴⁶⁰; impuso “un ejecutivo administrativamente centralizado”⁴⁶¹; y “un poder judicial ya independiente del ejecutivo pero servilmente subordinado al legicentrismo imperante”⁴⁶².

Los ámbitos de Derecho penal y de su realización a través de proceso, no constituyeron la excepción de la regla. Si bien, la codificación sentó el hito de la definitiva separación de sus cuerpos normativos con el *Code d'instruction crimineile* francés de 1808 y el Código Penal de 1810, aquél no pasó de ser una “transformación de la Inquisición histórica en una inquisición suavizada”⁴⁶³ y éste “no constituyó una completa ruptura con el Derecho penal del siglo XVIII”⁴⁶⁴.

La lógica del conflicto como “*enemistad* con el soberano”, instituida durante el imperio romano y luego exacerbada con el enjuiciamiento inquisitivo, pervive con la codificación penal y de su rito, si bien aderezada y perfeccionada con nuevos argumentos e instituciones. Ciertamente, el mérito de esta codificación no alcanzó a destronar la expropiación del conflicto, pues su punto de mira no estaba en la expropiación misma sino en el modo y manera en que se producía y expresaba ésta. Es decir, en el monopolio absolutista de ésta.

Bajo el prisma del iluminismo asumido por la empresa codificadora, la autotutela equivale al “reinado del poder fáctico frente a la razón”, en tanto la heterotutela y la “violencia institucionalizada y sancionada por el Poder”, son exigencias de

⁴⁵⁹ FUENTES LÓPEZ, C. Ob.cit., p. 249.

⁴⁶⁰ SUÁREZ LLANOS, M. L. Ob.cit., p.224.

⁴⁶¹ SUÁREZ LLANOS, M. L. Ob.cit., p.224.

⁴⁶² SUÁREZ LLANOS, M. L. Ob.cit., p.224.

⁴⁶³ MAIER J. B. J. Ob.cit., p.31.

⁴⁶⁴ MASFERRER DOMINGO, A. Ob.cit., p. 418.



“estabilidad social” y “seguridad”⁴⁶⁵. En esa perspectiva, el monopolio de la fuerza y la violencia institucionalizada, no son en sí mismo nocivos, el problema radica en su legitimación, organización y juridificación. Su legitimación y organización se alcanzan con la articulación de la distribución tripartita del poder y la violencia antes detentada por el monarca. De este modo, al *parlamento* se otorgó el monopolio de la criminalización primaria, al *poder ejecutivo* se concedió la exclusividad en el ejercicio de la acción penal pública y a los *órganos jurisdiccionales* se confirió la facultad de solucionar la totalidad de los conflictos, ya que hasta la resolución de los de naturaleza privada fueron de conocimiento de la jurisdicción penal a través de un procedimiento especial (el de querrela)⁴⁶⁶. Finalmente, la organización de esos criterios a través de normas jurídicas, es sinónimo de la certeza y previsibilidad propias de la racionalidad preconizadas por la cultura político-jurídica y la ética pública de la modernidad.

Por esta vía, la expropiación del conflicto pervivió no como enemistad con la soberanía monárquica sino como enemistad con la soberanía estatal, para lo cual se tecnicizó, politizó y burocratizó, en tanto, como bien subraya el criminólogo italiano Alessandro BARATTA, su previsión y resolución se vertebró “como si de un problema técnico se tratara, privándolos de su real connotación política y social”⁴⁶⁷.

Lo antedicho, permite comprender en buena medida por qué el distinguido profesor español FAIRÉN GUILLÉN, sostiene que la Revolución francesa reaccionó “contra las crueldades del sistema inquisitivo” pero no “rompe totalmente con él”⁴⁶⁸; así como lo suscrito por el también connotado docente argentino CLARIÁ OLMEDO, cuando señala que dicha gesta “echó por tierra la Ordenanza de 1670 pero no pudo sepultarla”⁴⁶⁹.

⁴⁶⁵ CORRAL GENICIO, J. “EL PROCESO COMO RESPUESTA DEL DERECHO AL CONFLICTO SOCIAL”...p.12.

⁴⁶⁶ PÉREZ-COSTA, G. Y PÉREZ-COSTA, M. “ARBITRAJE Y CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD”, *Revista de Economía y Derecho*, Vol. 3, N° 12, Sociedad de Economía y Derecho, Primavera 2006, p. 42.

⁴⁶⁷ BARATTA, A. “Principios del Derecho penal mínimo (para una teoría de los derechos humanos como objeto y límite de la ley penal)”, traducción Beatriz Lenzi, *Derecho Penal*, año 10, N° 40, octubre-diciembre 1987, p. 644.

⁴⁶⁸ FAIRÉN GUILLÉN, V. Ob. cit., p. 48.

⁴⁶⁹ CLARIÁ OLMEDO, J. A. Ob. cit., p. 123.



Con mayor trascendencia a lo que venimos observando, resultó ser la creación del *procedimiento ordinario*; institución en la que cristalizan en sede procesal los principios político- jurídicos de la filosofía iluminista, en especial el de igualdad de todos ante la ley. Con ese afán, este procedimiento es concebido como modelo o tipo de los restantes, en tanto se dirige a producir un enjuiciamiento por igual sin importar las desiguales situaciones, circunstancias y sujetos. De este modo, en la concepción arquitectónica napoleónica, prima la noción regida por igualdad, la seguridad y la coherencia de tratamiento procesal, por encima de expeditividad, la economía y la agilización. En este tenor, sólo resultó digno de mención el procedimiento por *delitos flagrantes*, empero éste no fue ciertamente una novedad, pues esta modalidad de distingo a la flagrancia, data del Derecho romano (*fortun, manifestum et nec manifestum*), siendo más tarde acogida y perfeccionada por el Derecho canónico, quien previó un proceso inquisitorio sumario particularmente en lo tocante al arresto, al rito y a las pruebas⁴⁷⁰.

1.6. Los ritos y ritualismos penales en la segunda revolución industrial

A la primera revolución industrial (inglesa) siguieron otras dos: la segunda, comprendida entre 1860 y la década de los setenta del siglo XX; y la tercera, que se viene desarrollando desde este último decenio hasta nuestros días⁴⁷¹. De todas ellas, la tercera es la más significativa y trascendente. En tal entendido, merece un acápite en el marco de este capítulo. Empero, no puede obviarse que la segunda abrió nuevos derroteros, acentuó viejas contradicciones y generó otras, asomando problemas y males que conllevaron nuevas propuestas y soluciones teóricas y prácticas, dirigidas a solventarlos o por lo menos afrontarlos. Es decir, condujo también a la rearticulación de la maquinaria estatal, con la finalidad, entre otras muchas, de satisfacer la preservación del orden y, consiguientemente, el control de las protestas sociales, la conflictividad y la delincuencia⁴⁷². Siendo así, es menester

⁴⁷⁰ MANZINI, V. *Derecho Procesal Penal*, traducción de Sentís-Melendo, IV, Buenos Aires, 1951, p. 126.

⁴⁷¹ KAPLAN, M. Ob.cit., p. 261 y ss. y BORJA JIMÉNEZ, E. Ob.cit., p. 35, entre otros.

⁴⁷² VELÁSQUEZ, J. "El origen del paradigma de riesgo", en *Política Criminal*, Vol. 9, N° 17 (Julio 2014), disponible en: http://www.politicacriminal.cl/Vol_09/n_17/Vol9N17A3.pdf, (consultado: 10-06-14), p. 89.



delimitar a grandes rasgos en este apartado las cuestiones más ligadas a nuestro objeto de estudio.

La Segunda Revolución Industrial es, respecto de la primera, “continuidad y salto cuantitativo/cualitativo”, al tiempo que resulta “ser más veloz, totalizadora e impactante”⁴⁷³. Los rasgos que la caracterizaron fueron el surgimiento y empleo de “del ferrocarril y del barco a vapor”⁴⁷⁴, “su carácter más científico, la menor dependencia del empirismo, la creciente primacía de lo científico sobre lo técnico”⁴⁷⁵, y “la sistematización e imposición de un conjunto de métodos identificados como la Organización Científica del Trabajo de F. W. Taylor (1856-1915)”⁴⁷⁶. Estas nuevas cualidades “permiten alcanzar grados superiores de acumulación capitalista, y entrar en una fase de más aguda división social del trabajo”⁴⁷⁷, haciéndose necesario el surgimiento del “Estado intervencionista”⁴⁷⁸, a los efectos de controlar ese crecimiento del capital más allá de las fronteras nacionales.

Ese crecimiento de la acumulación capitalista y esa acentuación de la división social del trabajo, propias del “maquinismo industrial y el capitalismo”⁴⁷⁹, conllevó un inusitado crecimiento de la miseria y las penurias sociales. Formándose, como bien suscribe GONZÁLEZ URIBE, “una clase social que antes no existía: el proletariado”⁴⁸⁰. Es a partir de entonces que se produce “el reconocimiento de la *cuestión social*, como tema de preocupación colectiva”⁴⁸¹; noción sociológica que

Por eso, como muy atinadamente suscribe el profesor valenciano BORJA JIMÉNEZ, “existe una clara relación entre la evolución en la conformación del Estado, las diferentes revoluciones industriales, la implantación de las ideologías y el modelo penal, adjetivo y sustantivo”. BORJA JIMÉNEZ, E. Ob.cit., p. 34.

⁴⁷³ KAPLAN, M. Ob.cit., p. 149.

⁴⁷⁴ KAPLAN, M. Ob.cit., p. 151.

⁴⁷⁵ KAPLAN, M. Ob.cit., p. 149.

⁴⁷⁶ KAPLAN, M. Ob.cit., p. 166.

⁴⁷⁷ KAPLAN, M. Ob.cit., p. 167.

⁴⁷⁸ BORJA JIMÉNEZ, E. Ob.cit., p. 35.

⁴⁷⁹ GONZÁLEZ URIBE, H. Ob.cit., p.296.

⁴⁸⁰ GONZÁLEZ URIBE, H. Ob.cit., p.296.

⁴⁸¹ DE LA QUINTANA LOPEZ, P. “INTRODUCCION AL PROBLEMA DE LA DESVIACION SOCIAL. BIOLOGIA y SOCIOLOGIA”, discurso leído el día 6 de mayo de 1980 en el acto de su recepción pública como académico de número, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, MADRID, 1980, p. 82, se sustituyen comillas por letra cursiva en el texto original.



remite al “conjunto de problemáticas sociales, políticas y económicas que se generan con el surgimiento de la clase obrera”⁴⁸².

Ante la inercia del “Estado gendarme”, que inspirado en la filosofía del “*dejad hacer, dejad pasar; el mundo va por si mismo*”⁴⁸³, articulaba una maquinaria estatal mínima, dirigida exclusivamente a “controlar, prevenir y reprimir invasiones a los derechos individuales”⁴⁸⁴, los problemas de desigualdad, pobreza y marginalidad sociales se erigieron en amenazas estructurales que condujeron a pensar muy en serio la necesidad de una reingeniería estatal.

La alternativa llamada a paliar los desequilibrios y tensiones estuvo ligada a un nuevo patrón de seguridad ligado al contrato de trabajo, cuya configuración dio lugar a lo que se identificó como “Estado Social”, misma que, como bien señala el catedrático PEDRAZ PENALVA, ha sido confundido con el “«Welfare State» o Estado de bienestar o providencia”⁴⁸⁵, pero en realidad son modelos de intervención estatal bien diferenciados tanto en la dimensión temporal como en la perspectiva cualitativa. Desde el punto de vista cronológico, aquél surge primero constituyendo el límite inicial de la segunda revolución industrial, en tanto éste es de cuenta posterior y puede localizarse en el tiempo como su frontera superior. En lo que toca a su cualidad, a groso modo, puede adelantarse que aquél se caracteriza por ser más conservador y más limitado en su dirigismo.

⁴⁸² PASTORINI, A. “¿QUIÉN MUEVE LOS HILOS DE LAS POLÍTICAS SOCIALES? AVANCES Y LÍMITES EN LA CATEGORÍA “CONCESIÓN/CONQUISTA”, en *Serviço Social & Sociedade*, N° 53, Sao Paulo, Cortez, 1997, disponible en versión digital en: <http://www.rau.edu.uy/fcs/dts/Ciclobasico/hilospoliticassociales.pdf>, (consultado: 10-06-14), p.7.

En sus inicios “estará muy ocupada en descubrir e identificar la situación existente en los distintos sectores y grupos sociales”, y posteriormente, como tema de investigación de esta área del saber, “tratará de discriminar situaciones más concretas y poco a poco irá fijando su atención no sólo en las situaciones dimanantes de factores económicos y generales, sino en los de tipo personal y más diferenciado”. DE LA QUINTANA LOPEZ, P. Ob.cit., p.83.

⁴⁸³ GONZÁLEZ URIBE, H. Ob.cit., p.296.

⁴⁸⁴ FLEITAS DE LEÓN, L. “A PROPÓSITO DEL CONCEPTO DE “ESTADO DE DERECHO”: UN ESTUDIO Y UNA PROPUESTA PARA VOLVER A SU MATRIZ GENÉTICA”, en *REVISTA DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE MONTEVIDEO*, No. 12, 2012, disponible en: <http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2012/12/Fleitas-De-Leon-A-proposito-del-concepto-de-Estado-de-Derecho-Un-estudio-y-una-propuesta-para-volver-a-su-matriz-genetica.pdf>, (consultado: 10-06-14), p. 35.

⁴⁸⁵ PEDRAZ PENALVA, E. “El Derecho Procesal como sistema de garantías”, intervención en la mesa redonda sobre «El Derecho como sistema de garantías», dentro de las Jornadas sobre la *Crisis del Derecho y sus Alternativas*, organizadas por el Consejo General del Poder Judicial los días 30 de noviembre al 5 de diciembre de 1992, en Madrid, disponible en: <http://www.dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2551797.pdf>, (consultado: 10-06-14), p. 17.



En efecto, el “Estado Social” es el punto inicial en la ruptura de la noción del “Estado gendarme” y del desarrollo de las políticas asistenciales en el marco del sistema capitalista. Su expediente se basó en la adopción de medidas de política económica intervencionista dirigidas a hacer frente a los efectos negativos del sistema y se inspiró en la implementación de seguros de seguridad social, a partir de la concepción de los seguros obligatorios laborales llamados a la protección de los trabajadores ante eventos como los accidentes, la jubilación y el desempleo, conocidos hasta ese momento. Alemania, durante el período del canciller alemán Otto Von Bismarck, fue la primera nación que se inscribió en esta línea evolutiva. Bajo la presión de demandas de iglesias, de trabajadores y grupos políticos, esta nación aprobó leyes sociales que fueron las primeras en su tipo: las de “Seguro contra Enfermedad” en 1883; las de “Seguro contra Accidentes de Trabajo”, en 1884) y las de “Seguro contra la Invalidez y la Vejez”, de 1889⁴⁸⁶. Pioneras también en esta dirección, fueron la *Old Pension Act* y la *Insurance Act* adoptadas por Gran Bretaña en 1908 y 1911, respectivamente⁴⁸⁷.

La incorporación de la “cuestión social” en el Derecho resultó progresiva y presentó incluso ribetes antitéticos. En un primer momento, su fundamentación tuvo lugar a través de las tesis iuspositivistas⁴⁸⁸, mientras que más tarde descansó en la

⁴⁸⁶ OLMOS, C. y SILVA, R. “El desarrollo del estado de bienestar en los países capitalistas avanzados: Un enfoque socio-histórico”, en Revista *Sociedad&Equidad*, N° 1, Enero de 2011, disponible en: <http://www.sve.uchile.cl/index.php/RSE/article/viewFile/10599/10804>, (consultado: 10-06-14), p. 5.

Hacia 1911, “estas tres leyes se unifican y extienden en el código de seguros sociales (ob.cit., p. 8).

⁴⁸⁷ Para ampliar en estos tópicos, pueden consultarse, entre otros: ASHFORD, D. E. *La aparición de los estados de bienestar*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, Madrid, 1989; MISHRA, R. “El estado de bienestar después de la crisis: los años ochenta y más allá”, en *Crisis y futuro del estado de bienestar*, Muñoz de Bustillo (compilador), Alianza Universidad, Madrid, 1989; RUBIO LARA, M. J. *La formación del Estado social*, MTAS, Madrid, 1991; ROBLEDO HERNÁNDEZ, R. *Economistas y reformadores españoles. La cuestión agraria (1760-1935)*, MAPA, Madrid, 1994; DE PAZ BAÑEZ, M. A. *La paradoja de la globalización*, Servicios de publicaciones de la Universidad de Huelva, Huelva, 2005; FERNÁNDEZ GARCÍA T. y LÓPEZ PELÁEZ, A. “El estado del bienestar: Orígenes y perspectivas”, en *Política Social y Estado de Bienestar*, Alemán, C. y Fernández, T. (coordinadores), Tirant lo Blanch, Valencia, 2006; y GONZÁLEZ RABANAL, M.C. “El Estado de bienestar y la gestión mixta”, 1: 15-42, en *Economía y Gestión de Entidades No Lucrativas*, Juez Martel, P. (Coordinador), Ed. Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2009.

⁴⁸⁸ LÓPEZ CUADRADO, Z. J. “El hombre frente al Derecho Penal en un Estado Social de Derecho”, en Revista de Derecho, N° 16, V.II, Universidad del Norte, Colombia, 2001, disponible en: http://ciruelo.uninorte.edu.co/pdf/derecho/16-2/8_El_hombre_frente_al_derecho_penal_en_un_estado.pdf, (consultado: 10-06-14), p. 149 y BAILONE, M. “El saber jurídico penal. Apuntes de la historia de las Ciencias Penales”, 1ª parte, en *Ciencias Penales y Criminológicas*, una página web venezolana dedicada exclusivamente al análisis del ámbito penal y criminológico, Venezuela, 2009, disponible en: <https://cienciaspenales.files.wordpress.com/2009/08/historiadelderecho.pdf>, (consultado: 10-06-14), p. 5.



radicación de éstas. Es por eso que desde el punto de vista político y jurídico, el tipo inicial de segunda revolución industrial es llamado también por algunos autores “estado de derecho positivista”⁴⁸⁹ o “Estado positivista de Derecho”⁴⁹⁰.

Para el período de tiempo que se ha reseñado, junto al “afán por superar el Estado Liberal no intervencionista”⁴⁹¹, tuvo lugar la aparición de un “nuevo concepto de ciencia”⁴⁹². Debido “al gran desarrollo alcanzado por las ciencias de la Naturaleza”, como atinadamente expone Matías BAILONE, “la definición como ciencia sólo le corresponde a éstas y a las Matemáticas, por estimarse que sólo en ellas concurren los rasgos de exactitud y posibilidad de percepción por los sentidos”⁴⁹³. Bajo esta máxima, se “arrebataban a la ciencia jurídica el carácter de ciencia, pues le faltaba un objeto estable (las leyes cambian), ausencia de progreso y la consideración de que no contribuían al desarrollo de la humanidad”⁴⁹⁴.

En el entrecruzamiento de esas coordenadas científicas y políticas, el *estado de derecho positivista*, continuó legitimándose en el «*pacto social*»⁴⁹⁵ y la ley, en el marco de las fuentes del derecho, alcanzó “el cénit de su importancia institucional, como producto de una voluntad contingente, no sometida a otros límites que la voluntad de los detentadores de la soberanía”⁴⁹⁶. Sin embargo, el positivismo radical italiano, en primer término, y luego, el positivismo jurídico penal alemán,

⁴⁸⁹ DÍEZ RIPOLLÉS, J. L. “Presupuestos de un Modelo Racional de Legislación Penal”, Cuadernos Doxa No. 24 (2001), p. 485.

⁴⁹⁰ ARRANZ CASTILLERO, V. “MINIMALISMO Y MAXIMALISMO PENAL EN LA evolución del constitucionalismo moderno. Una proyección para el análisis de los contenidos penales de la Constitución Cubana en ocasión de su XXX Aniversario”, en *Revista Cubana de Derecho*, No. 28, La Habana, Julio – Diciembre, 2006, p.8.

Conforme a los posicionamientos de algunos autores, estas denominaciones no serían apropiadas. Para unos, porque el positivismo generó una especie de “desustancialización” de la noción “Estado de Derecho”, especialmente en los ámbitos ontológicos y axiológicos; mientras que para otros no existe sencillamente ajuste entre las concepciones positivista y “Estado de Derecho”. Véase: REAL, A. R. “El Estado de Derecho - Rechtsstaat”, en “Estudios Jurídicos en Homenaje a Eduardo J. Couture”, Montevideo, 1957, p. 606; JIMÉNEZ de ARÉCHAGA, J. “Teoría del Gobierno,” Tomo I, reedición mimeográfica, F.C.U., 1974, pp. 66 y 67; y FLEITAS DE LEÓN, L. Ob.cit., p.29.

⁴⁹¹ BAILONE, M. Ob.cit., p.5.

⁴⁹² BAILONE, M. Ob.cit., p.5.

⁴⁹³ BAILONE, M. Ob.cit., p.5.

⁴⁹⁴ BAILONE, M. Ob.cit., p.5.

⁴⁹⁵ ARRANZ CASTILLERO, V. Ob.cit., p.8.

⁴⁹⁶ DÍEZ RIPOLLÉS, J. L. Ob.cit., pp. 485-486.



especialmente en su puesta en práctica durante el fascismo, terminan arremetiendo contra el principio de legalidad penal. Pues, en cualquiera de las dos variantes, la novedad fundamental estuvo en el expediente – anexo a la pena - de las medidas de seguridad. Con ellas, el Estado deserta de su condición de mero guardián y garante del orden jurídico, para pasar a asumir un rol activo en la propia organización de lo social. Esta configuración intervencionista en lo punitivo, conduce a que se desborden “las barreras que separaban sociedad y Estado” y a que se abandone “la limitación de la actuación del Estado a la mera *prohibición* dirigida al individuo plenamente *libre*”⁴⁹⁷.

Esa orientación intervencionista se fundamentó en el orden científico, desde dos dimensiones, una tradicional y otra de nueva cuenta. La primera, la produjo el Derecho penal como ciencia ya instituida, mientras la otra corrió a cargo de saberes emergentes como fueron la sociología, la criminología y el Derecho procesal⁴⁹⁸. Esta *cientificidad* bifronte tuvo otras dos consecuencias importantes: de un lado, la ampliación de la noción de enemistad atribuida a las ofensas más graves contra el orden social jurídicamente instituido, y del otro, el agradamiento del monopolio jurisdiccional y de los carriles dispuestos para su realización. Todo ello porque la criminalidad y los estadios peligrosos que conducen a ella, son vistos como una cuestión patológica que demanda un tratamiento eugenésico, previo incluso a la comisión del delito con intervención de órganos especializados que no se limitan a la actuación de juristas (medidas de peligrosidad). De este modo, la ofensa no es sólo contra soberano estatal en sus diferentes modos de detentar el poder, sino contra la propia sociedad, sus valores y los ritos llamados a reafirmarlos. Lo importante es que el Estado pueda intervenir activamente en la regulación social, ni la víctima, ni la efectividad de sus reclamos ante posibles lesiones a sus derechos, ni el propio catálogo de los derechos del acusado conquistado por el Derecho penal iluminista, pueden constituir obstáculos al logro de esa meta científica y política. Pues, en

⁴⁹⁷ MIR PUIG, S. INTRODUCCIÓN A LAS BASES DEL DERECHO PENAL. *Concepto y método*, reimpresión de la 2a edición, Julio César Faira – Editor, Montevideo, Uruguay, 2003, p.105.

⁴⁹⁸ Debe recordarse que esta última, cambia su estatus, pasando de la autonomía legal, que había adquirido con la codificación napoleónica, a la científica, de la mano del positivismo. Por todos, véase a MONTERO AROCA, J. “EL DERECHO PROCESAL EN EL SIGLO XX”, en *LA CIENCIA DEL DERECHO DURANTE EL SIGLO XX*, Primera edición, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, Serie G: ESTUDIOS DOCTRINALES, Núm. 198, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO, 1998, p.444.



cualquier caso, “la finalidad de la aplicación del Derecho no era tutelar los derechos de los individuos, sino alcanzar el fin superior del Estado”⁴⁹⁹.

Avalado en esta lógica, puede suscribirse que el legalismo alcanzó su pináculo, pero era, ante todo, una “legalidad o juridicidad endeble”, pues, los derechos de la víctima y del sindicado tuvieron reconocimiento expreso, pero, “estaban subordinados y eran funcionales al fin transpersonal y superior del Estado”; y existía una potenciación de la función jurisdiccional o ampliación del monopolio jurisdiccional, expresado en la facultad de actuar *ex antes* de la mismísima comisión de delitos y en la concepción de procedimientos especiales como cauces de su actuación, sin embargo, “no existían jueces independientes, en tanto los mismos eran controlados por el aparato ejecutivo central de dichos Estados, que a la vez estaban controlados por el partido de gobierno”⁵⁰⁰.

Al propio tiempo, desde la ciencia novel del Derecho procesal, con influencia en la epistemología positivista y con la pretensión de acreditar científicamente la autonomía y el ecumenismo procesal, se produce un proceso de abstracción y segregación “entre *forma* y *fondo*, entre *acción* y *pretensión*” que condujo a la elaboración de conceptos generales y prototipos comunes de formalidades jurídico-procesales. Por esta vía se consiguió anhelado propósito de construir un método y una teoría general abarcadora de todos los procesos (teoría general del proceso), empero, los costos fueron muy relevantes para la propia ciencia y la propia práctica forense. En primer lugar, se pagó el precio de ignorar “la inmanente complejidad del mundo y los conflictos que lo habitan”⁵⁰¹; luego, hay que significar como otras

⁴⁹⁹ FLEITAS DE LEÓN, L. Ob.cit., p.27.

⁵⁰⁰ Frases tomadas de FLEITAS DE LEÓN, L. Ob.cit., p.31.

⁵⁰¹ MEROI, A. “EL DERECHO PROCESAL Y SU INSERCIÓN EN LA TEORÍA GENERAL DEL DERECHO”, *Investigación y Docencia*, Revista del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, No. 40, disponible en: www.centrodefilosofia.org.ar, (consultado: 10-06-14), p. 61.

Desde la etapa prefilosófica griega hasta el siglo XIX, con el apogeo de la filosofía positivista, se produce epistemológicamente hablando un todo un proceso de simplificación metodológica que va desde la “complejidad impura” hasta la “simplicidad pura”. Inicialmente, en la Grecia presocrática, el saber abarcaba variadas cuestiones de la realidad, que por naturaleza eran incluso antitéticas. Eran los momentos del saber mítico caracterizado por la ambigüedad, en que el Derecho se manifestaba disuelto en una complejidad impura en la que no quedaban deslindadas los distintos ámbitos que hoy se conocen como ramas del Derecho (constitucional, civil, mercantil, etc.). Esta situación perduró hasta bien avanzada la Edad Moderna. Con el advenimiento del positivismo se pasa a la “simplicidad pura”. La constante de esta proyección filosófica en todas sus variantes (*neopositivistas*, empiristas, positivistas lógicos del Círculo de Viena, racionalismo crítico de Popper y filosofía analítica de Russell) fue la coincidencias de máximas epistemológicas consistentes en “la razón humana se



consecuencias disvaliosas, de un lado, la “*minusmodelación*” de la sustantividad de los asuntos o litigios, frente a la “*plusmodelación*” de las formas (del propio proceso) y del otro, la exacerbación de las formas procesales⁵⁰².

Poco resta que decir en cuanto a la ecuación positivista del intervencionismo punitivo estatal. Es obvio que ante el ensanchamiento del *ius puniendi* por vía del estado peligroso y las medidas de peligrosidad; el agrandamiento del monopolio jurisdiccional y de los carriles dispuestos para su realización; la limitación de la independencia judicial por su sometimiento al poder ejecutivo y la exacerbación de las formas procesales por “*minusmodelación*” de la sustantividad de los asuntos o litigios, no sólo se produjo un repliegue de los derechos de la víctima y del propio acusado, sino que se alcanzó una “sobreinstrumentalización” que a la larga implicó sobrecarga y morosidad de la actividad jurisdiccional.

El límite superior de la segunda revolución industrial lo fue “*estado de derecho social*”⁵⁰³ o “*Estado Social y Democrático de Derecho*”⁵⁰⁴. Luego de la experiencia de

reduce a los límites de la racionalidad científica, la necesidad de unificar el lenguaje científico, la determinación de un método común para todas las ciencias y la neutralidad ética del conocimiento científico” (I). Todo ello giraba en torno al afán de “de remitir el aparente desorden de los fenómenos al orden riguroso de las leyes naturales o de las regularidades empíricas” (II), presidido por la lógica de que la “realidad tiene que ser dividida en tantas partes como sea posible a fin de entender cómo funciona cada una de esas partes” (III). Con estas premisas metodológicas, comienzan a surgir las diferentes ramas del Derecho que reclaman su autonomía en una especie de huida a la “complejidad impura”. Esto conllevó el deslinde de cada una de ellas de las restantes disciplinas y del conjunto, con la finalidad de adentrarse en el estudio de las particularidades que justifican su parcelación (conceptos, instituciones, leyes, categorías, etc.). Empero, todo ello se consiguió a fuerza de “simplificar los fenómenos observados” y del cultivo de “cierto monoteísmo científico” (IV) que implicó la conversión de éstas en verdaderos compartimentos cerrados con la pérdida de la concepción holística y sistemática y de las demás consecuencias disvaliosas mencionadas en el texto.

(I) REARTE, M. “El cambio de paradigma científico y el derecho”, en *Revista de Ciencias Sociales* (Cr), vol. III-IV, núm. 117-118, 2007, Universidad de Costa Rica, San José, Costa Rica, disponible en: <http://www.redalyc.org/pdf/153/15311814.pdf>, (consultado: 10-06-14), p.200; (II) LUENGO-GONZÁLEZ, E. “La simplicidad del método científico y la complejidad de lo real”, en *Ni una sola ciencia, ni una sola técnica, debate abierto sobre misión ciencia*, tomo III, Lanz, Rigoberto y Rubén Reynoso (coords.), Ministerio de Ciencia y Tecnología de Venezuela, Caracas, 2008, disponible en: <http://hdl.handle.net/11117/1040>, (consultado: 10-06-14), p. 2; (III) REARTE, M. Ob.cit., p.199; (IV) LUENGO-GONZÁLEZ, E. Ob.cit., pp. 2-3. También, sobre el mismo tema, entre otros: CÁRCOVA, C. M. “COMPLEJIDAD Y DERECHO”, en *Cuadernos Doxa*, Biblioteca Virtual “Miguel Cervantes”, DOXA 21-II, 1998, disponible en: <http://www.cervantesvirtual.com/obra/complejidad-y-derecho-00723696-82b2-11df-acc7-002185ce6064.pdf>, (consultado: 10-06-14); CIURO CALDANI, M. A. “APORTES A LA CULTUROLOGÍA JURÍDICA. LOS HITOS Y LOS PARADIGMAS DE LA CULTURA JURÍDICA”, *Investigación y Docencia*, N° 38, Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, Argentina, enero / diciembre de 2005, disponible en: http://www.centrodefilosofia.org.ar/ivd/ivd38_3.pdf, (consultado: 10-06-14) y del mismo autor: “SIGNIFICADOS TACTICOS DE LAS TEORIAS JURIDICAS”, en *Revista de Filosofía Jurídica y Social*, N° 33, Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, Argentina, 2012, disponible en: <http://www.centrodefilosofia.org.ar/RevFilo/RevFilo335.pdf>, (consultado: 10-06-14).

⁵⁰² MEROI, A. Ob.cit., p. 61.

⁵⁰³ DÍEZ RIPOLLÉS, J. L. Ob.cit., p. 486.



los totalitarismos alemán, italiano y soviético, y dado un período de estabilidad y crecimiento económico sin precedentes, que duró aproximadamente dos décadas y media, se abre paso este modelo de Estado.⁵⁰⁵ El momento más alto de su evolución, se sitúa hacia los años 50 y 60 de la pasada centuria, luego, en la década que le prosigue, entra en una crisis irreversible, dando paso a la “Sociedad Postindustrial”.

Como precursor en la articulación de este modelo de Estado, se menciona a Lorenz von Stein (1815-1890)⁵⁰⁶, y como uno de los más influyentes en su elaboración al jurista y politólogo alemán Hermann Heller. Este último, considerado como un autor de tendencia socialdemócrata marxista, en su prédica antifascista, propugna la transformación del Estado liberal aderezándolo con contenidos económicos y sociales, a los efectos de capacitarlo en la distribución de las riquezas y la minimización de las desigualdades sociales. Para él, el Estado, tenía que “valerse no sólo de la administración, sino también de la justicia como instrumento inmediato de poder”⁵⁰⁷. Esta máxima debía no sólo recogerse constitucionalmente, sino que al mismo tiempo debían implementarse mecanismos de salvaguardia de la Constitución. Sobre estas pautas, se expone que se “trata de un modelo de Estado que pretende aunar, superándolos, los modelos del Estado liberal y del Estado social”, es decir, que hallándose éstos, como se ha visto antes, “en la relación

⁵⁰⁴ ARRANZ CASTILLERO, V. Ob.cit., p.11. Para una rápida revisión de los postulados marxistas y no marxistas en torno a la génesis y legitimación de este modelo de Estado puede consultarse: SERRANO – PIEDECASAS, J.R. *Emergencia y crisis del estado social. Análisis de la excepcionalidad penal y motivos de su perpetuación*. Colección: sociedad –Estado, PPU, Barcelona, 1988, pp. 40-52.

⁵⁰⁵ FERNÁNDEZ GARCÍA T. y LÓPEZ PELÁEZ, A. Ob.cit., p. 32.

⁵⁰⁶ Quien en su intento de dar a conocer las doctrinas socialistas francesas en Alemania, formula fuertes críticas a la concepción liberal de la constitución, por estimar que la Constitución no es otra cosa que la legitimación de los grupos de poder. Este autor, de tendencia conservadora, en 1850, en su *Historia del Movimiento Social*, apunta a establecer un punto medio en la intersección entre Estado y sociedad “a través de su doctrina de la sociedad y de la administración”. Para él, el momento de las revoluciones sociales ya había caducado y sólo restaba producir reformas sociales, llamadas a evitar las desigualdades e injusticias del libre juego mercantil. Esto último, debía instituirse como responsabilidad del Estado, para evitar las convulsiones sociales. González Uribe, H. *Hombre y Estado*, Porrúa, 1988, México, p. 129; CORREA VARGAS, R. A. “Reflexión en torno al concepto de Constitución en la cultura jurídica moderna”, en *Ratio Juris*, N°. 4, PUBLICACIÓN SEMESTRAL DE LA FACULTAD DE DERECHO, Universidad Autónoma Latinoamericana, Medellín – Colombia, 2006, p. 62; y RICCIARDI, M. “¿Ha terminado la revolución? Historia del concepto y valoración política”, en *Espiral*, Estudios sobre Estado y Sociedad, Vol. XV No. 44, Enero - Abril de 2009, p.22.

⁵⁰⁷ HELLER, H. *Teoría del Estado*, traducción de la 1ª edición en alemán de Luis Tobio Fondo de Cultura Económica, México, 1942, p. 233.



dialéctica de tesis y antítesis”, el “Estado social y democrático de Derecho”, viene “a constituir la síntesis de este proceso dialéctico”⁵⁰⁸.

Por su esencia, se define, a partir de lo expuesto, como el “Estado que garantiza estándares mínimos de salario, alimentación, salud, habitación, educación, asegurados para todos los ciudadanos bajo la idea de derecho y no simplemente de caridad”⁵⁰⁹. Pues, como atinadamente precisa Marcos KAPLAN, “coproduce, posibilita y garantiza la existencia y el buen funcionamiento de la empresa, del mercado, de la competencia y de la economía capitalista en general”⁵¹⁰. Ello lo logra, conforme añade el mismo autor, “mediante sus políticas y prácticas en general, y especialmente mediante un derecho que debe caracterizarse por la claridad, la publicidad, la inalterabilidad, la ausencia de arbitrariedad, la sencillez del ordenamiento”⁵¹¹.

Todo ese giro es posible porque el aparato estatal, como atinadamente se afirma, “deja de buscar exclusivamente la libertad a través de garantías formales, para indagar y perseguir la igualdad y el contenido material de estos principios”⁵¹².

Se abre paso así, lo que se dio en llamar “constitucionalismo social”⁵¹³. Constituciones como las de Francia de 1946, Italia de 1947 y la de la República

⁵⁰⁸ FALCÓN Y TELLA, F. “EXAMEN CRÍTICO DE LOS DIFERENTES TIPOS DE ESTADO Y EL DERECHO A CASTIGAR”, en *Foro, Nueva época*, núm. 2/2005, disponible en: <http://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/viewFile/FORO0505210335A/13743>, (consultado: 10-06-14), p. 339.

⁵⁰⁹ LONDOÑO JARAMILLO, M. “DEBERES Y DERECHOS PROCESALES EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO”, en *Revista Opinión Jurídica*, vol.6 no.11 Medellín Jan./June 2007, disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S1692-25302007000100004&script=sci_arttext, (consultado: 10-06-14), p.4.

⁵¹⁰ KAPLAN, M. Ob.cit., p. 205.

⁵¹¹ KAPLAN, M. Ob.cit., p. 205.

⁵¹² FALCÓN Y TELLA, F. “EXAMEN CRÍTICO DE LOS DIFERENTES TIPOS DE ESTADO Y EL DERECHO A CASTIGAR”, en *Foro, Nueva época*, núm. 2/2005, disponible en: <http://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/viewFile/FORO0505210335A/13743>, (consultado: 10-06-14), p. 339.

⁵¹³ GONZÁLEZ URIBE, H. Ob.cit., p.154-155; SAYE HELÚ, J. *El Constitucionalismo Social en México*, Tomo I, primera Edición, edición de Cultura y Ciencia Política, México 1972, p. 371; BIDART CAMPOS, G. J. “TEORÍA GENERAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, primera edición, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO, 1989, pp. 338 y ss.; BERGALLI, R. “Las funciones del sistema penal en el Estado constitucional de derecho, social y democrático: perspectivas socio-jurídicas”, en *Sistema Penal y problema Social*, BERGALLI; R. Editor Tirant Lo Blanch, Valencia, 2003, disponible en versión digital en: <http://www.ub.edu/penal/libro/bergalli1.rtf>, (consultado: 10-06-14), p. 3; VANNOSI, J. R. A. El Estado de



Federal de Alemania de 1949⁵¹⁴, asumen y consagran la preocupación por “la ampliación de las garantías sociales” y preservan intrínsecamente, al mismo tiempo, la lealtad a “la concepción liberal-democrática del Estado”⁵¹⁵. Entre sus bases ideológicas se señalan: el “concepto positivo de libertad”; el “concepto sustancial de la igualdad”; la “participación política”; la “dignificación ética y política del trabajo y de los trabajadores”; la “función social de la propiedad”; la “dignidad de vida como meta gubernativa”; la “solidaridad como deber jurídico”; la “justicia social” y el “intervencionismo estatal”⁵¹⁶.

En la gestación y desarrollo de este fenómeno, que desde una perspectiva general se identifica como “cultura del *welfare*”⁵¹⁷, suelen hallarse otros factores de diversa índole. Entre los de más peso para lo que es objeto de nuestra atención, son dignas de mención la experiencia de los juicios de Núremberg y la expansión y generalización en occidente de las sociologías del estructural-funcionalismo y del interaccionismo simbólico.

Si bien la actuación de los Tribunales Militares Internacionales de Núremberg y Tokio, iniciada desde el 20 de noviembre de 1945, ha sido susceptible de distintas

Derecho en el Constitucionalismo Social, Eudeba, Buenos Aires, 2000, pp. 305 y ss. ARNOLETTO, E.J. *Curso de Teoría Política*, en eumed.net, Edición electrónica gratuita, 2007, disponible en: www.eumed.net/libros/2007b/300/, p. 233; SAGÜÉS, N. P. *Manual de derecho constitucional*, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2007, p.10; LANDA, C. “Crisis del positivismo constitucional”, en *Pensamiento Constitucional*, Año VI, N° 6, p.113, disponible en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/viewFile/3207/3029>. (consultado: 10-06-14), p. 113; SALAZAR UGARTE, P. “SOBRE EL CONCEPTO DE CONSTITUCIÓN”, CAPITULO 53, *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, vol. 3, primera edición, Jorge Luis Fabra Zamora (Editor general), Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 2015, p. 1947, nota N° 23; entre otros.

⁵¹⁴ Para algunos autores, como Roberto BERGALLI, las Leyes Fundamentales de Weimar en 1919; Austria y Checoslovaquia en 1920 y la de la II República española en 1931, fueron precursores de tipo de constitucionalismo. Otros como César LANDA ubican su hito inicial en la Constitución mexicana de Querétaro de 1917. BERGALLI, R. Ob.cit., p. 3 y LANDA, C. Ob.cit., p.113.

⁵¹⁵ Frases tomadas de: BERGALLI, R. Ob.cit., p. 3.

⁵¹⁶ SAGÜÉS, N. P. Ob.cit., p. 10 y 11.

⁵¹⁷ RIVERA BEIRAS, I. “Historia y legitimación del castigo ¿Hacia dónde vamos?”, en *SISTEMA PENAL Y PROBLEMAS SOCIALES*, ROBERTO BERGALLI (Coordinador y Colaborador), TIRANT LO BLANCH, Valencia, 2003, p. 120; RIVERA BEIRAS, I. “Presentación”, en *POLÍTICA CRIMINAL Y SISTEMA PENAL Viejas y nuevas racionalidades punitivas*, Iñaki Rivera Beiras (Coord.), primera edición, Anthropos Editorial, Observatorio del Sistema Penal y los Derechos Humanos de la UB, Barcelona, 2005, p. 11; VÁZQUEZ ALONSO, V. J. “WELFARE STATE AND JUDICIAL REVIEW. APROXIMACIÓN A UNA TEORÍA «POSIBLE» DEL ESTADO SOCIAL EN EL FEDERALISMO”, en *UNED*, Teoría y Realidad Constitucional, núm. 34, España, 2014, disponible en: <http://revistas.uned.es/index.php/TRC/article/viewFile/14072/12650>, (consultado: 10-06-14), p. 527; entre otros.



valoraciones⁵¹⁸, existe consenso en que “junto a los acusados” compareció también “viejo modelo jurídico surgido con la Revolución Francesa”, poniéndose en evidencia la crisis de muchos de sus bases conceptuales, entre ellos: “a) La *noción de soberanía...*; “b) *El principio de reserva legal...*c) *La concepción de que sólo el Estado es sujeto del Derecho Internacional...*d) *La exigencia de responsabilidad subjetiva en materia penal...*e) *La garantía de los jueces naturales...* y “f) *La “obediencia debida” como causal de justificación*”⁵¹⁹.

Las implicaciones e impactos de esta crisis se pusieron de manifiesto en la matización y suavización de los postulados iuspositivistas, con lo que florecen distintas variantes o derivaciones del mismo (positivismo crítico; positivismo soft; neopositivismo; post positivismo; etc.); en la renovación del estudio de la noción de justicia, relegada durante el imperio de la ideología positivista; la admisión de principios generales y comunes que sirven de base a ésta, más allá del derecho positivo; la aceptación de los vínculos entre derecho y moral; el interés por el estudio de las cuestiones ligadas al razonamiento jurídico y a la decisión judicial; la implementación de una concepción universal de los derechos humanos, con su consiguiente impacto en el derecho objetivo y en el surgimiento de la noción de “Justicia Transicional”; y la influencia del sistema de justicia angloamericano en Alemania e Italia, destacándose de modo particular el afán por reformas del proceso penal con la mirada puesta en formas simplificadas y abreviadas de las causas penales, como la del *plea bargain*⁵²⁰.

⁵¹⁸ Para unos, como bien apunta LANDROVE DIAZ, 2constituyó un paradigma de lo que debe ser la justicia penal internacional; para otros, un simple recurso a la venganza contra aquellos que, tan solo, habían cometido el delito de perder la guerra”. LANDROVE DIAZ, G. “Latinoamérica y los crímenes de los poderosos (el otro quinto centenario)”, en *ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES*, MINISTERIO DE JUSTICIA, TOMO XLV, FASCICULO II, MAYO-AGOSTO MCMXC, Secretaria General Técnica, CENTRO DE PUBLICACIONES, España, 1992, p. 482.

⁵¹⁹ RUSSO, E. A. *Derechos Humanos y Garantías. El Derecho al mañana*, 1ª edición, 1ª reimpresión, Eudeba, Universidad de Buenos Aires, 2001, pp. 25 y .26

⁵²⁰ FERRAJOLI, L. Ob. cit., pp. 568 y ss.; RUSSO, E. A. Ob. cit., p.26; VOGLER, R. “JUSTICIA CONSENSUADA Y PROCESO PENAL”, *Revista Jurídica Escola Superior do Ministério Público*, Volume 1, N. ° 2, Julho a dezembro/2001, p. 224; GUERRERO, O. J. “El difícil encuentro entre el proceso penal anglosajón y el proceso penal continental”, *ANUARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL LATINOAMERICANO*, Konrad Adenauer, Uruguay, 2006, disponible en: <http://biblioteca.utec.edu.sv/siab/virtual/interactiva/49051.pdf>. (consultado: 10-06-14), p. 1053; CARRILLO DE LA ROSA, Y. “DE LA CIENTIFICIDAD A LA RACIONALIDAD DEL DISCURSO DOGMÁTICO JURÍDICO (EL PUESTO DE LA RAZÓN PRÁCTICA EN LA DOGMÁTICA JURÍDICA)”, *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, N° 11, 2007/2008, pp. 335-348, disponible en: www.filosofiaderecho.com, (consultado: 10-06-14), p. 344; AVELLO, M. *Esfuerzos Europeos en Justicia Transicional*, Documento de trabajo No. 58, Fundación para las Relaciones Internacionales y el Diálogo Exterior (FRIDE), Madrid, junio 2008; VIGO, R. L. “Constitucionalización y neoconstitucionalismo: algunos riesgos y algunas prevenciones”, cap. XIII de su



La recepción de la sociología norteamericana en Europa de la mano del interaccionismo simbólico y del estructural-funcionalismo es el otro factor que valoramos trascendente. Este fenómeno se produjo en circunstancias muy peculiares con relación al desarrollo de las sociologías europea y norteamericana. Tomando como referencia las dos naciones más representativas en la evolución de esta disciplina: Francia y Alemania; se advierte que ya durante las primeras décadas del siglo XX, se produjo una “*germanización* de la sociología francesa”⁵²¹ y que de modo coincidente con la Segunda Guerra Mundial, ésta última, lejos de perdurar, “se cortó bruscamente”, dado “el inmenso vacío que la guerra había de acentuar con su aislamiento”⁵²². Frente a esta realidad, reconocida como “precariedad” en que se desarrollaba la sociología por Europa⁵²³ o “años de las mayores crisis de las sociologías europeas”⁵²⁴, se produce el “florecimiento de la sociología norteamericana”⁵²⁵ y su recepción en Europa. Su esplendor se produjo en “todos sus aspectos”⁵²⁶ y su recepción se ofreció “por doquier”⁵²⁷, según advierte el chileno José MEDINA ECHEVARRÍA.

obra *Constitucionalización y judicialización del estado. Del Estado de Derecho Legal al Estado de Derecho Constitucional*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 2012.

⁵²¹ MEDINA ECHEVARRÍA, J. “La recepción de la sociología norteamericana”, en *Anales de la Universidad de Chile*, Chile, enero-abril de 1963, disponible en: www.anales.uchile.cl/index.php/ANUC/article/viewFile/22659/23979, (consultado: 10-06-14), p. 96.

Algo similar aconteció en España hacia la década del 40, pues según PERPIÑÁ RODRIGUEZ, “los estudios sociológicos...estaban ampliamente dominados por la influencia alemana”. Autores como “TONNIES, SIMMEL, WIESE, MAX WEBER, OTHMAR SPANN, OSWALD SPENGLER, etc.”, eran los nombres que predominaban en las “listas de bibliografía” en esa nación. PERPIÑÁ RODRIGUEZ, A. “NUEVA Y VIEJA SOCIOLOGIA”, discurso de recepción del Académico de número, con contestación del Académico de número EXCMO. SR. D. CARMELO VIÑAS MEY, REAL ACADEMIA DE CIENCIAS MORALES Y POLÍTICAS, Sesión del 24 de enero de 1967, MADRID, 1967, pp. 8 y 9.

⁵²² MEDINA ECHEVARRÍA, J. Ob. cit., p. 97.

⁵²³ PICO LÓPEZ, J. “TEORÍA SOCIAL: LAS RELACIONES ENTRE EUROPA Y ESTADOS UNIDOS”, ponencia presentada en el Convenio Internacional sobre «Teoría e Investigación: el problema y el desafío de la Sociología Contemporánea», celebrado en la Università degli Studi di Cassino (Roma), en mayo de 1997, disponible en: <http://www.dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/759427.pdf>, (consultado: 10-06-14), p.97.

⁵²⁴ MEDINA ECHEVARRÍA, J. Ob. cit., p. 97.

⁵²⁵ MEDINA ECHEVARRÍA, J. Ob. cit., p. 97. De forma similar: PICO LÓPEZ, J. Ob. cit., p. 97 y DE MIGUEL, J. M. Y SÁNCHEZ, JARA D. “Isoformismo y serendipidad en la Sociología norteamericana, en *Reis*, N.º. 107, Revista Española de Investigaciones Sociológicas, Centro de Investigaciones Sociológicas (CIS), España, 2004, disponible en: <http://www.dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1091321.pdf>, (consultado: 10-06-14), p.183.

⁵²⁶ En “la construcción teórica, en la utilización profesional del sociólogo, y, sobre todo, en la expansión de la investigación empírica, con la aparición paralela de nuevas técnicas, que es en realidad lo que más impresiona y mayor influjo va a ejercer”. MEDINA ECHEVARRÍA, J. Ob. cit., p. 97.

⁵²⁷ En “Alemania, en Francia, en Italia, en los países hispánicos y en los escandinavos, dentro de las más viejas culturas asiáticas, y en buena medida y ciertos respectos, en los países sometidos al modelo soviético (Polonia, Yugoslavia, en la misma URSS, incluso)”. MEDINA ECHEVARRÍA, J. Ob. cit., pp. 98 y 99.



Desde entonces, la sociología europea quedó “totalmente bajo el clima sociológico norteamericano”⁵²⁸ lo que significó para unos que “la añeja teoría de perfil europeo fuera “quedando por completo en el olvido”⁵²⁹, mientras que para otros esto condujo al “oscurecer la contribución europea”⁵³⁰. Esto implicó un giro harto sensible, pues, en “la vieja mentalidad sociológica europea”⁵³¹ predominaban “las construcciones sistemáticas o la teoría abstracta, en conexión inseparable con la Filosofía”⁵³², mientras que en el estilo transatlántico era manifiesto “el pensamiento empirista, pragmático y concretista”⁵³³.

Bajo el influjo del estructural-funcionalismo, siguiendo a Roberto BERGALLI, el Derecho estaba llamado a cumplir determinadas funciones que, por su carácter de sistema, repercutían obviamente en el Derecho penal. Entre “las más usuales” se aluden:

- a su forma de “*orientación social*”, lo “cual le atribuye a las reglas jurídicas una tarea de carácter organizativo, anterior al momento en que éstas deben intervenir cuando ya se hace necesario su empleo allí y donde está socialmente acordado que la forma que adquiere el Estado para regular la vida social es el empleo legítimo de la fuerza, precisamente a través de mandatos y prohibiciones, emitidos de forma general universal y abstracta con anterioridad a la producción de las situaciones de la vida real que no tienen otra vía de solución que no sea la de otorgar una capacidad de decisión sobre la situación litigiosa a una institución que se yergue *supra partes*”;
- a su idoneidad para “el *tratamiento de conflictos declarados*”, lo que no quiere decir “que el derecho, por sí mismo, resuelva conflictos”, sino que más bien

⁵²⁸ PERPIÑÁ RODRIGUEZ, A. Ob. cit., p.9.

⁵²⁹ PERPIÑÁ RODRIGUEZ, A. Ob. cit., p.9.

⁵³⁰ DE MIGUEL, J. M. Y SÁNCHEZ, JARA D. Ob. cit., p. 183.

⁵³¹ PERPIÑÁ RODRIGUEZ, A. Ob. cit., p.11.

⁵³² PERPIÑÁ RODRIGUEZ, A. Ob. cit., p.9.

⁵³³ PERPIÑÁ RODRIGUEZ, A. Ob. cit., p.9.



que “lo que el derecho facilita son formas jurídicas -es decir, caminos con fuerza de ley- para que las partes allanen la controversia de sus intereses antagónicos. Igualmente, al apoyarse en esa fuerza, el derecho cumple una función de *legitimación del poder*, en el sentido que legitimaría las decisiones de quienes tienen la capacidad institucional para tomarlas;

- a su “carácter *promocional*”, o lo que es igual, “promocionar ciertos comportamientos deseados, a través de la fijación de premios, ventajas, etc. la cual asimismo se acompaña de la función *distributiva* (de bienes u oportunidades sociales)”.
- y a su cualidad de “*control social*”, que por demás resulta la “más relevante”, por cuanto es la que se le atribuye “para evitar las denominadas conductas desviadas”⁵³⁴.

Por su parte, el interaccionismo simbólico, aunque en la evolución de la sociología norteamericana es relegado bajo el empuje del estructural-funcionalismo y representa, a diferencia de éste, una perspectiva microsocia, tiene en común con él, el “trasfondo ideológico”. Pues, como bien apunta ALEXANDER, “se inspira en la creencia, o al menos la esperanza, de que es posible organizar la sociedad alrededor de una identidad natural de intereses”. Ello porque como también acota este autor, sus raíces “se remontan al individualismo de la teoría contractual de los siglos diecisiete y dieciocho y a la economía política clásica del siglo diecinueve”⁵³⁵.

Ese vínculo explica también su conexión en lo tocante a las funciones que le atribuye el estructural-funcionalismo al Derecho, y muy especialmente con la de “*control social*”. Pues, por su esencia, el interaccionismo simbólico, viene a fundamentar “el autocontrol social (*self control*) del individuo frente a la sociedad” a

⁵³⁴ Frases tomadas de BERGALLI, R. Ob.cit., p. 5.

⁵³⁵ ALEXANDER, J. *Las teorías sociológicas desde la Segunda Guerra Mundial*, Gedisa, Barcelona, 2000, p. 120.



través de la asunción del “papel del otro generalizado sólo puede hacerse por medio de los símbolos y el lenguaje”⁵³⁶.

Algo similar acontece con el Derecho penal. El funcionalismo y el interaccionismo marcan un resurgimiento de éste y una búsqueda de “un nuevo fundamento racionalizador de la coerción penal y de su monopolización por el Estado”, al tiempo que implican el abandono del “arsenal teórico” que hallaron en la “filosofía” o la “teoría política”⁵³⁷. Las tesis de la “dañosidad social” como “disfuncionalidad social de la acción” de Amelung; las de “la estabilidad de las expectativas normativas esenciales frente a la defraudación” de Jakobs y las del delito como conducta que lesiona las técnicas de comunicación estratégicas en el marco del sistema de interacciones y la “oportunidad de participación del individuo dentro de la estructura social” de Callies⁵³⁸; entre otras, son expresión de esa revitalización en la indagación de los fundamentos de la política criminal y de la dogmática penal a partir de los postulados sociológicos del interaccionismo y el funcionalismo.

El Derecho procesal no estuvo ajeno a estas influencias. Piero Calamandrei y su discípulo Mauro Cappelletti son claras evidencias de esta afirmación. Ya con Calamandrei se abren “nuevas fronteras”⁵³⁹ en el estudio de esta disciplina, marcadas “con un sentido sociológico”⁵⁴⁰ a partir de “una metodología jurídica acorde con una doble perspectiva tanto «estructuralista» como «funcionalista» del fenómeno jurídico”⁵⁴¹. En el discurso pronunciado en el “Congreso de Florencia de 1950” y “en las conferencias pronunciadas en México en 1952, sobre *Proceso y democracia*” defiende el “cambio de ruta” de esta materia, denunciando el “divorcio

⁵³⁶ BERGALLI, R. Ob.cit., p.9.

⁵³⁷ Frases tomadas de: HORMAZABAL MALAREE, H. *BIEN JURÍDICO Y ESTADO SOCIAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO (EL OBJETO PROTEGIDO POR LA NORMA PENAL)*, Segunda edición, prólogo de Francisco Muñoz Conde, Editorial Jurídica ConoSur Ltda., Chile, 1992, p.93.

⁵³⁸ HORMAZABAL MALAREE, H. Ob.cit., p. 110, 112 y 120.

⁵³⁹ DE MIGUEL Y ALONSO, C. “DERECHO Y JUSTICIA EN EL PENSAMIENTO DE PIERO CALAMANDREI”, DISCURSO DE APERTURA DEL CURSO 1986-87, 29 DE SEPTIEMBRE DE 1986, UNIVERSIDAD DE VALLADOLID, TALLERES DE LA EDITORIAL “SEVER-CUESTA”, VALLADOLID, 1986, p. 23.

⁵⁴⁰ DE MIGUEL Y ALONSO, C. Ob.cit., p. 17.

⁵⁴¹ MONEREO PÉREZ, J. L. y FERNÁNDEZ AVILÉS, J. A. “LA TEORÍA DEL DERECHO EN LA OBRA DE PIERO CALAMANDREI”, en *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, Año 4, N° 8, Julio-Diciembre de 2007, p. 265. También: CARNELUTTI, F. *Metodología del Derecho*, Valletta, Buenos Aires, 1990, pp. 45-47; BOBBIO, N. *Teoría general del Derecho*, Debate, Madrid, 1993, pp. 7 y ss.



entre las rigurosas creaciones conceptuales de los sistemas procesales precedentes, y el desencanto de los resultados de la Administración de Justicia”⁵⁴².

Estos autores, “propugnan una concepción general del derecho como fenómeno social” y “una ciencia de problemas prácticos antes que de conceptualizaciones abstractas”⁵⁴³. Sobre este particular, Mauro Cappelletti consignó: “...no tiene ya sentido estudiar ni concebir y tanto menos enseñar el derecho procesal exclusivamente en sus aspectos normativos: estos han sido integrados, precisamente, en una visión en la cual se examinan también los aspectos sociales, éticos, culturales, económicos de los actores (partes, jueces, testigos, etc.), de las instituciones y los procedimientos, la accesibilidad, en suma, del fenómeno procesal para el individuo, los grupos, la sociedad y así, por ejemplo, las costas, la duración de los efectos de los procesos y de la actividad jurisdiccional, como también el impacto que el fenómeno mismo ejerce sobre los individuos, grupos y sociedad”⁵⁴⁴.

Esta nueva visión les permitió postular “tres compromisos de la ciencia procesal”⁵⁴⁵:

- la “constitucional”, que se “traduce en el reencuentro con algunos valores fundamentales que muchos ordenamientos modernos han afirmado con normas que tienen fuerza de *lex superior*, que vincula también la legislador (ordinario), a menudo imponiéndole el respeto mediante formas y mecanismos jurisdiccionales especiales”;
- la “transnacional”, como la “tentativa de superar los rígidos criterios de la soberanía nacional, con la creación del primer núcleo de una *lex universalis* y con la constitución del primer núcleo de un “gobierno universal” o

⁵⁴² DE MIGUEL Y ALONSO, C. Ob.cit., p. 29.

Sobre este extremo puede consultarse: Calamandrei, P. Y Fix Zamudio, H. *Proceso Y Democracia: Conferencias Pronunciadas En La Facultad De Derecho De La Universidad Nacional Autónoma De México*, Breviarios De Derecho, N°. 33, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1960.

⁵⁴³ BERIZONCE, R. O. “El problema de la ineficiencia del sistema judicial: algunas propuestas de solución”, en *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito* (RECHTD), 1(1), janeiro-junho 2009, disponible en: <http://www.revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/5143/2395>, (consultado: 10-06-14), p. 129.

⁵⁴⁴ CAPPELLETTI, M. *Proceso, ideologías, sociedad.*, EJEA, Buenos Aires, 1974, p. 116.

⁵⁴⁵ DE MIGUEL Y ALONSO, C. Ob.cit., p. 36.



transnacional”, que en lo particular se releja en “la Declaración Universal de los Derechos del hombre de 1948” y en los sucesivos pactos;

- y la “social”, que “en su manifestación más avanzada puede explicarse en la fórmula...: acceso al derecho y a la justicia”⁵⁴⁶.

En esta última dimensión, relativa “a los aspectos sociológicos del proceso”, condujo a la primacía de tópicos omisos y desatendidos hasta entonces, en especial: la “eficiencia de la “máquina de justicia”; la “duración y costo del proceso”; la “accesibilidad de la justicia a todos”; y la “correspondencia del Derecho Procesal a valores como la libertad individual y de justicia social”⁵⁴⁷.

En ese marco, Piero Calamandrei, en su trabajo “Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares”⁵⁴⁸, desarrolla la doctrina de la *tutela de urgencia*, como modalidad de la tutela diferenciada, procurando que el derecho procesal dirigiera su protección a aquellos derechos inmersos en riesgo de menoscabo inminente, de difícil o improbable solución por vía de la jurisdicción ordinaria. De este modo, siguiendo una perspectiva iniciada por Chiovenda, afianza una línea doctrinal descuidada por el procedimentalismo exegético instituido en Francia y por el procesalismo científicista y conceptualista de alemán⁵⁴⁹.

Por su parte, Mauro Cappelletti, en la ponencia “*Procédure orale et procédure écrite*”, presentada al *Octavo Congreso Internacional de Derecho Comparado*, en el que se abordó el tema de la oralidad, defendió la oralidad como paliativo a la

⁵⁴⁶ Frases tomadas de: CAPPELLETTI, M. “Acceso a la justicia. Programa de acción reformadora y nuevo método de pensamiento”, Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México, Número 48, Nueva Serie, Año XVI, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Septiembre - Diciembre 1983 disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/48/art/art2.pdf>, (consultado: 10-06-14), pp.797 y 798. Más ampliamente en: “Dimensiones de la Justicia en el mundo contemporáneo”, México, Porrúa, 1993 y en CAPPELLETTI, M. y GARTH, B. *El acceso a la justicia, la tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*, Fondo de Cultura Económica, México, 1996.

⁵⁴⁷ BERIZONCE, R. O. “Las Grandes Líneas Tendenciales del Proceso Civil”, en *Tendencias Actuales del Derecho. Cuba-Argentina*, coordinadores: Roberto O. Berizonce y Juan Mendoza Díaz, Bibliográfica de Voros S.A., Argentina, 2006; pp. 292 a 295. De modo similar: DE MIGUEL Y ALONSO, C. Ob.cit., p. 36.

⁵⁴⁸ CALAMANDREI, P. *Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares*, Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1945.

⁵⁴⁹ GONZÁLEZ ÁLVAREZ, Roberto. “El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva: el mito de una serendipia procesal”, en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Garantista*, 2008, p.8.



onerosidad y a prolongación de los procesos, al tiempo que atribuyó a aquella mayor calidad en la realización de éstos⁵⁵⁰.

En resumen, como punto de apoyo en las variantes sociológicas del interaccionismo y del funcionalismo, la política criminal y el Derecho penal, adquieren, como se ha dicho antes siguiendo a HORMAZABAL MALAREE, un nuevo “fundamento racionalizador de la coerción penal y de su monopolización por el Estado”⁵⁵¹. Este nuevo fundamento permitió enmarcarlos como mecanismos formales de control social, así como des-ontologizar el delito, en tanto deja de verse como un “ente natural, aislable e identificable como tal”⁵⁵² y como algo patológico, comenzándose a tratar como fruto de un proceso de definición social y legal por parte del Estado, como agente de control social. Asimismo, en lo tocante al Derecho procesal, este fundamento propició la atención a problemas, cuestiones e instituciones hasta entonces descuidadas, con un afianzamiento de la dimensión garantista, tanto en la perspectiva política como en la doctrinal. No obstante, no puede obviarse el “carácter ideológicamente conservador”⁵⁵³ de las tesis interaccionistas y del funcionalistas, en especial de esta última que fue la hegemónica y predominante. Más allá de las limitaciones y críticas que se han efectuado a las mismas, lo vital es que no reconocían la objetividad de la conflictividad humana y de los cambios sociales, al tiempo que “reconocían la necesidad de la desigualdad en términos ideológicos”⁵⁵⁴. Todo, como bien suscribe BARATTA, en pro de una estrategia: “la estabilización conservadora del sistema”⁵⁵⁵.

⁵⁵⁰ RAMOS ROMEU, FRANCISCO. “FORMA DEL PROCESO Y FUNCIONAMIENTO DE LA JUSTICIA: ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO”, ponencia presentada en el coloquio internacional de la Asociación Internacional de Derecho Procesal (AIDP) “Oralidad y escritura en un proceso civil eficiente”, organizado por Ortells Ramos, celebrado en Gandia y Valencia, los días 6, 7 y 8 de noviembre de 2008, disponible en: <http://www.uv.es/coloquio/>, (consultado: 10-06-14), p.2.

⁵⁵¹ HORMAZABAL MALAREE, H. Ob.cit., p.93.

⁵⁵² GONZÁLEZ ZORRILLA, C. “La Criminología y su función: el momento actual del debate”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Sociales*, MAYO- TOMO XLV, FASCICULO II, AGOSTO MCMXCII, Ministerio de Justicia, España, 1992, p. 654. También: VIRGOLIN, J. E.S. *La razón ausente: Ensayo sobre criminología y crítica política*, con prólogo de Massimo Pavarini, 1ª edición, Del Puerto, Buenos Aires, 2005, pp. 67 y ss.

⁵⁵³ BARATTA, A. *CRIMINOLOGÍA CRÍTICA Y CRÍTICA DEL DERECHO PENAL Introducción a la Sociología Jurídico-Penal*, traducción de ÁLVARO BUNSTER, 1ª reimpression de la 1ª edición, Siglo veintiuno editores Argentina S. A., Buenos Aires, 2004, p. 124.

⁵⁵⁴ RITZER, G. *TEORÍA SOCIOLÓGICA CONTEMPORANEA*, traducción de María Teresa Casado Rodríguez, revisión técnica de Amparo Almarcha Barbado, tercera edición, McGraw-Hill, México, 1993, p. 76.

⁵⁵⁵ BARATTA, A. *CRIMINOLOGÍA CRÍTICA Y CRÍTICA DEL DERECHO PENAL*...p. 124.



1.7. Los ritos y ritualismos penales en la sociedad postindustrial.

En el epígrafe anterior adelantamos dos ideas que son punto de partida de este. Una estriba en que la “Sociedad Postindustrial” adquiere su definitiva configuración en las ruinas del *Welfare State* o Estado Social y Democrático de Derecho, y la otra radica en que aquélla es más significativa y trascendente que la Segunda Revolución Industrial. Introduciendo en la primera permitirá, ganar en elementos para comprender por qué - como bien apunta Marcos KAPLAN - la “Sociedad Postindustrial” es “concausa, componente y resultado de una gigantesca mutación histórica”⁵⁵⁶. Ambas posibilitaran adentrarnos en los problemas que afrontan los ritos penales en la contemporaneidad.

La crisis del *Welfare State* o Estado Democrático Social de Derecho en la década del setenta del pasado siglo, es un dato fáctico que no suelen refutar los autores de las ciencias económicas y sociales que directa o indirectamente abordan el tema⁵⁵⁷.

⁵⁵⁶ KAPLAN, M. Ob.cit., p. 261.

⁵⁵⁷ A modo de ilustración: BARATTA, A. *CRIMINOLOGÍA Y SISTEMA PENAL (Compilación in memoriam)*...pp.15, 207 y 452; AGLIETTA, M. *Regulación y crisis del capitalismo. La experiencia de Estados Unidos*, Madrid, Siglo XXI, 1979; MARGADANT, G. F. “Crisis del Estado y estructura atencional”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Número 115, México, Enero - Abril, 1980, disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/115/pr/pr23.pdf>, (consultado: 10-06-14); HERNÁNDEZ VEGA V., R. “¿Crisis del Estado?”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Número 115, México, Enero - Abril, 1980, disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/115/pr/pr24.pdf>, (consultado: 10-06-14); PRECIADO HERNÁNDEZ, R. “¿Crisis del Estado?”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Número 115, México, Enero - Abril, 1980, disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/115/pr/pr25.pdf>, (consultado: 10-06-14); VILLALOBOS SCHMIDT, P. “La crisis del hombre político moderno”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Número 115, México, Enero - Abril, 1980, disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/115/pr/pr27.pdf>, (consultado: 10-06-14); HUSSERL, E. *Crisis de la ciencia europea y la fenomenología trascendental*, Folios, México, 1984; RODRÍGUEZ CABRERO, G. “Fundamentos socioeconómicos y crisis del Estado de Bienestar”, en *Revista de Servicios Sociales y Política Social*, núm. 0, 1984; MESA LAGO, C. (SELECCIÓN). La crisis de la seguridad social y la atención a la salud, Fondo de Cultura Económica, México, 1986; MUÑOZ DE BUSTILLO (COMP.) *Crisis y futuro del estado de bienestar*, Alianza Universidad, Madrid, 1989; ISUANI, E.; LO VUOLO, R. Y TENTI, E. *El Estado benefactor un paradigma en crisis*, Ed. Miño y Dávila/ CIEPP, Buenos Aires, 1991; FERNÁNDEZ DURÁN, Ramón. *La Explosión del Desorden. La Metrópolis como Espacio de la Crisis Global*, Editorial Fundamentos, Madrid, 1993; CORREA, E. *Crisis y Desregulación Financiera Internacional*, México, Siglo XXI, 1998; AMADEO, E. Y CAPUTO, S. “Crisis en el mercado de trabajo y exclusión social”, Cuaderno de Observatorio Social N° 1, Argentina, 2000, disponible en: www.observatoriosocial.com.ar, (consultado: 10-06-14); LUSTIG, N. “Las crisis y la incidencia de la pobreza: macroeconomía socialmente responsable”, Serie de informes técnicos del Departamento de Desarrollo Sostenible, Banco Interamericano de Desarrollo, Washington D.C., 2000; CELOTTO, A. y CONTE, E. Ob.cit.; RIVERA BEIRAS, I. Y NICOLÁS LAZO, G. “LA CRISIS DEL WELFARE Y SUS REPERCUSIONES EN LA CULTURA POLÍTICA EUROPEA”, en *POLÍTICA CRIMINAL Y SISTEMA PENAL. Viejas y nuevas racionalidades punitivas*, Iñaki Rivera Beiras, (Coord.), primera edición, Anthropos Editorial, Barcelona, Observatorio del Sistema Penal y los Derechos Humanos de la UB, 2005, pp. 219 y ss.; ZYSMAN QUIRÓS, D. “LA CRISIS DEL WELFARE Y SUS REPERCUSIONES EN LA CULTURA POLÍTICA ANGLOSAJONA”, en *POLÍTICA CRIMINAL Y SISTEMA PENAL. Viejas y nuevas racionalidades punitivas*, Iñaki



El punto inicial de esta quebradura se situó en la crisis del petróleo en 1973. En ese entonces el Capital afrontó un sensible desplome de la tasa de ganancias frente a la cual emprendió una ofensiva contra la propia esencia del Estado de Bienestar: su intervención económica, a través de barreras regulatorias, para producir prestaciones sociales. La acometida puso fin a los controles financieros estatales y a las industrias nacionales, al tiempo que condujo a una severa disminución de los recursos del Estado y su endeudamiento externo.

El problema esencial, a nuestro modo de ver, se desplaza a la naturaleza y entidad de la crisis. Voces autorizadas como las del norteamericano Immanuel WALLERSTEIN⁵⁵⁸, el Alemán Jürgen HABERMAS⁵⁵⁹ y el italiano Luigi FERRAJOLI⁵⁶⁰, suscriben que se trata de una crisis estructural. Según el primero de ellos, la misma cualifica como una “crisis estructural masiva a largo plazo de los beneficios de la producción, al punto de estar convirtiendo al sistema capitalista en poco rentable para los mismos capitalistas”⁵⁶¹. HABERMAS estima que es una “crisis estructural, espiritual e institucional”⁵⁶². En tanto, FERRAJOLI, aunque la ciñe al ámbito de “los ordenamientos de los principales países occidentales y en las relaciones internacionales”, la define como una “crisis no coyuntural”⁵⁶³.

En efecto, se trata de una crisis con “efectos muy superiores a las de *choque asimétrico* de una recesión cualquiera de ciclos anteriores”⁵⁶⁴, que ocurre de

Rivera Beiras, (Coord.), primera edición, Anthropos Editorial, Barcelona, Observatorio del Sistema Penal y los Derechos Humanos de la UB, 2005, pp. 255 y ss.

⁵⁵⁸ WALLERSTEIN, I. *Un mundo incierto*, Libros del Zorzal, Buenos Aires, 2002, pp. 63-64.

⁵⁵⁹ HABERMAS, J. “Crisis del capitalismo tardío y posibilidades de la democracia Entrevista de Angelo Bolaffi”, en Cuadernos Políticos, número 19, México, D.F., editorial Era, enero-marzo de 1979, p.14.

⁵⁶⁰ FERRAJOLI, L. “LA CRISIS DE LA DEMOCRACIA EN LA ERA DE LA GLOBALIZACIÓN”, en *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, N° 39, 2005, p. 37.

⁵⁶¹ WALLERSTEIN, I. Ob.cit., p. 63-64.

⁵⁶² HABERMAS, J. Ob.cit., p. 14.

⁵⁶³ FERRAJOLI, L. LA CRISIS DE LA DEMOCRACIA EN LA ERA DE LA GLOBALIZACIÓN”... p. 37.

⁵⁶⁴ TAMAMES GÓMEZ, R. “GLOBALIZACIÓN Y SOBERANÍA MUNDIAL UN ENSAYO SOBRE LA PAZ PERPETUA EN EL SIGLO XXI”, discurso de recepción del académico de número y contestación por el académico de número Excmo. Sr. D. Miguel Herrero y Rodríguez de Miñón, Sesión del 29 de enero de 2013, REAL ACADEMIA DE CIENCIAS MORALES Y POLÍTICAS Madrid, 2013, p. 37.



“manera casi simultánea entre los países desarrollados maduros”⁵⁶⁵ y que “involucra una multiplicidad de crisis: alimentaria, medio ambiental, energética, financiera económica, del orden social, es decir, civilizatoria”⁵⁶⁶. Obviamente, en ella también están enrolados el Derecho en sentido general, el Derecho penal y sus ritos en lo particular.

Tomando como referente los tres subsistemas que según Habermas⁵⁶⁷ integran el sistema social y resumiendo los planteamientos de varios autores, podemos suscribir que las crisis del *Welfare State* o Estado de Bienestar más relacionadas a estos últimos ámbitos:

- *Crisis económica.* En el capitalismo, el medio de control dominante es el intercambio económico y su núcleo institucional fundamental lo constituye el *mercado*. El intervencionismo estatal por medio de compromisos cuasi-políticos en aras a remediar las disfunciones de éste y de la acumulación del capital, produjo un sobredimensionamiento de sus funciones y una inhibición de “la función positiva que las crisis realizaban en el proceso capitalista”. De este modo, el “Estado de Bienestar keynesiano” resultó “víctima de su propio éxito”⁵⁶⁸.
- *Crisis de racionalidad.* Es “genuinamente económica” y está “referida a todos y cada uno de los procesos económicos que ocurren en dicha esfera (producción, distribución, etc.)”⁵⁶⁹. Pues, “la racionalidad no es elemento exclusivo de la esfera política”⁵⁷⁰. Empero, ella “alimenta a las crisis que ocurren en las distintas esferas (económica, política y cultural) porque, en

⁵⁶⁵ TAMAMES GÓMEZ, R. Ob.cit., p. 38.

⁵⁶⁶ GAMBINA, J. C. “Dialéctica de las crisis”, en *Argumentum*, Vitória (ES), V. 3, Nº 2, jul./dez. 2011, p. 114.

⁵⁶⁷ HABERMAS, J. *Problemas de legitimación en el Capitalismo Tardío*, Amorrortu, Buenos Aires, 1975 p. 42.

⁵⁶⁸ BERIAIN, J. “DE LA SOCIEDAD INDUSTRIAL A LA SOCIEDAD DEL RIESGO (Una investigación sobre los tipos de crisis social en las sociedades complejas)”, en *Reis*, Nº. 63, Revista Española de Investigaciones Sociológicas, Centro de Investigaciones Sociológicas (CIS), España, 1993, disponible en: http://www.reis.cis.es/REIS/PDF/REIS_063_09.pdf, (consultado: 10-06-14), p. 151.

⁵⁶⁹ MONTORO ROMERO, R. “CRISIS DE LEGITIMACIÓN Y CRISIS ECONÓMICA EN EL ESTADO SOCIAL DE BIENESTAR”, en *Revista de Estudios Políticos* (Nueva Época), Nº 48. Noviembre-Diciembre 1985, p.192

⁵⁷⁰ MONTORO ROMERO, R. Ob.cit., p.193.



definitiva, no se trata sino de crisis de racionalidad económica, de racionalidad política, y de racionalidad cultural⁵⁷¹. De este modo, se “desajusta la integridad del sistema en su conjunto”⁵⁷², entrando en crisis “una forma de entender el orden social”⁵⁷³.

- *Crisis de legitimación.* El Estado, en su afán de subvencionar y reemplazar al “mercado allí donde éste fracasa en sus funciones de producción y acumulación”⁵⁷⁴, genera una sobrecarga de expectativas imposibles de realizar. Esto produce una administrativización y politización en los “demás niveles que articulan el sistema social”⁵⁷⁵, al tiempo que, de un lado, atraviesa las formas tradicionales de legitimación estatal, y del otro, acentúa la “demanda de justificación pública del Estado a los ojos de los ciudadanos”⁵⁷⁶.
- *Crisis de motivación.* Está originada por ese déficit de legitimación, pero es una crisis propia de la perspectiva cultural que se manifiesta como “crisis de valores, de definición cultural”, y como “una crisis ideológica en muchas de sus versiones”⁵⁷⁷.
- *Crisis de identidad.* Es “reflejo de las demás”⁵⁷⁸, aunque se conforma de modo específico y penetra en las restantes crisis. Esta cualidad le ofrece autonomía. Se expresa en una “crisis de confianza respecto de cuestiones que afectan a lo

⁵⁷¹ MONTORO ROMERO, R. Ob.cit., p.187.

⁵⁷² SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J. J. *GESTIÓN PÚBLICA Y GOVERNANCE*, Mención Honorífica del Premio IAPEM 2001 en la Modalidad: Investigaciones teóricas, y teórico-prácticas, Instituto de Administración Pública del Estado de México, México, Mayo de 2002, disponible en: <http://www.iaporo.org.mx/website/biblioteca/GESTION%20PUBLICA%20Y%20GOVERNANCE.pdf>, (consultado: 10-06-14), p. 327.

⁵⁷³ MONTORO ROMERO, R. Ob.cit., p.188.

⁵⁷⁴ BERIAIN, J. Ob.cit., p. 153.

⁵⁷⁵ MONTORO ROMERO, R. Ob.cit., p.185.

⁵⁷⁶ BERIAIN, J. Ob.cit., p. 153.

⁵⁷⁷ MONTORO ROMERO, R. Ob.cit., p.186.

⁵⁷⁸ MONTORO ROMERO, R. Ob.cit., p.187.

más esencial del sistema, a su misma identidad (v. gr., la democracia como forma de organización social y política)⁵⁷⁹.



- *Crisis como «sociedad del riesgo».* Los últimos decenios del siglo XX estuvieron signados por riesgo global, pues, las catástrofes tecnológicas y medioambientales en erigieron en un peligro o amenaza para la supervivencia de la especie humana. Los “riesgos de la modernización”, como bien suscribe Ulrich BECK, uno de los primeros teóricos de la «*sociedad del riesgo*», “afectan más tarde o más temprano también a quienes los producen o se benefician de ellos”⁵⁸⁰. La «irresponsabilidad organizada»⁵⁸¹ es un “escudo espartano” bajo el que se amparan los productores para generalizar los estos riesgos y hacerlos menos perceptibles. La solución de estos problemas ya no era ni es dable afrontarse “fácilmente a través de los modelos clásicos”⁵⁸², ni sus efectos “pueden ser mensurados y asimilados por los parámetros de la sociedad industrial”⁵⁸³. Sin embargo, estas amenazas, por falta de una “representación holista de la sociedad”, se convierte y fragmentan en su tratamiento, por lo cual no se genera la resonancia requerida sobre los riesgos⁵⁸⁴. Al mismo tiempo, su control eleva la exclusión y la seguridad de las garantías se reducen, con lo cual, “en vez de aumentar la seguridad de pocos, crece la inseguridad de todos”⁵⁸⁵.

⁵⁷⁹ MONTORO ROMERO, R. Ob.cit., p.187. En sentido similar: MUGUERZA, J. “La crisis de identidad de la filosofía de la identidad (aproximación teológico-política)”, en *Sistema*, N° 36, mayo 1980, pp. 31 y ss.

⁵⁸⁰ BECK, U. *La sociedad del riesgo. Hacia una nueva modernidad*, Editorial Paidós, Barcelona, 1986, p. 29.

⁵⁸¹ BECK, U. *Políticas ecológicas en la edad del riesgo. Antídotos. La irresponsabilidad organizada*, El Roure, Barcelona, 1998, p.31.

⁵⁸² HERZOG, F. “SOCIEDAD DEL RIESGO, DERECHO PENAL DEL RIESGO, REGULACIÓN DEL RIESGO - PERSPECTIVAS MÁS ALLÁ DEL DERECHO PENAL”, en *Crítica y justificación del Derecho penal en el cambio de siglo*, ARROYO ZAPATERO, Luis, NEUMANN, Ulfried, NIETO MARTÍN Adán (Coord.), Ediciones de la Universidad de Castilla – La Mancha (Estudios; 91), Cuenca 2003, p. 251.

⁵⁸³ GAINZA C., C. “Sociedad, Estado Y Tecnología: ¿Qué Pasa Hoy Con Nuestras Sociedades?”, en *Revista de Sociología*, N° 17, Facultad de Ciencias Sociales – Universidad de Chile, 2003, p. 5.

⁵⁸⁴ BERIAIN, J. Ob.cit., pp.160-161.

⁵⁸⁵ PÉREZ CEPEDA, A. I. “EL PARADIGMA DE LA SEGURIDAD EN LA GLOBALIZACIÓN: GUERRA, ENEMIGOS Y ORDEN PENAL”, en *Derecho penal de excepción. Terrorismo e inmigración*, FARALDO CABANA, Patricia, PUENTE ABA, Luz María y SOUTO GARCÍA, Eva María (coordinadoras), Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, pp. 108-109, disponible en versión digital en: http://www.cetede.org/IMG/pdf/Ponencia_AI_Perez_Cepeda.pdf, (consultado: 10-06-14), p.2.



- *Crisis de origen simbólico-cultural.* Ante las amenazas ecológicas, económicas, militares, etc. y la ausencia de “cosmovisiones holistas”, a las que aludimos antes, se acude al discurso del *miedo*. Éste, sin embargo, “no puede ser barrido por los sistemas políticos, económicos o militares”; pues, “es auténtico e inmune a la refutación”⁵⁸⁶. Esto conduce a que este tipo de crisis termine generando violencia⁵⁸⁷.

- *Crisis como «privatismo cívico»*⁵⁸⁸. Los referentes propios de “las formas de vida características de la sociedad industrial”⁵⁸⁹, se debilitan y los valores liberales básicos: “individualismo y la economía de mercado”⁵⁹⁰, emergen con mayor fuerza. Consiguientemente, “los individuos eligen su propia biografía”⁵⁹¹ a partir, fundamentalmente, de la “abstención política combinada con una orientación en función de la carrera, del ocio y del consumo”⁵⁹². De este modo, “cada persona, retirada dentro de sí misma, se comporta como si fuese un extraño al destino de todos los demás”⁵⁹³. Por eso, la “utilidad perseguida por los actores en su origen y sus fines es éticamente indiferente en el sentido de que no necesariamente se refleja si la utilidad propia podría alcanzarse en perjuicio de otros”⁵⁹⁴.

- *Crisis como disyunción de principios de organización social.* Las personas comienzan a ser tratadas como “cosas (sus conductas están reguladas por requerimientos de rol), como instrumentos para maximizar beneficios”⁵⁹⁵. Ello

⁵⁸⁶ BERIAIN, J. Ob.cit., p.151.

⁵⁸⁷ JIMÉNEZ-BAUTISTA, F. “Conocer para comprender la violencia: origen, causas y realidad”, en *Convergencia*, Revista de Ciencias Sociales, N°. 58, Universidad Autónoma del Estado de México, México, enero-abril 2012, p. 44.

⁵⁸⁸ BERIAIN, J. Ob.cit., p.153.

⁵⁸⁹ GAINZA C., C. Ob.cit., p. 15.

⁵⁹⁰ HERZOG, F. Ob.cit., p. 254.

⁵⁹¹ GAINZA C., C. Ob.cit., p. 15.

⁵⁹² BERIAIN, J. Ob.cit., p.153.

⁵⁹³ BERIAIN, J. Ob.cit., p.153.

⁵⁹⁴ HERZOG, F. Ob.cit., p. 254. Sobre esta situación, puede consultarse también: SENNETT, R. *Narcisismo y cultura moderna*, Kairós, Barcelona, 1980, pp. 37-105.

⁵⁹⁵ BERIAIN, J. Ob.cit., p.156.



conduce a la dilución de los individuos en sus *funciones*. Esto tiene dos modos de expresión, de un lado, se *monetariza* “la conducta de las personas en la forma de «lógica mercantil», y del otro, ésta se *burocratiza* “a través del poder convirtiendo al sujeto en objeto de disciplina, de control y de vigilancia”⁵⁹⁶.

- *Crisis de la democracia*. Este tipo de crisis afecta “a las tres dimensiones en que se articula la democracia constitucional: la política, de la democracia representativa; la institucional, de la separación de poderes y la más propiamente garantista, del Estado constitucional de derecho”⁵⁹⁷. Los factores que la determinan son fundamentalmente tres: uno, “la personalización y verticalización de la representación política”; dos, “el proceso de progresiva confusión y concentración de los poderes”; y tres “la crisis de la legalidad, tanto ordinaria como constitucional, y con ella del paradigma del Estado de derecho como sistema de límites y de restricciones impuestos a los poderes políticos de la mayoría, y a los económicos del mercado”⁵⁹⁸.

- *Y crisis del estado nacional*. Se concreta en dos perspectivas, de una parte, en la incapacidad de éste de reaccionar adecuadamente ante fenómenos nuevos como los riesgos ecológicos, la delincuencia organizada, el constante flujo de capitales, etc.; y de la otra, en la creación de un “vacío de derecho público” evidenciado en la “falta de reglas, de límites y de vínculos para garantizar la paz y los derechos humanos en relación a los nuevos poderes transnacionales”⁵⁹⁹. La consecuencia más palpable y más significativa de este tipo de crisis ha sido “el crecimiento exponencial de la desigualdad, señal de un nuevo racismo que da por descontada la miseria, el hambre, las enfermedades y la muerte de millones de seres humanos sin valor”⁶⁰⁰.

⁵⁹⁶ BERIAIN, J. Ob.cit., p.156.

⁵⁹⁷ FERRAJOLI, L. “LA CRISIS DE LA DEMOCRACIA EN LA ERA DE LA GLOBALIZACIÓN”... p.37.

⁵⁹⁸ FERRAJOLI, L. “LA CRISIS DE LA DEMOCRACIA EN LA ERA DE LA GLOBALIZACIÓN”... pp.38 y 39.

⁵⁹⁹ FERRAJOLI, L. “LA CRISIS DE LA DEMOCRACIA EN LA ERA DE LA GLOBALIZACIÓN”... p.41.

⁶⁰⁰ FERRAJOLI, L. “LA CRISIS DE LA DEMOCRACIA EN LA ERA DE LA GLOBALIZACIÓN”... p.43.



Como quiera que se trata de una crisis de las características ya enunciadas, tanto el proceso en sentido general, como el proceso penal, no escapan a la misma. Trabajos de prestigiosos autores europeos dan cuenta de ellas; así, a modo de ilustración de ésta en el primer ámbito: Adrian A. S ZUCKERMAN en Inglaterra⁶⁰¹; Michele TARUFFO en Italia⁶⁰²; Eduardo MAIA COSTA en Portugal⁶⁰³ y Andrés de la OLIVA SANTOS en España⁶⁰⁴; mientras en lo que concierne a la crisis del proceso penal, como autores también muy acreditados: en Italia a Luigi FERRAJOLI⁶⁰⁵, en Alemania a Albin ESER⁶⁰⁶ y en España a Teresa ARMENTA DEU⁶⁰⁷.

El profesor de Oxford, Adrian A. S ZUCKERMAN, analiza el problema – con énfasis en el proceso civil- a partir de “tres dimensiones” que son necesarias para “medir y comparar” el estado de realización de la justicia: La “dimensión de la verdad”; la “dimensión temporal”; y la “dimensión económica”. Estas tres dimensiones no son enteramente complementarias, infortunadamente, “no son enteramente complementarias” y, en ocasiones, “van en direcciones diferentes”. Es en estas ocasiones cuando se producen situaciones de crisis. Para evitarlas es menester “la asunción de compromisos”⁶⁰⁸. A partir de estos presupuestos, produce un análisis comparado de la “incidencia de la crisis” en varios países (Inglaterra, Estados Unidos de Norteamérica, Francia, Italia, España, Portugal, Brasil, Grecia, Japón,

⁶⁰¹ ZUCKERMAN, A. A. S. “La justicia en crisis: dimensiones comparadas del Proceso Civil”, *Primera de dos Entregas*, Publicaciones – debate, No. 8, disponible en: http://www.tribunalmmm.gob.mx/publicaciones/Debate/a1numero8/la_justicia.htm, (consultado: 10-06-14).

⁶⁰² TARUFFO, M. “RACIONALIDAD Y CRISIS DE LA LEY PROCESAL”, en *Cuadernos Doxa*, Biblioteca Virtual “Miguel Cervantes”, DOXA 22, 1999, pp.317 y ss.

⁶⁰³ MAIA COSTA, E. “La crisis de la justicia: crisis, discurso de la crisis y discurso crítico”, trad. de Carlos LOPEZ KELLER, en Revista cuatrimestral *Jueces para la Democracia. Información y Debate*, Perfecto ANDRES IBAÑEZ (coordinador), No.36, Madrid, disponible en: noviembre/1999, disponible en: http://www.juecesdemocracia.es/revista/jpd_num_36.pdf, (consultado: 10-06-14).

⁶⁰⁴ DE LA OLIVA SANTOS, A. “SOCIEDAD Y JUSTICIA. LAS DOS “CRISIS” DE LA JUSTICIA: CRISIS PUBLICITADA Y CRISIS REAL”, en *ESCRITOS SOBRE DERECHO, JUSTICIA Y LIBERTAD*, disponible en: <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=1831>, (consultado: 10-06-14).

⁶⁰⁵ FERRAJOLI, L. *Derecho y razón...*p.472.

⁶⁰⁶ ESER, A. “Un cambio en la función de las máximas del proceso penal: ¿hacia la “reprivatización” del proceso penal?”, en *Constitución y sistema acusatorio: un estudio de derecho comparado*, Kai Ambos (coordinador), Bogotá: Univ. Externado de Colombia, 2005.

⁶⁰⁷ ARMENTA DEU, T. “PENA Y PROCESO: FINES COMUNES Y FINES ESPECÍFICOS”, en *POLÍTICA CRIMINAL Y NUEVO DERECHO PENAL (Libro Homenaje a Claus Roxin)*, JESÚS-MARÍA SILVA SÁNCHEZ (ed.), JOSE MARIA BOSCH EDITOR – BARCELONA, 1997.

⁶⁰⁸ Frases tomadas de ZUCKERMAN, A. A. S. Ob.cit., pp. 2 y ss.



Alemania, Holanda, Suiza⁶⁰⁹). Este análisis le permite suscribir “la insatisfacción con la administración de justicia se encuentra tan ampliamente difundida”, así como que los factores en que se sustentan son: el “constante, y algunas veces espectacular incremento en el volumen de litigio que tienen los tribunales”; los “grandes retrasos y altos costos”; los “intereses económicos de la profesión jurídica”; la obstaculización del progreso del proceso cuando se “deja a las partes ya sus abogados” por “numerosos intereses personales”; y que “los tribunales no cuentan con el equipo humano necesario y se encuentran escasos de otro tipo de recursos administrativos”⁶¹⁰.

Según el catedrático italiano *Michele TARUFFO* existen dos tipos de crisis procesales: una que identifica como crisis de “la racionalidad como coherencia” y otra que denomina crisis de “su funcionalidad instrumental”. La primera se expresa de tres modos fundamentales: en “la escasa posibilidad de asegurar el orden y la unidad de la ley procesal, pues prevalece la tendencia opuesta a la fragmentación y, por consiguiente, a la falta de orden sistemático”⁶¹¹; en “la creciente incompletitud de la ley procesal”⁶¹²; y en “la creciente complejidad y confusión de la ley procesal”⁶¹³. Por su parte, la segunda, que se manifiesta en la crisis de efectividad de la tutela jurisdiccional, que deriva esencialmente de los retrasos cada vez más largos de la justicia, frente a la creciente necesidad de soluciones rápidas y eficaces de las controversias”⁶¹⁴.

Para el portugués MAIA COSTA, la “crisis es un hecho” que “existe y resiste”; de “hecho, es una crisis resistente: a personas, a gobiernos, a leyes”. Sus raíces son “muy profundas” y sus causas “complejas”. Su manifestación se produce “sobre todo por la *ineficacia* de la justicia” y en ella asume un “papel preponderante la conocida

⁶⁰⁹ El estudio de los últimos once países lo lleva a cabo en: ZUCKERMAN, A. A. S. “La justicia en crisis: dimensiones comparadas del Proceso Civil”, Segunda y última Entrega, Publicaciones - debate no. 9, disponible en: <http://www.tribunalmmm.gob.mx/publicaciones/Debate/a1numero9/lajusticia.htm>, (consultado: 10-06-14).

⁶¹⁰ ZUCKERMAN, A. A. S. “La justicia en crisis: dimensiones comparadas del Proceso Civil”, Segunda y última Entrega...pp. 15 y ss.

⁶¹¹ TARUFFO, M. Ob. cit., p. 313.

⁶¹² TARUFFO, M. Ob. cit., p. 314.

⁶¹³ TARUFFO, M. Ob. cit., p. 314.

⁶¹⁴ TARUFFO, M. Ob. cit., p. 314.



*morosidad procesal*⁶¹⁵. cita además como otras razones el “crecimiento continuo y a veces exponencial de la *demand*a de justicia en todos los órdenes jurisdiccionales que provoca una permanente presión sobre la *oferta*; el desfase temporal de las disposiciones legislativas; la resistencia al cambio por parte de los actores en presencia”⁶¹⁶; la “clara desigualdad de los ciudadanos en el acceso a la justicia”⁶¹⁷; la “llamada *autorregulación* de las magistraturas”, que “implica la no intervención estatal en esos dominios”⁶¹⁸; y la separación total de “las carreras de jueces y Ministerio”, en la que si bien “la autonomía es indiscutible, el modelo de gestión y de competencias es susceptible de discusión”⁶¹⁹. MAIA COSTA termina su exposición señalando la necesidad de “sustituir el discurso de la crisis por el *discurso crítico*”, pues “aquél es estéril, se alimenta de sí mismo, se reproduce indefinidamente”⁶²⁰.

Por su parte, el procesalista español Andrés de la OLIVA SANTOS comienza tratando este problema a partir del análisis de los “fenómenos positivos y negativos” de “la sociedad española” que presentan “especial incidencia en la administración de justicia”. Entre estos señala con un papel fundamental una “crisis intelectual” que define “como *decadencia social del interés por la verdad de las cosas*”⁶²¹ y una “crisis ética” que refiere como el “*boom del individualismo egoísta o el declinar del altruismo*”⁶²². Posteriormente atiende al “mal estado o crisis real” de la

⁶¹⁵ Todas estas frases de MAIA COSTA, E. Ob. cit., p.5.

⁶¹⁶ MAIA COSTA, E. Ob. cit., p.5. Se sustituyen comillas por letra cursiva.

⁶¹⁷ MAIA COSTA, E. Ob. cit., p.6.

⁶¹⁸ MAIA COSTA, E. Ob. cit., p.8. Se sustituyen comillas por letra cursiva.

⁶¹⁹ MAIA COSTA, E. Ob. cit., p.8.

⁶²⁰ MAIA COSTA, E. Ob. cit., p.11.

⁶²¹ Esto tiene lugar a partir de “predominio de lo que se ha denominado *pensamiento útil o utilitario*” y se manifiesta en el “*ocultamiento de la verdad, verdades convenidas, indiferencia hacia la mentira*”; en “*la cultura del rumor*”; en el “*debilitamiento de la disposición al aprendizaje*” (“la aversión al estudio personal, con entronización, en su lugar, de la experiencia individual... El desdén hacia el consejo o el consejo como simple trámite formal; la incapacidad para escuchar; el diálogo como mero rito previo a la formación de la voluntad, a la toma de decisión, pero no a la formación de criterio”); en la “unilateralidad de enfoque del espíritu crítico hacia lo otro o los otros, con práctica desaparición de la autocrítica”; en la “consideración social de los hechos en su pura actualidad, desarraigados de su historia”; en la “masiva y acrítica aceptación y adhesión social a *tópicos* o fórmulas verbales, frecuentemente inanes, por carencia de contenido cierto, o falaces, por entrañar contradicción con la verdad, dobles sentidos, restricciones mentales engañosas, etcétera”; en el “fracaso del sistema educativo” y en la “universidad, sin función de crítica social”; y en el “falseamiento de credenciales y *currícula*, mediante la devaluación de conceptos como *prestigio, autoridad, experiencia*, la desatención a los méritos reales y la aceptación, en su lugar, de *imágenes* construidas sin necesidad de trabajos que prueben el conocimiento serio de las personas y su experiencia respecto de ciertas parcelas científicas o de determinados aspectos de la realidad”. DE LA OLIVA SANTOS, A. Ob. cit., pp. 34-39. Se sustituyen comillas por letra cursiva.

⁶²² Aquí agrupa: las “*manifestaciones del individualismo egocéntrico*”; el “*extremismo corporativista*”; un “*importante plus del poder: la adhesión y el temor, reforzados*”; los “*modales intolerantes, arbitrarios y despóticos en el poder*”; la “*escasa inclinación a la justicia*”; la “*irresponsabilidad personal*”; y los “*problemas para el trabajo*”



“administración de justicia” en España. Este estado lo configura a partir de los siguientes elementos: “1. Lentitud y miles de asuntos pendientes con gran atraso...2. Graves fallos en la promoción de jueces y magistrados...3. Crisis de calidad de trabajo judicial...4. El exceso corporativista en la administración de justicia...5. Aversión e incompreensión cualificadas hacia la justicia...6. Implementación política de órganos públicos...7. Actuación e influencia de entidades con ideología totalitaria de izquierdas...8. La desorientación institucional del Consejo General del Poder Judicial”; y “9.

La inoperancia de la inspección de tribunales y de la inspección fiscal”⁶²³.

En Italia. Luigi FERRAJOLI cuando se refiere a la crisis del Derecho penal y a la de su rito, la señala como algo “sin precedentes ni parangón en la historia de las democracias modernas”, como un “caso límite y patológico”⁶²⁴. Esta cuestión, según él, apunta a “un problema que es común a todas las democracias avanzadas: la creciente anomia del estado contemporáneo, generada, de una parte, por la masiva expansión de sus funciones -y de los correlativos espacios de discrecionalidad- en la vida social y económica, y, de otra, por la reducción de la capacidad regulativa del derecho, la inadecuación y la falta de efectividad de sus técnicas de garantía y por la tendencia del poder político a liberarse de los controles jurídicos y a desplazarse a sedes invisibles y extra-institucionales”⁶²⁵. Para él existe una “crisis de legitimidad” relativa a “sus fundamentos filosóficos, políticos y jurídicos”⁶²⁶; otra de los “fundamentos clásicos del derecho penal”, que “han sido olvidados y aplastados por orientaciones eficientistas y pragmáticas”⁶²⁷; una tercera ligada a una “crisis estructural de las garantías del estado de derecho”, y una cuarta “crisis de funcionalidad de las instituciones penales han favorecido un proceso creciente de *descodificación*, que se ha expresado en la inflación del derecho y del proceso penal”⁶²⁸. En su opinión, esta crisis intervienen diversos factores, entre ellos cita: la

en equipo”. DE LA OLIVA SANTOS, A. Ob. cit., pp. 34 y 42- 45. Se sustituyen comillas por letra cursiva.

⁶²³ DE LA OLIVA SANTOS, A. Ob. cit., pp.57 -71.

⁶²⁴ FERRAJOLI, L. *Derecho y razón*...p. 9.

⁶²⁵ FERRAJOLI, L. *Derecho y razón*...p. 10.

⁶²⁶ FERRAJOLI, L. *Derecho y razón*...p. 21.

⁶²⁷ FERRAJOLI, L. *Derecho y razón*...p. 28.

⁶²⁸ FERRAJOLI, L. *Derecho y razón*...p. 385.



“creciente ineficiencia de las técnicas procesales, que en todos los países evolucionados ha provocado un aumento progresivo de la prisión provisional respecto del encarcelamiento sufrido en expiación de la pena; la acción de los medios de comunicación, que ha conferido a los procesos, sobre todo a los seguidos por delitos de particular interés social, una resonancia pública que a veces tiene para el reo un carácter aflictivo y punitivo bastante más temible que las penas; la inflación del derecho penal, que parece haber perdido toda separación del derecho administrativo, de modo que los procesos y las penas se cuentan ya, en un país como Italia, por millones cada año; el cambio de las formas de la criminalidad, que se manifiesta en el desarrollo del crimen organizado y, por otra parte, de una microdelincuencia difusa, ambos ligados al mercado de la droga; la disminución, no obstante, de los delitos de sangre y el incremento sobre todo de los delitos contra el patrimonio; el progresivo desarrollo de la civilidad, en fin, que hace intolerables o menos tolerables que en el pasado, para la conciencia jurídica dominante, no sólo las penas feroces sino también las penas privativas de libertad demasiado largas, comenzando por la cadena perpetua”⁶²⁹.

En Alemania, Albin ESER, refiere que desde el punto de vista “normativo”, la situación del “proceso penal alemán” parece “equilibrada”; empero, “si se observa también la realidad, no cabe pasar por alto ciertos focos de crisis”⁶³⁰. Éstos se configuran, según él, en tres espacios diversos: “la no superada proliferación de procesos”, “las relaciones víctima- autor” y “la perversión de la publicidad”⁶³¹.

La catedrática española Teresa ARMENTA DEU apunta que tanto en su país como en el “resto de los ordenamientos procesales” de su “ámbito jurídico”, “el aspecto más negativo” es “su lentitud”. Esto, “unido a la creciente incriminización ha abocado a un práctico colapso de la Administración de Justicia que redundará inevitablemente en una pérdida de confianza en la misma y una ausencia de eficacia de la pena, con

⁶²⁹ FERRAJOLI, L. *Derecho y razón...* pp. 410-411.

⁶³⁰ ESER, A. Ob. cit., p. 62.

⁶³¹ ESER, A. “Un cambio en la función de las máximas del proceso penal: ¿hacia la “reprivatización” del proceso penal?”, en *Constitución y sistema acusatorio: un estudio de derecho comparado*, Kai Ambos (coordinador), Bogotá: Univ. Externado de Colombia, 2005, PP. 62-64, 69, 74.



negativas consecuencias desde el punto de vista de la prevención general⁶³². Entre las cualidades más obstaculizadas de este rito, ella hace énfasis en: “su formalismo y rigidez que le impide adecuarse a la versátil realidad social; su duración y coste; la publicidad como elemento intimidador; la atención más centrada en los aspectos contradictorios que en los que pueden ser objeto de acuerdo”⁶³³.

En este contexto emerge lo que se ha conocido como “Sociedad Postindustrial”, misma que también se identifica como “sociedad postmoderna”, “sociedad postcapitala”, “sociedad de la información” o “sociedad del conocimiento”⁶³⁴ y sobre la que no existe una definición acabada o única, por el hecho de que “no conocemos cuales son las variables que la conformaran en los próximos años”⁶³⁵. Empero, aun así, puede suscribirse que los rasgos más determinantes de su configuración son: “la creación, distribución y manipulación de los datos es parte trascendental en la vida cotidiana y abarca todas las esferas del quehacer social, cultural, político y económico”⁶³⁶; que “su realización más visible tiene lugar en Estados Unidos”⁶³⁷ y que es un fenómeno de cualidad multidimensional, en tanto “nace marcada por una revolución en distintos campos”⁶³⁸. Por eso, como bien apunta Marcos KAPLAN, es “concausa, componente y resultado de una gigantesca mutación histórica”⁶³⁹, pues tienen lugar importantes rupturas con relación a los paradigmas surgidos con la revolución industrial (inglesa).

⁶³² ARMENTA DEU, T. Ob. cit., p. 215.

⁶³³ ARMENTA DEU, T. Ob. cit., p. 215, nota 25.

⁶³⁴ CAMACHO TORAL, D. “Gobierno Electrónico: Una Política de Estado necesaria”, en *REVISTA JURÍDICA*, N.º. 25, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, Guayaquil – Ecuador, 2008. P. 58; y FREDDY, A. y DÁVILA, C. “Globalización: Orígenes y Definición”, en *Derecho y Economía en el Siglo XXI*, ponencias del 1er Congreso Internacional Virtual Derecho y Economía en el Siglo, XXI, Coordinadoras: María Ovidia Rojas Castro, M^a Teresa Montalvo Romero y Teresa Da Cunha Lopes, Morelia, 2009, disponible en: http://www.themis.umich.mx/congresos_virtuales, (consultado: 10-06-14), p. 273.

⁶³⁵ FREDDY, A. y DÁVILA, C. Ob.cit., p. 273.

⁶³⁶ CAMACHO TORAL, D. Ob.cit., p. 58.

⁶³⁷ DE MIGUEL, A. “LA GRAN SIMPLIFICACIÓN. Los intelectuales americanos y su visión de los Estados Unidos como modelo del último capitalismo”, en *REIS*, N.º. 4, REVISTA ESPAÑOLA DE INVESTIGACIONES SOCIOLOGICAS, España, 1978, disponible en: http://www.reis.cis.es/REIS/PDF/REIS_004_03.pdf, (consultado: 10-06-14), p. 21.

⁶³⁸ EDDY, A. y DÁVILA, C. Ob.cit., p. 273.

⁶³⁹ KAPLAN, M. Ob.cit., p. 261.



Entre los giros más importantes de este nuevo período, son dignos de mención:

- *El advenimiento del modelo neoliberal.* Surge como reacción a la crisis económica del Welfare State y se basa en cuatro pivotes fundamentales: disminución de los costos laborales; intervención del capital especulativo; desregulación del control económico por el Estado en pro del Mercado y privatización de los recursos estatales⁶⁴⁰.
- *La globalización.* Que se expresa “como salto cualitativo de la internacionalización”⁶⁴¹ y como “estandarización y unificación de procesos sociales (económicos, culturales, etc.)”⁶⁴², pero que, es ante todo y “básicamente una noción económica”⁶⁴³, pues, “aparece inicialmente guiada por la idea de conseguir un mercado común de varios países, con libre tráfico de personas, capitales, servicios y mercancías y la consiguiente eliminación de las barreras arancelarias internas y otros obstáculos al libre cambio”⁶⁴⁴. En tal entendido, puede considerarse como “una de las características definitorias de los modelos sociales postindustriales”⁶⁴⁵.
- *La irrupción del “Internet y del microprocesador”*⁶⁴⁶. En la contemporaneidad, esos “procesos de internacionalización, globalización e integración se combinaron”, dando lugar a “la transformación de nuestras sociedades en sociedades de información post-industrial”⁶⁴⁷. Esta “e-sociedad o sociedad online ha reestructurado completamente el comportamiento social y la

⁶⁴⁰ ALVAREZ TERÁN, C. Ob.cit., p.20.

⁶⁴¹ SILVA SÁNCHEZ, J. M. *LA EXPANSIÓN DEL DERECHO PENAL. ASPECTOS DE LA POLÍTICA CRIMINAL EN LAS SOCIEDADES POSTINDUSTRIALES*, SEGUNDA EDICIÓN, REVISADA Y AMPLIADA, Civitas Ed., Madrid, 2001, p. 85.

⁶⁴² VERVAELE, J. “Redefinición de los objetivos, la naturaleza e instrumentos del sistema de justicia penal bajo el paradigma de la seguridad”, en *Revista Derecho Penal y Criminología*, Nº 1, 2011, disponible en versión digital en: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redpenal/article/download/14313/10849>, (consultado: 10-06-14), p. 1.

⁶⁴³ SILVA SÁNCHEZ, J. M. Ob.cit., p. 85.

⁶⁴⁴ SILVA SÁNCHEZ, J. M. Ob.cit., p. 86.

⁶⁴⁵ SILVA SÁNCHEZ, J. M. Ob.cit., p. 85.

⁶⁴⁶ BARRANCO, J. “La vida tras el fin del fordismo”, *LA VANGUARDIA*, Dinero, 2007, p.2.

⁶⁴⁷ VERVAELE, J. Ob.cit., p. 2.



estructura de la sociedad". No obstante, como bien apunta el profesor en derecho penal y procesal penal de la Universidad de Utrecht - John VERVAELE -, estas sociedades "no son definidas solamente por la implementación de infraestructura tecnológica", pues, cualquiera de ellas "es una web compleja no solo de infraestructura tecnológica, sino también una estructura económica, un patrón de relaciones sociales, patrones de organización y otras facetas de organización social"⁶⁴⁸.

- *El "cambio profundo en el Sistema de Valores"*⁶⁴⁹. En la condición postmoderna los valores universales entran en crisis o, cuando menos, son un espejismo. En un ambiente de pluralismo religioso y cultural y de volúmenes incontrolados de información, se abre paso la mercantilización de las relaciones sociales como "la gran religión de nuestro tiempo"⁶⁵⁰. Por eso, se habla más de socialización de "contravalores" o de "valores de la violencia cultural", entre ellos: el consumismo, la mercantilización de todo, la cultura del placer y del dinero, la superficialidad, la primacía de lo privado, los valores de mero *tener* y de no *ser*⁶⁵¹. Son éstos los que poseen "grandes catedrales (grandes almacenes), con sus dioses y devociones (modas, marcas), días y momentos de culto (ir de compras)"⁶⁵².

- *El desafío y la alteración de las "viejas ideas y expectativas sobre las instituciones"*⁶⁵³. A la par de lo anterior, las formas tradicionales de estructurar y organizar las instituciones son cuestionadas y se aboga por "organizaciones de tipo postmoderno", basadas en tres máximas: una es la estructuración más

⁶⁴⁸ VERVAELE, J. Ob.cit., p. 2.

⁶⁴⁹ GARZÓN, A. "CAMBIOS CULTURALES Y PERCEPCIÓN DE LA JUSTICIA", en *Boletín de Psicología*, No. 50, España, Marzo 1996, disponible en: <http://www.uv.es/garzon/adela/publicaciones/Cambios%20culturales%20y%20percepcion%20de%20la%20Justicia.pdf>, (consultado: 10-06-14), p. 114.

⁶⁵⁰ FANDOS, M. y MARTÍNEZ ZARAGOZA, M. J. "Ética y estética de la imagen", en *COMUNICAR, REVISTA DE EDUCACIÓN EN MEDIOS DE COMUNICACIÓN*, N° 9, año V; época II, 2º semestre, Andalucía, España, octubre de 1997, p.37.

⁶⁵¹ JIMÉNEZ-BAUTISTA, F. Ob.cit., p. 43. Se sustituyen comillas por letra cursiva.

⁶⁵² FANDOS, M. y MARTÍNEZ ZARAGOZA, M. J. Ob.cit., p.37.

⁶⁵³ GARZÓN, A. Ob.cit., pp.114-115.

abierta y flexible⁶⁵⁴; dos es mayor espontaneidad en la organización⁶⁵⁵; y tres, activa, directa y cotidiana participación ciudadana⁶⁵⁶.



- *Y la autonomía de las ciencias sociales de las ciencias naturales, junto a la emergencia del paradigma científico de la complejidad.* Avances científicos de la centuria precedente, entre ellos las aportaciones de la Física cuántica y las reestructuraciones de los conjuntos organizados, implicaron esa independencia y junto a ella los reemplazos conceptuales de la *razón* por la *racionalidad*, el de la *verdad* por la *verosimilitud*, el de la simplificación de los fenómenos (“simplicidad pura”) por el de su complejidad (pura); el de lo sistémico por lo neo-sistémico; y el de la disciplinariedad por la transdisciplina⁶⁵⁷.

Estas rupturas o nuevos paradigmas tienen su impronta en el Derecho, y consiguientemente en el Derecho penal y sus ritualidades.

Desde el punto de vista doctrinal, se advierte una huída al sistemismo, al conceptualismo, al normativismo legalista abstracto y a las concepciones totalizadoras, rígidas y excluyentes. En su lugar aparece el afán de construir nociones y categorías jurídicas a partir de la práctica social y judicial. La performatividad, como recurso para desentrañar la significación de las praxis

⁶⁵⁴... donde los roles y las funciones cambian constantemente en función de las necesidades del momento. GARZÓN, A. Ob.cit., p.118.

⁶⁵⁵ Los ciudadanos reivindican formas más espontáneas donde cuente poco el desempeño formal del role y las personas puedan desarrollarlo de forma sencilla, espontánea y diversificada; y cuando sea necesario poder intercambiar las funciones y los papeles a desempeñar; es decir, destacar principalmente la propia personalidad en la realización de las funciones. GARZÓN, A. Ob.cit., p.118.

⁶⁵⁶ Los ciudadanos de las sociedades actuales, dotados de recursos e información, están menos dispuestos a delegar en los expertos y las autoridades; desean actuar directamente. GARZÓN, A. Ob.cit., p.118.

⁶⁵⁷ Además de la bibliografía citada cuando se abordó la “simplicidad pura, se ha tomado en cuenta REARTE, M. “El cambio de paradigma científico y el derecho”, en *Revista de Ciencias Sociales* (Cr), vol. III-IV, núm. 117-118, 2007, Universidad de Costa Rica, San José, Costa Rica, disponible en: <http://www.redalyc.org/pdf/153/15311814.pdf>, (consultado: 10-06-14), pp.200 y ss.; LUENGO-GONZÁLEZ, E. “La simplicidad del método científico y la complejidad de lo real”, en *Ni una sola ciencia, ni una sola técnica, debate abierto sobre misión ciencia*, tomo III, Lanz, Rigoberto y Rubén Reynoso (coords.), Ministerio de Ciencia y Tecnología de Venezuela, Caracas, 2008, disponible en: <http://hdl.handle.net/11117/1040>, (consultado: 10-06-14), pp. 6-7; y RODRÍGUEZ ZOYA, L. G. y LEÓNIDAS AGUIRRE, J. “TEORÍAS DE LA COMPLEJIDAD Y CIENCIAS SOCIALES. Nuevas Estrategias Epistemológicas y Metodológicas”, en *Nómadas*, Revista Crítica de Ciencias Sociales y Jurídicas, No. 30, 2011, disponible en: http://pendientedemigracion.ucm.es/info/nomadas/30/rdzsoya_aguirre.pdf, (consultado: 10-06-14), pp.16 y ss.



sociales y judiciales dirigidas a una audiencia⁶⁵⁸, se hace presente a través del interés por el estudio de los problemas concretos y del rendimiento y eficiencia de las instituciones y sus ritos. Este además investigativo renuncia a la “simplicidad pura” positivista y marcha en post de la “complejidad pura”, para lo que reclama de las contribuciones y la colaboración de ciencias auxiliares⁶⁵⁹, entre las que se destacan la Sociología, la Estadística y la Psicología, entre otras.

Esta línea dogmática conduce al cuestionamiento de máximas tradicionales afianzadas en la cultura jurídica y a la asunción de nuevos derroteros. Desde el punto de vista general, se sostiene la mayor amplitud del Derecho frente a sus fuentes y sus reglas, así como que aquél es más amplio que los litigios, los pleitos y las contiendas, por lo que, de un lado, no se reduce a “los mandatos abstractos, generales y permanentes”⁶⁶⁰, y del otro, “es infinitamente más extenso que lo contencioso”⁶⁶¹.

También desde la perspectiva general del Derecho, pero en lo que concierne a la dimensión institucional, tanto en lo organizacional como en lo funcional, se producen planteamientos y vuelcos importantes a partir de una actitud de sinceramiento ligada a dos fenómenos insoslayables: uno es el relativo a “la explosión judicial que se produce a partir de los sesenta”, y el otro concierne a “la falta de correspondencia entre la institución judicial y los nuevos valores”⁶⁶². Este reconocimiento acarrea subrayar la obsolescencia de las estructuras organizacionales y de los rituales judiciales. La búsqueda de soluciones en estas direcciones se orienta a la descentralización, desburocratización y fragmentación de las estructuras judiciales,

⁶⁵⁸ GONZÁLEZ VARELA, S. “MITO, EXPERIENCIA Y PRÁCTICA: Relacionalidad y recursividad en el estudio antropológico del ritual”, en *Revista de Antropología Experimental*, N° 13, Universidad de Jaén, España, 2013, p. 388.

⁶⁵⁹ PEYRANO, J. W. “APROVECHAMIENTO DEL PENSAMIENTO CONTEMPORÁNEO POR EL DERECHO PROCESAL CIVIL ACTUAL”, en *Revista digital Pensamiento Civil*, publicación periódica de la Asociación Pensamiento Penal, Argentina, 29/04/2015, disponible en: <http://www.pensamientocivil.com.ar/system/files/pensamientocontemporaneo.pdf>, (consultado: 10-06-14), p.2.

⁶⁶⁰ CARBONNIER, J. *Derecho Flexible. Para una Sociología no rigurosa del Derecho*, Ed. Tecnos, Madrid, 1974. p. 29.

⁶⁶¹ CARBONNIER, J. Ob.cit., p.31.

⁶⁶² GARZÓN, A. Ob.cit., p.127.



en aras a alcanzar una “organización más flexible y maleable”⁶⁶³ y una actuación menos formal y solemne, más próxima espacialmente y más inmediata temporalmente al contexto del conflicto; a la institucionalización de diversos mecanismos y procedimientos para el abordaje de éstos; y a la admisión de fórmulas consensuales dirigidas a potenciar la intervención de las partes implicadas en el mismo⁶⁶⁴.

Consiguientemente, se produce una demanda de flexibilización con implicaciones que el docente e investigador zaragozano Andrés GARCÍA INDA, resumen con mucha pertinencia. Él señala que ello “se traduce en un frecuente recurso a conceptos jurídicos indeterminados y estereotipos, la utilización de fórmulas pretendida o no pretendidamente ambiguas, la creación de amplias zonas de discrecionalidad «técnica», el aumento de los espacios de decisión no propiamente jurídicos dentro del derecho, la difuminación de las fronteras entre ámbitos jurídico y no jurídicos, etc.”⁶⁶⁵

La concreción de estos teoremas y tendencias en el Derecho penal y sus ritualidades se expresa en la flexibilización de sus principios y en la concepción e implementación de nuevas formulaciones e instituciones. Así por ejemplo, en el caso de la disciplina sustantiva, se advierte en los novedosos tintes de los principios de legalidad y culpabilidad o intervención mínima, que a su vez conllevan la aparición de nuevas tesis científicas como las “del riesgo permitido en el marco de la imputación objetiva, la autopuesta en peligro de bienes jurídicos en el seno de la victimodogmática, y otras como la responsabilidad penal de las personas jurídicas o las de la coautoría en el marco de la criminalidad organizada”⁶⁶⁶ ; así como la tipificación de “nuevas figuras delictivas que se enfrentan a las nuevas formas de criminalidad, tales como los delitos informáticos, de manipulación genética,

⁶⁶³ GARCÍA INDA, A. “Cinco apuntes sobre derecho y postmodernidad”, en *CUADERNOS DE FILOSOFÍA DEL DERECHO*, Revista DOXA No. 24, Departamento de Filosofía del Derecho, Universidad de Alicante, Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 2001, disponible en: <http://publicaciones.ua.es/filespublici/pdf/02148678RD2306611.pdf>, (consultado: 10-06-14), p.15.

⁶⁶⁴ GARZÓN, A. Ob.cit., pp. 125 y ss.

⁶⁶⁵ GARCÍA INDA, A. Ob.cit., p.16.

⁶⁶⁶ BORJA JIMÉNEZ, E. Ob.cit., p.36.



socioeconómicos, racistas, etc.”⁶⁶⁷, entre las que el delito económico aparece considerado como el arquetipo del “Derecho penal de la globalización”⁶⁶⁸. Mientras que el supuesto de la disciplina procesal, se advierte: el afán por el estudio de problemas concretos ligados a la eficiencia de sus instituciones, frente a una actitud de desgano por el estudio de “los pilares procesales (las nociones de acción, jurisdicción y proceso)”⁶⁶⁹; la maleabilidad de los principios generales del proceso, entre los que figuran: el de necesidad, investigación oficial, legalidad y verdad objetiva; la aparición, en consecuencia, de “dos conceptos concatenados: la celeridad y la eficacia del sistema procesal”⁶⁷⁰; la consiguiente concepción de una “disciplina en ciernes que podría denominarse gestión procesal y judicial”⁶⁷¹; el

⁶⁶⁷ BORJA JIMÉNEZ, E. Ob.cit., p.36.

⁶⁶⁸ “El Derecho penal de la globalización no es, sin embargo, todo el Derecho penal. Como se indicó al inicio, se concentra en la delincuencia económica u organizada y en modalidades delictivas conexas con éstas. De ahí que se produzca un cambio significativo en cuanto al modelo de delito que sirve de referencia a la construcción dogmática: En lugar del homicidio del autor individual se trata, por ejemplo, de abordar actos de corrupción realizados por una empresa que, a su vez, comete delitos económicos” (SILVA SÁNCHEZ, J. M. Ob.cit., p. 90).

Cabe especificar que este “Derecho penal de la globalización” es “eminentemente práctico”. Pues “trata de proporcionar una respuesta uniforme o, al menos, armónica a la delincuencia transnacional, que evite la conformación de «paraisos jurídico-penales»” (SILVA SÁNCHEZ, J. M. Ob.cit., p. 88).

⁶⁶⁹ PEYRANO, J. W. Ob.cit., p. 2. El autor efectúa este planteamiento con relación al proceso civil, pero lo entendemos homologable al proceso penal.

⁶⁷⁰ BARONA VILAR, S. “LA JUSTICIA PENAL Y LA CELERIDAD: LUCES Y SOMBRAS”, en *ANUARIO DE DERECHO PENAL, LA REFORMA DEL PROCESO PENAL PERUANO*, José Hurtado Pozo (Director), Universidad de Friburgo, Suiza, 2004, disponible en: https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an_2004_06.pdf. (consultado: 10-06-14), p. 77.

Algunos autores como BORJA JIMÉNEZ, la “ideología de la eficiencia”, es una imposición de los “procesos económicos” derivados de la globalización. Bajo esta ideología, según este docente español, “se mide todo bajo los parámetros ingresos, costes y beneficios en la sociedad mundial del mercado” (BORJA JIMÉNEZ, E. Ob.cit., p. 35). Para otros, como BERGALLI, el “tema de la *eficacia* ha logrado obnubilar los principios garantistas”. Muestra de ellos, dice este autor “lo constituyen los reiterados intentos para otorgar a los cuerpos policiales mayores recursos técnicos y tecnológicos para ampliar su control sobre personas clasificadas como delincuentes, pero que requieren ser vigiladas durante su libertad” (BERGALLI, R. “Las funciones del sistema penal en el Estado constitucional de derecho, social y democrático: perspectivas socio-jurídicas”, en *Sistema Penal y problema Social...*, p.33).

⁶⁷¹ PEYRANO, J. W. Ob.cit., p.2.

Su despertar tiene su punto de partida en la aplicación de los sistemas informáticos en los sistemas de justicia con el propósito de registrar información a los efectos de medir la rapidez, fiabilidad, coste y calidad general de su actividad. Empero, su sustento ideológico se halla en lo que se ha denominado “Nueva Gestión Pública” (*New Public Management*). Esta noción en su esencia consiste en la aplicación de herramientas y categorías de la gerencia privada en la gestión pública, implicó una reconceptualización y revalorización del papel del Estado y significó el inicio de cultura gestiona. Su aplicación en el sector judicial comprende también el tratamiento no jurisdiccional de los asuntos.

Pueden consultarse al respecto: ESPINOSA, A. “Variaciones alrededor de una Estructura”, en *Revista Sistemas Judiciales*, N°5, Revista Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), tema central *Gestión Judicial y Administración de Tribunales*, Argentina, Agosto de 2003, pp. 16 y ss.; VALDIVIA R., C. y VARGAS O., G. “Gestión en un Sistema de Administración de Justicia Criminal: La Experiencia de la Reforma Procesal Penal en Chile”, en *Revista Sistemas Judiciales*, N°5, Revista Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), tema central *Gestión Judicial y Administración de Tribunales*, Argentina, Agosto de 2003, pp. 25 y ss.; NAVARRO, S. “La gestión judicial: sus límites y posibilidades en la reforma judicial”, ponencia presentada al Seminario *Justicia y Gobernabilidad Democrática*, Santiago, Chile, 4 al 6 de junio de 2003, disponible en:



debate en torno a las ventajas e inconvenientes de instrumentar mecanismos alternativos de resolución de conflictos y de diversificación de procedimientos dirigidos a descongestionar los órganos jurisdiccionales, acelerar y abreviar los trámites procesales, ofrecer mayor participación a los implicados en los conflictos, especialmente a la víctima, y aminorar el paradigma estatalista⁶⁷². Esta última proyección conlleva la instrumentación de formas de negociación en diferentes grados y modalidades, así como la revitalización de la institución de la conformidad, bajo la influencia del *Plea Bargaining*⁶⁷³, que por su etiología y por pretender

http://www.argenjus.org.ar/argenjus/articulos/sonia_doc, (consultado: 10-06-14); PASTOR, S. *Dilación, eficiencia y costes: ¿Cómo ayudar a que la imagen de la Justicia se corresponda mejor con la realidad?*, Universidad Complutense de Madrid y Centro de Investigaciones en Derecho y Economía, DEPARTAMENTO EDITORIAL DE LA FUNDACIÓN BBVA, Bilbao, 2003, p. 21; MARCHISIO, A. (Dir.). *La duración del proceso penal en la República Argentina. A diez años de la implementación del juicio oral y público. Resumen ejecutivo*. Material para el taller de trabajo sobre "Justicia y Violencia", La Rural, Buenos Aires, 1 y 2 de julio de 2004; PASTOR, S. *Cifrar y Descifrar*, Volumen II, documento preparado para el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), en el Proyecto "Preparación de un sistema integral de recolección y procesamiento de datos para la generación de estadísticas e indicadores del sistema judicial", con la colaboración de Liliana Maspóns del Instituto de Derecho y Economía, Universidad Carlos III de Madrid, s/f., disponible en: https://www.oas.org/dsp/documents/cifrar_descifrar2_esp.pdf, (consultado: 10-06-14), p. 32; TORRES CORREDOR, H. "La eficiencia en la Administración de Justicia", en *Cumbre*, Número 6, primer trimestre de 2009, Cumbre Judicial Iberoamericana, Órgano de comunicación de la Secretaría Permanente, Madrid, 2009, consultado: 10-06-14), p.11; TORRES KIRMSEY, J. R. y BENÍTEZ RIERA, L. M. (DIRECCIÓN Y COORDINACIÓN). *EL PODER JUDICIAL AVANCES Y MODERNIZACIÓN EN LA GESTIÓN JUDICIAL Desde la Perspectiva de los Compromisos Internacionales*, primera Edición, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PARAGUAY, Paraguay , 2014, pp. 83 y ss. ETLIN, E. "UNA JUSTICIA MÁS EFICIENTE PARA LA REPÚBLICA ORIENTAL DEL URUGUAY", EN blogspot Edgardo Ettlín, enero 2014, disponible en: <http://edgardoettlin.blogspot.com/2014/01/un-trabajo-viejo-sobre-eficiencia-en-la.html>, (consultado: 10-06-14), p.21.

⁶⁷² Véase en este sentido: HESPANHA, A. M. *Cultura jurídica europea. Síntesis de un milenio*, Madrid, 2002, pp. 30 ss.

⁶⁷³ Esta es una opinión muy generalizada en la doctrina, por no decir unánime, ilustrativamente se puede citar: FERRAJOLI, L. *Derecho y razón...p.747*; SHONEMANN, B. "¿Crisis del procedimiento penal? ¿Marcha triunfal del procedimiento penal americano en el mundo?", en *Cuadernos del Poder Judicial*, N° 8, 1991, Madrid, pp. . 49 y ss.; SANTANA VEGA, D. M. "Principio de oportunidad y sistema penal", en *ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES*, TOMO XLVII, FASCÍCULO II, MAYO-AGOSTO MCMXCIV, Ministerio de Justicia (Centro de Publicaciones) y Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1994, p. 107, nota al pie 6; DELMAS-MARTY, M. "El proceso penal en Europa: perspectivas", en *Poder Judicial*, N° 37, 2ª época, marzo, 1995, p. 66 y ss.; CABEZUDO RODRIGUEZ, N., *El Ministerio Público y la Justicia negociada en los EEUU de Norteamérica*, Comares, Granada 1996; ARMENTA DEU, T. "El proceso penal: nuevas tendencias, nuevos problemas", *Revista Ciencias Penales*, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, Año 9, N°13, San José Costa Rica, Agosto, 1997, p. 25, nota al pie 7; RODRÍGUEZ GARCÍA, N. *Aproximación al Estudio de la Justicia Penal...* 93; también en: *El consenso en el proceso penal español*. Ed. Bosch, Barcelona, 1997, pp.43-44; PEDRAZ PENALVA, E. *Introducción al derecho procesal penal (acotado al ordenamiento jurídico nicaraguense)* 2ª edición, HISPAMER, Managua, 2002 p.148; ESER, A. "Un cambio en la función de las máximas del proceso penal: ¿hacia la "privatización" del proceso penal?", en *Constitución y sistema acusatorio: un estudio de derecho comparado*, Kai Ambos (coordinador), Bogotá: Univ. Externado de Colombia, 2005; p.87; GALAIN PALERMO, P. *Revista de Derecho*, Universidad Católica del Uruguay, Programa Estado de Derecho para Sudamérica, 2005, disponible en: <http://www.ucu.edu.uy>, (consultado: 10-06-14), p.163; GÓMEZ COLOMER, J. L. "Tendencias actuales en los sistemas procesales penales europeos e iberoamericanos", *Revista Ciencias Penales*, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, AÑO 24, N° 28, San José Costa Rica, Agosto 2014, p. 48.



soluciones rápidas algunos autores le denominan figurativamente “macdonalización de la justicia”⁶⁷⁴.

Estas propuestas doctrinales se hicieron eco en el plano legislativo. Ello se evidenció inicialmente en el contexto de las naciones de Europa Continental y luego en el ámbito de la reforma del proceso penal latinoamericano, a la cual dedicaremos el apartado que sigue. En el primero de ellos, la finalidad perseguida ha sido, “por un lado, atender a las constantes exigencias de respeto al derecho a un proceso sin dilaciones indebidas y, por otro lado, procurar una mayor eficacia en la resolución de los conflictos derivados de delito”⁶⁷⁵. A modo de ilustración puede citarse en primer orden la Recomendación 18 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, del 17 de septiembre de 1987, que incentiva “una mejor definición de las prioridades de la gestión de la política penal” a través de “la aplicación del principio de oportunidad”; los “procedimientos denominados sumarios”; las “transacciones por parte de las autoridades competentes en materia penal y otras autoridades que intervengan en sustitución de las diligencias”; el empleo de “procedimientos denominados simplificados” y la “simplificación del procedimiento jurisdiccional ordinario”⁶⁷⁶. En el plano de los estados nacionales son dignas de mención: la “pequeña reforma” y “gran reforma” alemanas (leyes de 19 de diciembre de 1964 y 29 de noviembre de 1974); el nuevo Código del Proceso Penal portugués (Decreto-Ley N° 78 de 17 de febrero de 1987); el nuevo Código del Proceso Penal italiano (DPR No. 447 de 22

⁶⁷⁴ GANON, G. “¿La MacDonalización del Sistema de Justicia Criminal?: Nuevo Orden o Nuevo Derecho en la globalidad de la sociedad excluyente”, en *Egelforum*, forum de Historia, Política y Sociedad, 1996, disponible en: <http://www.egelforum.net/forum/historia-politica-y-sociedad-96/49076-macdonalizacion-del-sistema-de-justicia-criminal-1-parte.html>, (consultado: 10-06-14), pp. 11, 13 y 16; REYNA ALFARO, L. M. “Plea Bargaining y terminación anticipada: aproximación a su problemática fundamental”, en *Actualidad Jurídica*, N° 158, Gaceta Jurídica, Lima, 2007, p. 130; TABOADA PILCO, G. “Hacia una justicia penal rápida y eficaz”, en *Justicia y medios de comunicación Opinan los jueces*, Ponencias presentadas en los seminarios para periodistas, organizados por el Proyecto de Mejoramiento de los Servicios de Justicia, Nelson Shack (Compilador), PODER JUDICIAL, REPÚBLICA DEL PERÚ, Marzo-Octubre 2008, p. 43; MOLINA LÓPEZ, R. “La McDonaldisación del proceso penal (La indemnización de perjuicios en el proceso penal como sustituto de la pretensión punitiva)”, en *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, Vol. 38, Núm. 109, Universidad Pontificia Bolivariana, Colombia, julio-diciembre, 2008, disponible en: <http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?lCve=151412826002>, (consultado: 10-06-14), pp. 307 y ss.; CUAREZMA TERÁN, S. J. y MEZA CÓRDOBA, L. M. “LA REFORMA DE LA JUSTICIA COMO PRESUPUESTO PARA LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DESARROLLO ECONÓMICO, EN ATENCIÓN ESPECIAL A LA JUSTICIA PENAL”, en *Ciencia Jurídica*, Año 1, N° 4, Universidad de Guanajuato, División de Derecho, Política y Gobierno, Departamento de Derecho, México, 2013, p.14.

⁶⁷⁵ ESPINOZA GOYENA, J. “A Propósito DE LA LEY DE CELERIDAD Y EFICACIA PROCESAL”, en *ANUARIO DE DERECHO PENAL, LA REFORMA DEL PROCESO PENAL PERUANO*, José Hurtado Pozo (Director), Universidad de Friburgo, Suiza, 2004, disponible en: http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_2004_21.pdf, (consultado: 10-06-14), p.445.

⁶⁷⁶ ESPINOZA GOYENA, J. Ob.cit., p.446.



septiembre de 1988); la Ley Orgánica No. 7 de 28 de diciembre de 1988 (sobre el procedimiento abreviado); y la Ley Orgánica N° 99-515 de 23 de junio de 1999 en Francia.

1.8. Los ritos y ritualismos penales en la reforma procesal latinoamericana

“La administración de justicia penal en América Latina en general...se caracteriza por la persistencia de una constante situación de crisis”⁶⁷⁷. La principal causa de este perenne estado ha sido una cultura inquisitiva que instituyó el régimen colonial hispánico y que tras la independencia de sus naciones pervivió por el empuje de los sectores conservadores, a pesar de que “la generación republicana de América, al igual que los ilustrados, tenía claro el papel de una reforma total de la administración de justicia, que dejara atrás para siempre las prácticas inquisitoriales”⁶⁷⁸.

En las ideas expuestas en el párrafo precedente está el meollo de la necesidad de la reforma de los procesos penales en Latinoamérica, misma que comienza a materializarse en los años noventa de la pasada centuria y de la que, como veremos oportunamente, Guatemala resultó pionera. Sin embargo, antes de ahondar en esos planteamientos, vemos por conveniente producir un paréntesis explicativo en el que explayemos con carácter previo los grandes momentos por los que atraviesan los ritos penales en estas coordenadas geográficas.

Grosso modo, y sorteando matices exclusivos de regiones y naciones, puede suscribirse que los ritos sancionadores de nuestro continente han transitado por cuatro grandes etapas: la de los *ritos amerindios precolombinos*; la de los *ritos inquisitivos coloniales*; la de los *ritos inquisitivos mitigados republicanos* y la de los *ritos instituidos por la reforma*.

Cuando aludimos a los *ritos amerindios precolombinos*, nos referimos a los desplegados por las culturas indígenas nativas antes de la conquista de sus pueblos

⁶⁷⁷ BOVINO, A. *Problemas del derecho procesal penal contemporáneo*, Editores del Puerto s.r.l., Buenos Aires, 1998, p.3.

⁶⁷⁸ BINDER, A. M. Ob.cit., p. 10.



por los colonizadores españoles y portugueses. De este modo, tomamos partido frente a la incógnita de si se puede sostener la existencia de sistemas penales arcaicos en estas latitudes. Misma que durante largo tiempo fue respondida de modo negativo por la hegemonía de un evolucionismo lineal determinista y eurocentrista que, intentando colocar un dique entre las civilizaciones primitivas y las civilizaciones evolucionadas y entre “mentalidad moderna y la llamada mentalidad primitiva”, le atribuía cierto subjetivismo y “tosquedad emotiva” que colocaba Derecho Penal primitivo y a sus ritos fuera de los contornos de “los fundamentos éticos propios de los tribunales de países civilizados”⁶⁷⁹.

En además de descolonización mental y del lado de autores como Emiliano BORJA JIMÉNEZ, respondemos afirmativamente respecto a la existencia de dichos sistemas, aunque existan, como bien apunta este docente e investigador, “relevantes matizaciones”⁶⁸⁰. Pues, existen tres poderosos elementos que conducen a una finalidad que por sí misma niega esa cosmovisión evolucionista decimonónica difundió: “que los indígenas se someten ciegamente a un poder tradicional regido por una total arbitrariedad”⁶⁸¹. Esos elementos son: la existencia de “un conjunto normativo que reprueba y considera como muy graves una serie de comportamientos humanos”; el asociar “a esos comportamientos antisociales

⁶⁷⁹ Frases tomadas de OLIVER OLMO, P. “ORIGEN Y EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA PENA DE PRISIÓN”, apuntes elaborados con la información de su tesis doctoral: P. Oliver Olmo, *La cárcel y el control del delito en Navarra entre el Antiguo Régimen y el Estado liberal*, Universidad del País Vasco, 2000, disponible en: <http://www.uclm.es/profesorado/poliver/pdf/desorden/historiaPrision.pdf>, (consultado: 10-06-14), p. 6.

Se trata de una postura antropológica también conocida como “Teoría Evolucionista clásica” que tiene sus precedentes en la obra de Adam Ferguson “Ensayo sobre la Historia de la Sociedad Civil” y que exponen Edward Tylor en Inglaterra y Lewis Henry Morgan en E.E.U.U. Su partida de nacimiento lo fue el libro “La sociedad primitiva”, publicado por este último en 1877. Con arreglo a este tipo de evolucionismo determinista, “la civilización se ve como un fruto del desarrollo de la sociedad a través de tres épocas bien definidas: salvajismo, barbarie y civilización. Todos los pueblos pasan o han de pasar por esos tres estadios, subdivididos a su vez en tres períodos: superior, medio e inferior, que se explican como el producto acumulado de la mente y de la cultura humana” (I). En base a esta lógica, las culturas amerindias, incluso las más evolucionadas (Aztecas, Incas y Mayas) “engrosaban la lista de pueblos calificados como *bárbaros* por desconocer la escritura alfabética”. (II).

(I) GONZÁLEZ SEARA, L. Ob. Cit., p. 438; (II) CERVINI, R. “ACERCA DEL PRINCIPIO DEL RESPETO A LAS AUTONOMÍAS CULTURALES Y SU TRASCENDENCIA EN LATINOAMÉRICA”, en *Ciencias Penales*, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, AÑO 2, N° 2, San José, Costa Rica, MARZO 1990, disponible en: <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2002/cervinI02.htm>, (consultado: 10-06-14), p. 303. Véase: FERGUSON, A. *Un Ensayo sobre la Historia de la Sociedad Civil*, I.E.P., Madrid, 1974; H. MORGAN, L.H. *La sociedad primitiva*, Editorial Ayuso, Madrid, 1970, pp. 31-40 y 327 y ss.; y TYLOR, E. B. “La ciencia de la cultura”, en *El concepto de cultura: textos fundamentales*, Kahn, J.S. (comp.), Anagrama, Barcelona, 1995.

⁶⁸⁰ BORJA JIMÉNEZ, E. “Sobre los ordenamientos sancionadores originarios de Latinoamérica”, en Anuario de Derecho Penal, *Derecho penal y pluralidad cultural*, Lima y Friburgo –Suiza-, 2006, disponible en: https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an_2006_09.pdf, (consultado: 10-06-14), p. 103.

⁶⁸¹ BORJA JIMÉNEZ, E. “Sobre los ordenamientos sancionadores originarios de Latinoamérica”...p.104.



determinadas consecuencias” y la previsión de “un proceso formal para determinar la culpabilidad o inocencia del implicado o implicados y para establecer, si se demuestra la respectiva autoría, la sanción correspondiente”⁶⁸². Debe añadirse que ese sistema era “suficientemente eficaces, para hacer cumplir sus normas”⁶⁸³, eficacia que no sólo se circunscribía a las actividades necesarias para estructurar y ordenar la existencia común”, sino que implicaba igualmente “otros ámbitos como la recuperación de la lengua, de las tradiciones y de la cultura”⁶⁸⁴. También es preciso destacar que junto a esa pluralidad de etnias originarias, existían variedad de lenguas, tradiciones, cosmovisiones, folclores, ritos y sistemas sancionadores, por eso, con más precisión, debería hablarse de sistemas penales amerindios⁶⁸⁵.

No obstante, en lo que respecta a sus ritos punitivos, puede efectuarse un “dibujo descriptivo de los elementos más comunes del proceso penal indígena en los diferentes derechos consuetudinarios de Latinoamérica”⁶⁸⁶. Los elementos más relevantes en este tenor son: uno, desde el punto de vista de su estadio histórico, si bien no clasifican como rituales seculares, tampoco están enclavados en el ritual de venganza privada de la víctima, es decir, se corresponden con un rito mágico-religioso⁶⁸⁷; dos, sus rituales están fuertemente impregnados de las nociones de mediación y restauración, pues, de un lado, transacción y acuerdos entre el infractor y la comunidad o sus representantes, son ademanes claves, y del otro, porque “la pena, no pretende expresar solamente el castigo representativo de la reprobación social, sino, sobre todo, busca restaurar el equilibrio de la vida social del grupo y alcanzar la paz rota por el comportamiento del autor”⁶⁸⁸; y tres, la exigencia de requisitos procesales diferentes según se trate de ilícitos de menor o mayor relevancia, lo cual denota la previsión de diversidad de rituales y de tratamiento, con

⁶⁸² BORJA JIMÉNEZ, E. “Sobre los ordenamientos sancionadores originarios de Latinoamérica”...p.103.

⁶⁸³ CERVINI, R. Ob.cit., p. 306.

⁶⁸⁴ BORJA JIMÉNEZ, E. “Sobre los ordenamientos sancionadores originarios de Latinoamérica”...p.104.

⁶⁸⁵ BORJA JIMÉNEZ, E. “Sobre los ordenamientos sancionadores originarios de Latinoamérica”...pp.104, 105 y 110.

⁶⁸⁶ BORJA JIMÉNEZ, E. “Sobre los ordenamientos sancionadores originarios de Latinoamérica”...p.144.

⁶⁸⁷ En “la concepción indígena del mundo está muy arraigada a una interpretación mágica de la realidad y a la explicación fuertemente simbólica de la vida, donde el rito y el respeto a las fuerzas sobrenaturales desempeñan un gran papel”. BORJA JIMÉNEZ, E. “Sobre los ordenamientos sancionadores originarios de Latinoamérica”...p. 132.

⁶⁸⁸ BORJA JIMÉNEZ, E. “Sobre los ordenamientos sancionadores originarios de Latinoamérica”...p. 125.



implicaciones en sus ritmos y extensión o duración de los mismos. En cuanto a esta última caracterización, que es la que mayormente trasciende a nuestro objeto de estudio, puede ponerse por ejemplo, que en las infracciones más leves, el cabildo de su representación (consejo de ancianos), tenía a su cargo las pesquisas y el enjuiciamiento, mientras en las de mayor significación social, asumía aquéllas y dirigía éste (“presentando a los testigos, oyendo las versiones de autor y víctima, otorgando la palabra a los comuneros que desean intervenir, buscando el acuerdo en la sanción a imponer, etcétera”⁶⁸⁹).

Los *ritos inquisitivos coloniales* fueron fruto del régimen colonial impuesto por España y Portugal. Los primeros tribunales del Santo Oficio de América datan de 1570 y 1571 y se enclavaron en los territorios que hoy corresponden a Lima y México⁶⁹⁰. Aunque se “puede afirmar que desde los primeros viajes de descubrimiento existió en Indias, por lo menos en forma virtual, una Inquisición, es decir, la Inquisición ordinaria, propia de los obispos y superiores eclesiásticos”⁶⁹¹. Esta institución poseía iguales fines que los previstos en sus lugares de orígenes, es decir, que en las metrópolis. Por eso, en esencia, no existían diferencias significativas. No obstante, existen aspectos de la vida colonial que marcaron el despliegue de su actividad, en especial en la América hispana. Entre los más importantes pueden citarse: el “alejamiento de la metrópoli y, por tanto, del control del Consejo Supremo”⁶⁹²; la “enorme extensión de los territorios de la jurisdicción”⁶⁹³; el hecho de que durante el primer período colonial (1492-1700), la “ubicación de los centros coloniales” estuvo determinada por “la complejidad institucional de las sociedades indígenas” preexistente a la conquista y no por la existencia de “riquezas

⁶⁸⁹ BORJA JIMÉNEZ, E. “Sobre los ordenamientos sancionadores originarios de Latinoamérica”...p. 146.

⁶⁹⁰ Ya “entre 1550 y 1570 empezaron a llegar a España peticiones a favor precisamente del establecimiento en Indias de tribunales permanentes del Santo Oficio”; por “reales cédulas del 25-1-1569, se procedía en Lima, el 29 de enero de 1570, a la recepción solemne de la Inquisición”. BIRCKEL, M. “La Inquisición en América”, en “INQUISICIÓN ESPAÑOLA”, Biblioteca Gonzalo de Berceo, España, s/f, disponible en: <http://www.vallenajerilla.com/berceo/florilegio/inquisicion/inquisicioenamerica.htm>, (consultado: 10-06-14), pp. 2 y 3.

⁶⁹¹ BIRCKEL, M. Ob. Cit., p. 1.

⁶⁹² BIRCKEL, M. Ob. Cit., p. 3.

⁶⁹³ BIRCKEL, M. Ob. Cit., p. 3.



minerales⁶⁹⁴; y la “política de índole proteccionista respecto de lo indígena en su generalidad”⁶⁹⁵.

Esos factores de índole geográfico, político e ideológico, determinaron: uno, “la lentitud de muchas tramitaciones”; dos, “los perjuicios sufridos por los encausados cuando había que mandarlos, a costa suya, desde Buenos Aires o desde Paraguay hasta Lima, por ejemplo”; tres “el poder exorbitante que llegaron a tener ciertos comisarios de la Inquisición”⁶⁹⁶; la exclusión del indígena de la jurisdicción inquisitiva, más que por protección, por considerarse un ser “incapaz” y “miserable”⁶⁹⁷; y que “la justicia americana” fuera “considerablemente menos cruel y cruenta que aquellas formas de Juzgamiento que Imperaron en Europa durante la Inquisición, sobre todo si nos referimos a la Inquisición española”⁶⁹⁸.

La actividad de estos órganos resultó “modesta en los primeros años”; sin embargo, pronto llegó a “fiscalizar las costumbres más que las ideas y su expresión”. Según expresan sus estadísticas, los casos más juzgados fueron los de “blasfemia, de

⁶⁹⁴ ARÉVALO, J. “COLONIALISMO, INSTITUCIONES Y DESARROLLO: EL PESO DE LA HISTORIA EN EL DESARROLLO DE LARGO PLAZO”, en *Revista de Economía Institucional*, vol. 13, N ° 25, segundo semestre/2011, pp. 395-404, disponible en: <http://www.economiaainstitucional.com/pdf/no25/jarevalo25.pdf>, (consultado: 10-06-14), pp. 397 y 398.

Así, “las regiones densamente pobladas con instituciones complejas como México, Perú y Bolivia se convirtieron en centros coloniales, en oposición a la teoría que explica esta ubicación como resultado exclusivo de la riqueza mineral” (IBIDEM).

Por esta razón, “unos territorios fueron centros coloniales importantes mientras que otros se vieron relegados a la periferia y algunos ocuparon una posición intermedia entre ambos extremos” (IBIDEM).

⁶⁹⁵ SANCHEZ BELLA, I.; DE LA HERA, A.; y DÍAZ REMENTERÍA, C. *Historia del Derecho Indiano*, Editorial MAPFRE, S. A., Madrid, 1992, p.57.

Estos autores, en esa obra, enumeran los supuestos “privilegios” que fueron conferidos a los indígenas (ob.cit., pp. 58-59).

⁶⁹⁶ Todas estas frases son tomadas de BIRCKEL, M. Ob. Cit., p. 3.

⁶⁹⁷ SANCHEZ BELLA, I.; DE LA HERA, A.; y DÍAZ REMENTERÍA, C. Ob. Cit., p. 58.

No puede obviarse que desde épocas tempranas de la colonización se entronizó el debate sobre la condición de seres humanos de los amerindios, con la consiguiente atribución de “plenos derechos teológicos y jurídicos”; en el que tomaron parte inicialmente Ginés de Sepúlveda, fray Bartolomé de las Casas y fray Francisco de Vitoria. En ellos, como bien se ha suscrito: “encontramos ciertos supuestos que constituyen la base del proyecto civilizador occidental, es decir, de la Modernidad con su *ethos universalizante*”. OCHOA MUÑOZ, K. “El debate sobre las y los amerindios: entre el discurso de la bestialización, la feminización y la racialización”, en *El Cotidiano*, N° 184, Costa Rica, marzo-abril 2014, disponible en: http://www.pueg.unam.mx/images/seminarios2015_2/otras_rutas/sesion3/ochoa_debate_sobre_los_amerindios.pdf, (consultado: 10-06-14), p.13.

⁶⁹⁸ STRUENSEE, E. y MAIER, J. B. J. “INTRODUCCIÓN”, en *LAS REFORMAS ROCESALES PENALES EN AMERICA LATINA*, B. J. Maier, Kai Ambos y Jan Woischnik (Coordinadores), prólogos de: ALBIN ESER y STEFAN JOST, primera edición, AD-HOC S.R.L., Argentina, octubre 2000, pp. 18, 19.



bigamia, de *solicitud* en la confesión o «próximamente a ella»⁶⁹⁹. El monumento jurídico más importante erigido en su nombre fue “el Libro de las Leyes, más conocido como Las Partidas o Las siete Partidas, código de leyes del siglo XIII debido al Rey Alfonso X, apodado *el Sabio* ”⁷⁰⁰. Formalmente existieron hasta los albores del siglo XIX, empero, por herencia cultural y por otros factores de índole política e ideológica, su legado pervivió hasta bien avanzado el siglo XX.

Los *ritos inquisitivos mitigados republicanos*. El “movimiento de Independencia de los países iberoamericanos, de comienzos del siglo XIX, obedece intelectualmente al ingreso en las colonias de los dos movimientos liberales conocidos: por un lado, la Ilustración con su desembocadura en la Revolución Francesa y, por el otro, la independencia de las colonias inglesas del norte de América”⁷⁰¹. Quiere ello decir que su sustento “ideológico y jurídico-político” se halló en estos nuevos Estados, sin embargo, paradójicamente, esas mismas Partidas y ese mismo sistema de enjuiciar, de modo más camuflado o abierto, pervivieron, como ya se ha suscrito antes, mucho tiempo después de alcanzada la emancipación de España y Portugal.

No quiere ello decir que los movimientos reformistas del proceso penal en ese período hayan sido desconocidos por los sectores de la vanguardia independentista latinoamericana. De hecho, el *Códe d' instruction criminelle* francés de 1808, los *Códigos Livignston* y la *Ley de Enjuiciamiento Criminal* española de 1882, ejercieron poderosa influencia y hasta llegaron a estar vigentes en no pocas naciones. El problema radicó en que las élites latinoamericanas más conservadoras apegadas y beneficiadas por los moldes coloniales, directamente impidieron su vigencia, los derogaron o bien ejercieron influencias para desnaturalizar su letra o bien impidieron o entorpecieron su buen funcionamiento. De ese modo, aunque las jóvenes repúblicas no adoptaron “los códigos inquisitivos originales en tanto no autorizaron el uso de la tortura para obtener confesiones y limitaron el uso del sistema de prueba

⁶⁹⁹ BIRCKEL, M. Ob. Cit., p. 3.

⁷⁰⁰ STRUENSEE, E. y MAIER, J. B. J. Ob. Cit., p. 18.

⁷⁰¹ STRUENSEE, E. y MAIER, J. B. J. Ob. Cit., p. 20.



legal⁷⁰², el sistema inquisitivo, un tanto mitigado o atenuado, continuó su paso más allá de las gestas emancipadoras.

Ello explica que “todo el siglo XX nos encuentra, entonces, con el sistema inquisitorial vivo y potente, aunque revestido de distintos ropajes:

1. Algunos países conservaban directamente el viejo modelo español totalmente escrito, secreto, con pruebas legales, con identidad entre acusador y juzgador. En definitiva el viejo modelo de la “*Constitutio Criminalis Carolingia*” o la Ordenanza Francesa de 1670 (Argentina en su sistema federal y en algunos de sus Estados, Chile, Paraguay, Venezuela, Uruguay, Nicaragua -con algunas variantes-, Honduras, Guatemala.). En ellos la identificación entre las prácticas inquisitoriales y el diseño formal era total.

2. Otros países fueron adoptando progresivamente durante el siglo XX las formas del Código de Instrucción Criminal Francés, ya sea directamente o por la influencia Italiana mayormente. No obstante estos sistemas se hallaban muy distorsionados en sus prácticas y de hecho funcionaban casi como sistemas escritos (Bolivia, Ecuador, Perú, Brasil, El Salvador, con adaptaciones más antiguas directamente del texto francés República Dominicana y Haití.).

3. Otros países, fueron adoptando o mantuvieron dentro del sistema mixto francés un desarrollo del juicio oral más cuidado, sin perjuicio de la fuerte influencia de la instrucción escrita (Córdoba y otros Estados argentinos, Cuba –con la ley de enjuiciamiento española de finales del siglo XIX), Costa Rica.

4. Finalmente otros países generaron sistemas más complejos, con componentes formales del sistema acusatorio, pero con prácticas inquisitoriales y escritas muy claras. En estos países es notoria la fuerte influencia del Ministerio Público que asume el papel que en otros países asumía el juez de instrucción. Pero en los

⁷⁰² LANGER, M. “REVOLUCIÓN EN EL PROCESO PENAL LATINOAMERICANO: DIFUSIÓN DE IDEAS LEGALES DESDE LA PERIFERIA”, CENTRO DE ESTUDIOS DE JUSTICIA DE LAS AMÉRICAS, disponible en: <http://www.incipp.org.pe/modulos/documentos/descargar.php%3Fid%3D273>. (consultado: 08-08-12), pp. 14-15.



hechos el funcionamiento se acerca en mucho al de los sistemas escritos, con algunos matices (Panamá, Colombia, México)⁷⁰³.

La pervivencia de esos rasgos inquisitivos se hacía tangible en la existencia de “un procedimiento penal escrito, en parte secreto, sin juicio público y oral, llevado a cabo por una organización judicial estatal vertical y, más aún, por un juez penal que reunía todas las funciones -investigar la verdad y juzgar- y cuyas decisiones eran recurribles sobre la base del legajo escrito ante tribunales superiores”⁷⁰⁴.

Durante las tres últimas décadas del pasado milenio, esa aludida situación de crisis se agudizó significativamente, estando mucho “más expuesta a los ojos del público”⁷⁰⁵. En esos términos, en la mayoría de los países de este entorno geográfico y cultural, se caracterizaba por una “violación sistemática de los más fundamentales derechos humanos reconocidos en los textos constitucionales y en los instrumentos internacionales” y por su incapacidad “de atender las necesidades sociales mínimas que se supone debe satisfacer, en particular las siguientes: a) dar respuesta a todos o a gran parte de los casos incorporados al sistema; b) dar respuesta a conflictos sociales que presenten, mínimamente, mayor complejidad que los casos comunes procesados por el sistema -v. gr., delitos contra la propiedad-; c) dar respuesta a los delitos más graves -especialmente aquellos cometidos por órganos estatales-; d) dar respuesta a las nuevas formas de criminalidad -v. gr., económica, ecológica, informática-; e) satisfacer los intereses legítimos de quien ha resultado víctima del delito, y f) brindar soluciones alternativas a la sanción penal o a la pena privativa de libertad”⁷⁰⁶.

⁷⁰³ BINDER, A. M. Ob.cit., pp. 10-11.

⁷⁰⁴ STRUENSEE, E. y MAIER, J. B. J. Ob.cit., pp. 20-21.

⁷⁰⁵ BOVINO, A. Ob. cit., p.3. Coincidentemente, Carlos Alberto ELBERT en su ponencia “CRISIS DE LA JUSTICIA EN LATINOAMÉRICA, DE CARA AL TERCER MILENIO”, trabaja este punto y refiere: “la situación general de la judicatura latinoamericana es de crisis, y en esa crisis se engloban muchos aspectos políticos y prácticos que tienen gran incidencia en la eficacia de los derechos de que, teóricamente, están dotados los ciudadanos. Esta crisis es, lógicamente, parte de la de nuestros estados, - que es preciso analizar en algún momento - y presenta la característica común del avasallamiento o sumisión de los poderes judiciales por los ejecutivos, apuntando a conformar estructuras adictas o incondicionales, especialmente en los niveles más altos de la estructura”. ELBERT, C. A. “CRISIS DE LA JUSTICIA EN LATINOAMÉRICA, DE CARA AL TERCER MILENIO”, ponencia presentada en el Seminario Internacional del Doctorado Colombiano en Derecho: “La justicia, un camino en construcción”, llevada a cabo en Bogotá, el 26, 27 y 28 de Octubre de 1998, publicada en *Revista Electrónica del Instituto Latinoamericano de Estudios en Ciencias Penales y Criminología*, No.003, 2008, disponible en: <http://www.ilecip.org>, (consultado: 10-09-12), p. 5.

⁷⁰⁶ BOVINO, A. Ob. cit., p.4.



Es “sólo hacía el final del siglo, desde mediados de los años ochenta y con mayor fuerza en la última década”, que “se renovó la preocupación republicana por la administración de justicia”⁷⁰⁷, tras un “marchitamiento de gobiernos autoritarios” y en un “contexto de democratización y liberalización económica”⁷⁰⁸. En este marco, “las reformas buscaron lograr sistemas judiciales más eficientes, independientes y responsables, mediante medidas tales como la incorporación de nuevas tecnologías y sistemas de información, la implementación de métodos de capacitación para la profesionalización de los estrados judiciales, la modernización de códigos de procedimiento y la creación de nuevos tribunales”⁷⁰⁹.

No obstante, “pese a la similitud de los objetivos perseguidos” en las reformas emprendidas desde esa fecha en la mayoría de los países latinoamericanos, “es posible distinguir diferencias entre las diversas experiencias”⁷¹⁰. Éstas, según Juan Enrique VARGAS, codirector de la Revista *Sistemas Judiciales del Centro de Estudios de Justicia de las Américas* (CEJA), dan lugar a una clasificación de las reformas: en “reformas de primera generación” y “reformas de segunda generación”⁷¹¹. Las diferencias que permiten esta catalogación son fundamentalmente de dos tipos: unas son en cuanto a los objetivos perseguidos y las otras radican en “en la forma cómo han sido concebidas y ejecutadas”⁷¹². De este modo las “reformas de primera generación” en cuanto a sus objetivos “se enfatizaron los... vinculados al estado de derecho y el debido proceso”, por lo que se aproximan “al tema desde una perspectiva ideológica”; mientras que en su

⁷⁰⁷ BINDER, A. M. Ob.cit., pp. 11-12.

⁷⁰⁸ SOUSA, M. “Breve panorama de la reforma judicial en América Latina: objetivos, desafíos y resultados”, en *El estado de las reformas del Estado en América Latina Tipos de reformas judiciales y reformadores*, Prólogo de Francis Fukuyama, Editado por Eduardo Lora, octubre 2006, p.100.

⁷⁰⁹ SOUSA, M. Ob.cit., p. 100. En este sentido, Juan Enrique VARGAS expone: “En términos generales, el objetivo de estas reformas fue cambiar los sistemas inquisitivos y escritos, por sistemas adversariales y orales. Se buscó sustituir el método tradicional de enjuiciamiento a través de la tramitación burocrática de un expediente, sin la existencia de un real juicio donde pudiera controvertirse la prueba y generarse una decisión independiente, por uno que garantizando el debido proceso fuera a la par más eficiente en la persecución del delito y velara adecuadamente por los derechos de las víctimas”. VARGAS, J. E. “La Nueva Generación de Reformas Procesales Penales en Latinoamérica”, en *Revista Latinoamericana de Seguridad Ciudadana*, Programa de Estudios de la Ciudad, No.3, FLACSO, Ecuador, Enero 2008, p. 34.

⁷¹⁰ VARGAS, J. E. Ob.cit., pp. 34-35.

⁷¹¹ VARGAS, J. E. Ob.cit., p. 35.

⁷¹² Frases tomadas de: VARGAS, J. E. Ob.cit., pp. 35-36.



ejecución: fueron “fruto principalmente del activismo de grupos de la sociedad civil”. “estaban caracterizadas por utilizar como instrumento de cambio tan sólo las transformaciones normativas y, por lo tanto, la reforma se “hacía” cuando se aprobaban los nuevos textos legales”; “fueron un tema sólo de abogados”; y no tenían “claridad en que lo que se trataba era de cambiar una cierta cultura legal”. Si en las de primera. Por su parte, las “reformas de segunda generación” se caracterizan en cuanto a su finalidad buscan “disminuir la ineficiencia de sus sistemas penales, particularmente la impunidad”, en tanto en lo concerniente a su implementación: están encabezadas “por autoridades del sector”; “entienden que la reforma es mucho más compleja y que por lo tanto lo clave no es la aprobación de una nueva ley, sino su implementación”; “ponen gran énfasis en el trabajo multidisciplinario”; y es relevado como punto clave el cambio de una cierta cultura legal “por lo cual se enfatizan las actividades de difusión y, sobretudo, una capacitación adecuada al cambio de prácticas”⁷¹³.

Como conclusión de este capítulo, debe finalmente significarse que en lo relativo al tema que nos ocupa pueden hallarse también contrastes en una y otra generación de reformas. Ello se colige de lo planteado por dos de los autores comprometidos con los cambios y transformaciones de la justicia penal en este entorno geográfico, ellos son Linn HAMMERGREN y Alberto M. BINDER. La primera autora, en un lenguaje más diáfano, tras hacer en el año 2001 un balance de las reformas, señalaba: “Asesores norteamericanos que trabajaron en América Latina a comienzos de la década de 1990, encontraron que sus contrapartes locales estaban menos interesadas en reducir las demoras que en medidas para combatir la corrupción e incrementar la autonomía judicial. Mientras que los latinoamericanos estaban interesados en adoptar procedimientos penales más acusatorios (que percibían como más efectivos y menos susceptibles de abuso), se mostraron menos receptivos al concepto de negociación de penas, al que muchos juristas norteamericanos consideran fundamental para su éxito. Si bien los sistemas alternativos de resolución de conflictos (SARC) han conseguido ahora aceptación en toda la región, cinco años atrás muchos jueces y abogados latinoamericanos los

⁷¹³ Citas extraídas de: VARGAS, J. E. Ob.cit., pp. 35-36.



consideraban como una abominación, argumentando que ponía en peligro la integridad judicial y el derecho básico al debido proceso”⁷¹⁴.

Por su parte, Alberto M. BINDER, más comprometido con el primer momento de la reforma, por ser uno de sus gestores, en términos más sugestivos, luego de hacer un llamado a “seleccionar prácticas ineludibles que se deben introducir en el funcionamiento de la justicia penal si se quiere sustentar con fuerza una estrategia como la señalada y no sucumbir rápidamente a la tradicional inquisitorial”⁷¹⁵, puntualiza: “...si se pretende revertir la tendencia del sistema a no prestar atención a sus condiciones de eficacia (oculta por su obsesiva preocupación por el trámite) y, al mismo tiempo, se quiere aumentar la cantidad y la calidad de las respuestas de la justicia penal a las peticiones de las víctimas, es indispensable introducir una baterías de salidas que impliquen una baja intensidad del castigo, pero una fuerte señal de falta de impunidad...Los distintos mecanismos que se pueden utilizar para este fin, que van desde los mecanismos de suspensión del proceso a prueba y la imposición de ciertas reglas de conducta, hasta la realización de juicios muy simplificados o la renuncia al juicio mediante un acuerdo sobre el hecho, la responsabilidad y la pena, aumentan la capacidad del sistema de justicia para brindar esas respuestas y se enfrentan a la tradición inquisitorial que utiliza instrumentos toscos e intensos de castigo y tiene poca flexibilidad para enfrentarse a la variedad de caso que impone la vida”⁷¹⁶.

⁷¹⁴ HAMMERGREN, L. “QUINCE AÑOS DE REFORMA JUDICIAL EN AMÉRICA LATINA: DÓNDE ESTAMOS Y POR QUÉ NO HEMOS PROGRESADO MÁS”, Departamento de Derecho Internacional, Organización de los Estados Americanos, Washintong DC, 30-8-2001 disponible en: <http://www.oas.org/Juridico/spanish/adjusti5.htm>, (consultado: 10-09-12).

⁷¹⁵ BINDER, A. M. Ob.cit., p. 18.

⁷¹⁶ BINDER, A. M. Ob.cit., pp. 23-24.

CAPÍTULO II



2. EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO EN LA DOCTRINA Y EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA DEL PROCESO PENAL.

2.1. Nociones básicas y disciplinarias.

Los medios, mecanismos e instituciones dirigidas a procurar la rapidez y expeditividad de los ritos dirigidos a la realización del derecho sustantivo, no han sido fruto de la invención de los profesionales del derecho ni del capricho de políticos o de asesores u órganos ligados a esta actividad. Ellos, así como otros que se alternaron o lo desplazaron por estar más ligados a la búsqueda de la seguridad jurídica, son producto y parte del Derecho. En ese entendido, son fruto, en primer lugar, de los procesos de transformación que han acontecido en este ámbito, y en última instancia, lo son, en una dimensión más general, de la misma evolución de la sociedad. Lamentablemente, esa unión, no siempre ha sido tenida en cuenta, sino que más bien, por razones de índole metodológica o de tipo teórica, durante mucho tiempo imperó su estudio de manera independiente y aislada de los procesos de cambio acontecidos en los diferentes estadios históricos.

Nosotros en la incursión histórica del primer capítulo hemos evitado incurrir en ese pecaminoso ademán. Ello nos permitió ir develando factores de diferente índole que en cada contexto determinaron la aparición, el desarrollo y las limitaciones de prácticas, instituciones y formulaciones teóricas que potenciaron la celeridad o morosidad de los ritos jurídico penales.

En ese entramado de cuestiones determinantes de su sumariedad o abreviación, está presente también, de acuerdo a lo explicitamos antes e insinuamos ahora, la lógica cognitiva, es decir, la forma de captar, interpretar y sistematizar las soluciones prácticas ideadas e implementadas en ese tenor.

En la actualidad, con el paso de la “simplicidad pura” a la “complejidad pura”, el “pensamiento complejo se afirma como una concepción epistémica alternativa al



tradicional modo de entender la ciencia y el conocimiento”, o lo que es igual, se abre paso una “teoría de la racionalidad post-clásica” que implica “una reconfiguración epistemológica tendiente hacia un conocimiento transdisciplinar, en el cual necesariamente, la ciencia tiene que ser articulada con otras formas de conocimiento”⁷¹⁷.

En ese marco, y con el afán de ser consecuentes y de continuar la línea expositiva que comenzamos en el primer capítulo, vamos a valernos de dos categorías que sistematiza el epistemólogo chileno Rafael ECHEVERRÍA en su obra “El Búho de Minerva”. Nos referimos a las nociones «paradigma de base» y «paradigmas disciplinarios». Mismas que desarrollo extrapolando términos y categorías desarrolladas por el también epistemólogo norteamericano Thomas S. Kuhn, en su obra “Estructura de las Revoluciones Científicas”⁷¹⁸.

ECHEVERRÍA caracteriza al «paradigma de base» como la “matriz fundamental de sentido”, como aquel “núcleo todavía más fundamental del que la propia disciplina” y que por consiguiente es un “núcleo de distinciones primarias”, cuya “primera forma de localización” se encuentra en el “dominio propiamente filosófico”. Por eso, “aparece directamente comprometido en la metafísica (definición de lo real), la epistemología (definición del conocimiento), la lógica (definición de los procedimientos válidos de argumentación), la ética (definiciones fundamentales sobre la existencia y el comportamiento humano) y la estética (definición sobre lo bello y lo imaginario)”⁷¹⁹. Los «paradigmas disciplinarios», según él, son en cambio los que se derivan de aquél, conformando “reglas al interior de una disciplina, a través del cual se configuran no sólo el objeto de análisis, sino también las preguntas pertinentes y las formas aceptadas de responder a ellas”⁷²⁰.

Los «paradigmas de base» conforme a la propuesta de este autor, “no han sido siempre los mismos e, incluso, suelen ser distintos en un mismo momento para

⁷¹⁷ RODRÍGUEZ ZOYA, L. G. y LEÓNIDAS AGUIRRE, J. Ob. cit., p.16.

⁷¹⁸ KUHN, T. S. *Estructura de las Revoluciones Científicas*, Fondo de Cultura Económica, México 1995.

⁷¹⁹ ECHEVERRÍA, R. *El Búho de Minerva*, cuarta edición, Lom Ediciones S.A., Chile, 2004, p. 9.

⁷²⁰ ECHEVERRÍA, R. Ob. cit., p. 9.



sociedades diversas”⁷²¹. Algo similar ocurre, obviamente con los «paradigmas disciplinarios», en tanto son derivaciones de aquéllos.

Esta ha sido la lógica cognitiva que ha presidido nuestra exposición hasta aquí, sólo que no la habíamos develado. Lo hicimos conscientemente, pero no con el afán de ocultarla. Sabíamos que llegaría el momento en que tendría que salir a la luz. Este ha sido el instante y el lugar preciso. Pues, de este modo sirve de puente entre lo ya expuesto y lo que vamos a exponer, al tiempo que, como veremos seguidamente, nos permitirá sistematizar este capítulo.

En efecto, en el esbozo histórico se puso de manifiesto que en cada tramo de la historia, han existido cuestiones, circunstancias y saberes que han condicionado la sumariedad y la abreviación de los ritos punitivos y que están más allá de la práctica y el saber jurídico. Esas son las que de acuerdo a la sistemática de ECHEVERRÍA se avienen con los «paradigmas de base», mientras éstos serían los «paradigmas disciplinarios». A aquéllos le denominaremos “nociones básicas”, en tanto a éstos “nociones disciplinarias”.

A los primeros, que como se ha visto conforman el saber matricial, le dedicaremos la primera parte de este capítulo, en tanto reservaremos a los restantes al segundo segmento, en tanto constituyen los saberes o núcleos derivados de aquéllos y son los propiamente relacionados con la abreviación de los procedimientos.

⁷²¹ ECHEVERRÍA. R. Ob. cit., p. 9.

2.2. Nociones básicas relacionadas con la reingeniería de los ritos estatales y jurídicos



2.2.1. La buropatología como manifestación de incongruencias y de ineficiencia de las burocracias estatales

La burocracia es “la única estructura caracterizante de los Estados contemporáneos, el fenómeno más evidente, más significativo, más duradero, (y) probablemente permanente del proceso de modernización”⁷²². Es un concepto ambiguo por las diversas acepciones en que suele emplearse, entre ellas, las más comunes son: “a) burocracia como «administración pública», b) burocracia como «organización», c) burocracia como «administración ineficaz», d) burocracia como sistema organizativo que maximiza la «eficiencia», e) burocracia como «gobierno de los funcionarios», f) burocracia como «administración por parte de funcionarios asalariados»”⁷²³.

El tema ha sido ampliamente tratado en todas estas acepciones, así como en sus perspectivas históricas y teóricas. Nosotros, en lo que incumbe a este estudio, asumiremos como postulados generales rotuladores de la misma: que “no es un tipo ideal de organización que realiza o no diversas tareas”, sino que en concreto “es lo que hace”; que es el “resultado de la política y está determinada por la naturaleza y los contenidos de las políticas públicas que implementa”; que es “la expresión material del estado -percibido como un aparato institucional concreto- y el brazo ejecutor que implementa sus políticas”; que constituye uno de “los atributos del estado, y su instrumento principal para conseguir y mantener sus otros atributos de *estaticidad*”; que “no es el resultado de un proceso racional de diferenciación estructural y especialización funcional, ni su desarrollo sigue un diseño planificado y

⁷²² BARTOLINI, S.; COTTA, M.; MORLINO, L., PANEBIANCO, A.; y PASQUINO, G. *Manual de ciencia política*, compilación de Gianfranco Pasquino, Versión española de Pilar Chávarri, M.a Luz Moran, Miguel A. Ruiz de Azúa, Alianza Editorial, Madrid, 2002, p. 13.

En este sentido debe recordarse que conforme a “la sociología clásica, la jerarquía y la especialización de funciones convierten al fenómeno burocrático en la forma necesaria y superior de organización social en el ambiente de una economía capitalista, debido a sus propiedades de racionalidad, calculabilidad, rutina, y especialización”. FERNÁNDEZ CABANILLAS, F. J. “GESTIÓN PÚBLICA: ORGANIZACIÓN DE LOS TRIBUNALES Y DEL DESPACHO JUDICIAL”, en DOCUMENTOS, N.º 7, Instituto de Estudios Fiscales, 2004, disponible en: http://www.ief.es/documentos/recursos/publicaciones/documentos_trabajo/2004_07.pdf, (consultado: 05-11-14), p. 10.

⁷²³ BARTOLINI, S.; COTTA, M.; MORLINO, L., PANEBIANCO, A.; y PASQUINO, G. Ob. cit., p. 368.



coherente”; y que al tiempo que es expresión del estado, constituye en buena medida una manifestación material de una “compleja formación social”⁷²⁴.

También, ubicados en esta perspectiva teórica general, es importante subrayar que las decisiones concretas de las burocracias estatales respecto de la satisfacción de las demandas sociales y de la ejecución de sus políticas públicas, además de depender inmediatamente “de la iniciativa, capacidad y adecuación de recursos a disposición de funcionarios y unidades”⁷²⁵, están sujetas a tres tipos limitaciones, ellas son: la de *naturaleza normativa*, que tiene implícita “todos aquellos factores (v.g. pautas valorativas, objetivos, prioridades, metas, sanciones) vinculados al *debe ser*, al marco global de normas, políticas y orientaciones de la acción que condicionan las posibilidades operativas de la burocracia y sus unidades funcionales y que, en las diferentes situaciones decisionales, se manifiestan a través de complejas combinaciones”⁷²⁶; las de *índole estructural*, que están referidas a “los múltiples patrones de combinación de recursos, institucionalizados a través de sistemas y procedimientos formales (v.g. jerarquías, escalafonamientos, sistemas de información, evaluación y control), que permiten establecer las interdependencias funcionales, jerárquicas y presupuestarias necesarias para ajustar el funcionamiento de la burocracia a los criterios de la racionalidad técnica que impone esta forma de organización”⁷²⁷; y las de *tipo comportamental*, que guarda “relación con el conjunto de pautas actitudinales y de comportamiento -incluyendo desde aspectos motivacionales hasta estilos de liderazgo, orientaciones hacia la acción o expectativas sobre los límites del conflicto interpersonal- que resultan socialmente

⁷²⁴ OSZLAK, O. “BUROCRACIA ESTATAL: POLÍTICA Y POLÍTICAS PÚBLICAS”, en *POSTData*, Revista de Reflexión y Análisis Político, Vol. XI, Buenos Aires, Argentina, abril 2006, disponible en: <http://www.oscarozlak.org.ar/images/articulos-espanol/Buroc%20est%20pol%20y%20pols%20pub.pdf>, (consultado: 05-11-14), p.2.

Más detalles sobre la evolución y significado de este concepto en: RIGGS, FRED W. “Introducción: Evolución de los significados del término burocracia”, en revista internacional de ciencias sociales, Vol. XXXI, N.º 4, Revista trimestral publicada por la Unesco, París, 1979, pp. 611 y ss.

⁷²⁵ OSZLAK, O. “NOTAS CRÍTICAS PARA UNA TEORIA DE LA BUROCRACIA ESTATAL”, documento CEDES/G.E CLACSO, Vol. 8, Buenos Aires, Argentina, julio 1977, disponible en versión digital que se sigue, en: <http://www.oscarozlak.org.ar/images/articulos-espanol/Notas%20criticas%20p%20una%20teo%20de%20la%20buroc%20est.pdf>, (consultado: 05-11-14), p.15.

⁷²⁶ OSZLAK, O. “NOTAS CRÍTICAS PARA UNA TEORIA DE LA BUROCRACIA ESTATAL”... p.15. Se sustituyen comillas por cursiva.

⁷²⁷ OSZLAK, O. “NOTAS CRÍTICAS PARA UNA TEORIA DE LA BUROCRACIA ESTATAL”... p.15.



aceptables y predecibles y que al ser internalizadas a nivel individual, fijan parámetros adicionales a la actividad burocrática⁷²⁸.

Desde el punto de vista histórico, se admite que las burocracias desde la etapa moderna⁷²⁹ ha transitado por tres fases: la del “período absolutista”; la de la “época liberal”; y la de “democracia de masas”. Esta última se corresponde con el modelo del *Welfare State* y es en ella, por imperio de nuestros objetivos, en la que vamos a centrarnos. Pues, desde el punto de vista general, se caracteriza por una “estructura burocrática heredada del absolutismo y de los regímenes liberales se mantiene en su núcleo central” y por la “carga de nuevas tareas que van a sumarse, sin sustituirlas, a aquellas desarrolladas con anterioridad⁷³⁰. Ello, junto a otros factores esbozados en el capítulo anterior, condujo a una crisis estructural, cuyos efectos fueron también delineados precedentemente.

En efecto, con posterioridad a la segunda guerra mundial, correlativamente al desarrollo de los Estados intervencionistas en lo económico y social, se produce la sustitución de la “burocracia *guardiana*” y la potenciación de la “burocracia *intervencionista*”⁷³¹. El intervencionismo estatal condujo a profundas transformaciones cualitativas y cuantitativas en este orden. Por una parte, “las administraciones asumen nuevas tareas, y las nuevas agencias, en muchos casos, se crean para cumplirlas”, por la otra, “las antiguas unidades administrativas expanden sus propias competencias, se hacen más complejas en su interior, modificando sus propias relaciones con el medio ambiente⁷³².”

Estos sobredimensionamientos funcional y estructural condujeron a “frecuentes contradicciones entre los criterios de racionalidad política y racionalidad técnica que,

⁷²⁸ OSZLAK, O. “NOTAS CRÍTICAS PARA UNA TEORÍA DE LA BUROCRACIA ESTATAL”... p.15.

⁷²⁹ Aunque este fenómeno caracteriza a los Estados modernos y contemporáneos, no puede obviarse que sus primeras manifestaciones tienen lugar con la burocratización de la vida pública durante el Principado en la antigua Roma.

⁷³⁰ BARTOLINI, S.; COTTA, M.; MORLINO, L., PANEBIANCO, A.; y PASQUINO, G. Ob. cit., p. 377.

⁷³¹ BARTOLINI, S.; COTTA, M.; MORLINO, L., PANEBIANCO, A.; y PASQUINO, G. Ob. cit., p. 386.

⁷³² BARTOLINI, S.; COTTA, M.; MORLINO, L., PANEBIANCO, A.; y PASQUINO, G. Ob. cit., p. 387.



alternativamente, guían las decisiones burocráticas⁷³³. La última de estas racionalidades, intenta “respetar el marco normativo formal”, en tanto la primera, “debe aceptar la inherente conflictividad de los diferentes roles que la burocracia realmente desempeña.”⁷³⁴ Este divorcio, percibido comúnmente como “fallas de implementación”⁷³⁵, se configura puntualmente en la desnaturalización de “los parámetros comportamentales de la burocracia socialmente aceptados”; en la tendencia a la institucionalización de “combinaciones estructurales distintas de las formalmente establecidas” y en la exteriorización de “su actividad en *productos* que en buena medida también vulneran los objetivos, metas y políticas formalmente vigentes”⁷³⁶. Estas anomias de la “burocracia *intervencionista*” ponen de relieve la incompatibilidad entre las “soluciones *técnicas*” y la realidad social para las que se conciben, y terminan implícitamente proponiendo “otra realidad”⁷³⁷. Pues, todo ello, junto a la premisa de que “la actividad y el desempeño burocráticos pueden ser afectados de forma distinta por las restricciones tecnológicas, culturales, clientelísticas y del régimen en el poder”⁷³⁸, trae consigo “diversas manifestaciones de buropatología”⁷³⁹.

⁷³³ OSZLAK, O. “NOTAS CRÍTICAS PARA UNA TEORIA DE LA BUROCRACIA ESTATAL”... p.18.

La “racionalidad técnica”, en opinión de Oscar OSZLAK, que venimos siguiendo, es el “esquema al que se ajusta formalmente la organización del Estado”. Ella “se funda en principios de neutralidad valorativa y equilibrio funcional, según los cuales se parcelan las distintas áreas de actividad, estableciendo competencias y jurisdicciones, desagregando misiones y funciones, creando jerarquías y relaciones de autoridad, eslabonando las diversas instancias que van desde el nivel normativo al ejecutivo, de modo que los intereses de los diferentes sectores de la sociedad civil encuentren adecuada representación”. Por su parte, la “racionalidad política”, según el mismo autor, “refleja la necesidad de resolver las dificultades operativas de una fiel observación del esquema formal crearía frente a la materialización de los contradictorios intereses que pugnan por prevalecer en la arena burocrática.” OSZLAK, O. “ESTADO, PLANIFICACIÓN Y BUROCRACIA: LOS PROCESOS DE IMPLEMENTACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS EN ALGUNAS EXPERIENCIAS LATINOAMERICANAS”, 25 aniversario del INAP 1955-1980, México, 1980, p. 205-231, disponible en versión digital que se sigue, en: <http://www.oscaroszlak.org.ar/images/articulos-espanol/Estado.%20planificacion%20y%20burocracia.pdf>, (consultado: 05-11-14), pp. 19-20.

⁷³⁴ OSZLAK, O. “NOTAS CRÍTICAS PARA UNA TEORIA DE LA BUROCRACIA ESTATAL”... p.18.

⁷³⁵ OSZLAK, O. “ESTADO, PLANIFICACIÓN Y BUROCRACIA: LOS PROCESOS DE IMPLEMENTACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS EN ALGUNAS EXPERIENCIAS LATINOAMERICANAS”...p.19.

⁷³⁶ OSZLAK, O. “NOTAS CRÍTICAS PARA UNA TEORIA DE LA BUROCRACIA ESTATAL”... p.18.

⁷³⁷ OSZLAK, O. “ESTADO, PLANIFICACIÓN Y BUROCRACIA: LOS PROCESOS DE IMPLEMENTACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS EN ALGUNAS EXPERIENCIAS LATINOAMERICANAS”...p. 20.

⁷³⁸ OSZLAK, O. “BUROCRACIA ESTATAL: POLÍTICA Y POLÍTICAS PÚBLICAS”...p.24.

⁷³⁹ OSZLAK, O. “BUROCRACIA ESTATAL: POLÍTICA Y POLÍTICAS PÚBLICAS”...p.23.

La asumimos siguiendo la definición de HORTON y HUNT, como “los desarrollos ilimitados del poder burocrático librado a su propia inercia”. HORTON, P. B. y HUNT, C. L. *Sociología*, México, 1991, p. 235.



Ciertamente, esas anomías se traducen en “comportamientos adaptativos” que alteran los “comportamientos prescritos” sin sujetarse “a ningún esquema racional formal” y viven paralelamente a éstos, llegándose a institucionalizar como su antítesis, una vez probada pragmáticamente su eficiencia⁷⁴⁰. Esta convivencia contradictoria de patrones conductuales culmina afianzando pautas de interacción que se alejan del deber público y del bienestar general, con una orientación verdaderamente patológica. Entre las expectativas, actitudes y comportamientos que engrosan este modelo interactivo figuran como las más significativas: la configuración de un “proceso de disfuncionalidad creciente” en el que los valores, principios y fines declarados se trasmutan en otros radicalmente diferentes que son los que realmente se aplican, es decir, “los medios se transforman en objetivos finales sacralizados”; la aparición y el desarrollo de un «espíritu de casta», conforme al cual los “burócratas se atribuyen el patrimonio de lo universal” y “actúan como propietarios privados de los recursos públicos”; el despliegue de actitudes diametralmente opuestas al desarrollo, de un lado, las tendencias al “conservadurismo, con evidente oposición al cambio y a la aplicación de nuevas alternativas”, y en el extremo opuesto, la orientación a la introducción y generalización de cambios “sin un análisis previo de las consecuencias, lo que no permite consolidar y sistematizar las mejores experiencias de forma progresiva”; la inclinación al “inmovilismo”, “la falta de creatividad e iniciativa” y la “lentitud” en la gestión de soluciones a los problemas y demandas que se plantean; la confusión entre “poder” y “dominación”, “democracia y “autocracia”, “autoridad” y “autoritarismo”, “deber” y “favor”, y “derecho” y “privilegio”; la estimulación “por el deficiente diálogo entre la ciencia y la política originado por la subvaloración de la primera o su utilización para justificar decisiones ya tomadas por otras instancias, sin un riguroso estudio previo de factibilidad y utilidad”⁷⁴¹; y un incremento sin precedentes en la historia del grado de corrupción, dado, además, por el hecho de que en la era postindustrial el dinero reemplaza “cualquier utopía o ideales de

⁷⁴⁰ OSZLAK, O. “ESTADO, PLANIFICACIÓN Y BUROCRACIA: LOS PROCESOS DE IMPLEMENTACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS EN ALGUNAS EXPERIENCIAS LATINOAMERICANAS”...p.20.

⁷⁴¹ Frases tomadas de GUASCH ESTÉVEZ, J. L. “El burocratismo a la luz del socialismo en el siglo XXI”, en *Temas*, N° 60, octubre-diciembre de 2009, disponible en: <http://www.rebellion.org/docs/99990.pdf>, (consultado: 05-11-14), pp. 47-53.



servicio” y “los políticos abandonan los esfuerzos transformadores de la política y pasan a ocupar el cómodo espacio del gerenciamiento de intereses privados”⁷⁴².

Reconduciendo estas cuestiones a los tópicos de la organización, naturaleza y estructura jurisdiccional, es preciso comenzar señalando que la teoría de las organizaciones burocráticas, ha sido poco aplicada a este sector. La “relativa escasez de estudios que utilizan implícita o explícitamente la perspectiva organizacional”⁷⁴³ en este ámbito así lo evidencia. A ello hay que añadir que lo producido se manifiesta en el plano de la discordia, pues, en torno a ello gira un problema nada pacífico que puede explicitarse en la siguiente incógnita: ¿Es la administración de justicia un “fenómeno administrativo-burocrático o profesional”?⁷⁴⁴

Las tendencias de “desburocratización” que se han desarrollado, como bien apunta Eugenio Raúl ZAFFARONI, han incurrido en la idealización de modelos obstaculizando “la superación de los modelos primitivos”⁷⁴⁵; han desarrollado “modelos empíricos” dirigidos a la superación del primitivismo “hasta desembocar en modelos tecnoburocráticos” que entraron en “crisis al convertirse en lastre para las fuerzas democráticas y hasta en aliados explícitos de autoritarismos y totalitarismos”⁷⁴⁶; han reverdecido “el viejo desprecio romántico por lo jurídico”, tomando como punto de partida los “argumentos del jacobinismo francés”, pasando por el radicalismo de Marx, para terminar bien “en la dictadura stalinista” o en “la ingenuidad weimariana”⁷⁴⁷; y han incurrido en romanticismos de derechas dispuestos en dos orientaciones, de un lado, quienes por su miopía autoritaria defienden a ultranza la verticalización y arremeten contra “las estructuras horizontales”, y del otro, quienes “apelan a una nebulosa justicia “popular” (en sentido *völkisch*), en

⁷⁴² ALVAREZ TERÁN, C. Ob.cit., p. 72.

⁷⁴³ FERNÁNDEZ CABANILLAS, F. J Ob.cit., p.9.

En el contexto norteamericano es donde más se ha trabajado el tema. No obstante, es forzoso reconocer “el impacto que viene teniendo en la teoría de las organizaciones la tendencia a sustituir la estructura burocrática por una organización más flexible y maleable” (GARCÍA INDA, A. Ob.cit., p. 15).

⁷⁴⁴ FERNÁNDEZ CABANILLAS, F. J Ob.cit., p.9.

⁷⁴⁵ ZAFFARONI, E. R. ZAFFARONI, E. R. *Estructuras Judiciales*, Ed. Ediar, Buenos Aires, 1994, p. 170.

⁷⁴⁶ ZAFFARONI, E. R. Ob.cit., p. 171.

⁷⁴⁷ ZAFFARONI, E. R. Ob.cit., p. 171.



cuyo nombre no se hizo otra cosa que presionar y controlar aún más a las cúpulas burocráticas”⁷⁴⁸.

Es cierto que la “administración de justicia presenta indudablemente un elemento profesional, representado ejemplarmente por el juez” y que “el saber especializado que les confiere autoridad y autonomía, constituyen una diferencia entre la justicia y el tipo tradicional de organización burocrática”⁷⁴⁹. No obstante, asumimos que es dable aplicar la teoría de las organizaciones burocráticas a este sector y que no es posible que éste “deje de ser o renuncie a la parte burocrática que le incumbe como institución”⁷⁵⁰. Los elementos que aducimos para ellos son:

1º. Que la jurisdicción es “una función estatal que emerge de la soberanía”.

2º Que el poder judicial es una “estructura que tiene las características generales que le señaló Max Weber”⁷⁵¹ a la burocracia.

Y 3º, que los elementos que se aducen para calificarlo como un fenómeno profesional no son de suficiente peso ni llegan a producir un deslinde nítido, de un lado, porque “la burocracia tradicional...se ha ido profesionalizando progresivamente”, y del otro, porque “técnicamente hablando, los tribunales y los órganos de la justicia son organizaciones” que bien pueden definirse como

⁷⁴⁸ ZAFFARONI, E. R. Ob.cit., p. 171.

⁷⁴⁹ FERNÁNDEZ CABANILLAS, F. J Ob.cit., p.11.

⁷⁵⁰ ZAFFARONI, E. R. Ob.cit., p. 170.

El tema no ha sido nada pacífico. Mucho se ha discutido en cuanto a si la administración de justicia se configura como un “fenómeno administrativo-burocrático o profesional”. La teoría de las organizaciones burocráticas, ha sido poco aplicada a este sector. La “relativa escasez de estudios que utilizan implícita o explícitamente la perspectiva organizacional” en este ámbito así lo evidencia (FERNÁNDEZ CABANILLAS, F. J Ob.cit., p.9).

En el contexto norteamericano es donde más se ha trabajado el tema. No obstante, es forzoso reconocer “el impacto que viene teniendo en la teoría de las organizaciones la tendencia a sustituir la estructura burocrática por una organización más flexible y maleable” (GARCÍA INDA, A. Ob.cit., p. 15).

Es cierto que la “administración de justicia presenta indudablemente un elemento profesional, representado ejemplarmente por el juez” y que “el saber especializado que les confiere autoridad y autonomía, constituyen una diferencia entre la justicia y el tipo tradicional de organización burocrática”. Empero, esta diferencia es poco nítida, de un lado, porque “la burocracia tradicional...se ha ido profesionalizando progresivamente”, y del otro, porque “técnicamente hablando, los tribunales y los órganos de la justicia son organizaciones” que bien pueden definirse como “conjuntos de roles formales y especializados que interactúan con vistas a la consecución de un objetivo” (FERNÁNDEZ CABANILLAS, F. J Ob.cit., p.11).

⁷⁵¹ ZAFFARONI, E. R. Ob.cit., p. 169.



“conjuntos de roles formales y especializados que interactúan con vistas a la consecución de un objetivo”⁷⁵².

En esos términos, lo máximo que se puede aspirar es a una estructura burocrática judicial que coloque “límites al juego partidista”⁷⁵³, que evite la “organización *paquidérmica*” basada en un “proceso isomórfico de crecimiento estructural al interior de la institución”⁷⁵⁴, y que esté prevenida de las “tendencias *buropatológicas*” que, por el propio estatuto orgánico de los jueces, propende a generar “buropatías”, desinteresadas por el sistema político⁷⁵⁵.

2.2.2. La celeridad y la eficiencia: dos signos de la cultura postindustrial

Desde una perspectiva general que trasciende a la propia era postindustrial y al propio Derecho es menester incursionar con carácter previo algunas proposiciones teóricas proyectadas en disciplinas como la antropología y la economía.

En primer lugar es preciso destacar que destacados antropólogos estudiosos de los ritos y rituales, ponen de manifiesto la importancia del tiempo y de la celeridad en el desarrollo de éstos. Así por ejemplo, Claude ZILBERBERG e Ingrid GEIST, destacan el papel intermediario del tiempo y su “función generativa”. En cuanto a la mediación de éste, el primero de dichos autores, seguido por la segunda, pone énfasis en que este “sirve de medio, de intermediario entre el mundo y el sujeto”.⁷⁵⁶ En lo que respecta a la segunda función, aquél nos dice: “El incremento o la disminución del *tempo*, es decir, la aceleración o desaceleración producen valores

⁷⁵² FERNÁNDEZ CABANILLAS, F. J. Ob.cit., p.11.

⁷⁵³ ZAFFARONI, E. R. Ob.cit., p. 171.

⁷⁵⁴ MARENSI, I. “Un nuevo enfoque pedagógico para la Capacitación Judicial en América Latina”, en *Sistemas Judiciales*, N° 1, Crisis en la capacitación judicial, Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), Buenos Aires, 2001, p. 38. Se sustituyen comillas por cursiva.

⁷⁵⁵ ZAFFARONI, E. R. Ob.cit., p. 170. Se sustituyen comillas por cursiva.

⁷⁵⁶ ZILBERBERG, C. *Semiótica tensiva y formas de vida*, Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, Puebla, México, 1999, pp. 13 y 14; y GEIST, I. “El ritual como sintagmática del sentido”, en de *Signis* 9, Editorial Gedisa, Barcelona, 2003, p. 274.



inversos en la duración y el espacio: la rapidez sofoca la duración y el espacio, mientras que la lentitud los restaura después de que han sido deshechos.⁷⁵⁷

Asimismo, uno y otra, asocian la celeridad al perfeccionamiento y al cumplimiento de la finalidad del ritual. En la primera dirección ZILBERBERG suscribe que la "celeridad, la vivacidad de un determinado ritmo de marcha es tendencialmente solidaria de la perfectividad, en la misma medida en que la lentitud, solemnidad de tal otro ritmo, es tendencialmente solidaria de la imperfectividad."⁷⁵⁸ En cuanto al segundo punto, este mismo autor señala: "Con un *tempo vivaz*, el proceso alcanza su fin por propio derecho, mientras que en un régimen fuertemente frenado no parece que el proceso pueda alcanzar el fin que busca el sujeto."⁷⁵⁹

En lo que concierne a las proposiciones teóricas de naturaleza económica, se pone de relieve que con el advenimiento de la era moderna y la implementación de las economías de corte mercantil, la dimensión temporal adquiere un valor cimero. Su connotación en este contexto es tal que Iñaki GIK DE SAN VICENTE ha llegado a exponer que "podemos definir la economía capitalista como la economía del tiempo"⁷⁶⁰. Ampliando este postulado, este autor llega a señalar que en este sistema "el tiempo es oro... todo, absolutamente todo, está sujeto a la dictadura de la velocidad creciente y de la reducción del tiempo...la tendencia a la reducción del tiempo es consustancial a toda economía mercantil aunque sea precapitalista, y la dictadura de la velocidad termina influyendo decisivamente en la propia metodología de pensamiento"⁷⁶¹.

⁷⁵⁷ ZILBERBERG, C. "Observaciones a propósito de la profundidad del tiempo", en *Morphé*, Nos. 11-12, 1994-1995, p. 167; y GEIST, I. Ob.cit., p. 274.

⁷⁵⁸ ZILBERBERG, C. "Observaciones a propósito de la profundidad del tiempo"...p. 172; y GEIST, I. Ob.cit., p. 275.

⁷⁵⁹ ZILBERBERG, C. "Observaciones a propósito de la profundidad del tiempo"...p. 172; y GEIST, I. Ob.cit., p. 275.

⁷⁶⁰ GIK DE SAN VICENTE, I. "CONTROL, VIGILANCIA Y REPRESION EL ESTADO EN ACTIVO", Revista *Cuba Siglo XXI*, Cuba, s/f, disponible en: https://www.nodo50.org/cubasi gloXXI/taller/gil_301207.pdf, (consultado: 05-11-14), p.5.

⁷⁶¹ GIK DE SAN VICENTE, I. Ob.cit., p.5.



Como punto de apoyo en esa “lógica del beneficio máximo en el mínimo tiempo posible”, se impone como necesidad que “nada pase desapercibido a los controles sociales, ningún acto o pensamiento, ninguna pasividad o relajó, pérdida de tensión colaboradora, y menos aún, ninguna resistencia por pacífica que fuere. Nada de esto debe pasar inadvertido al poder”⁷⁶². Por eso, se impone “detectar lo más rápidamente posibles la mínima desaceleración de los flujos económicos, de las dinámicas de explotación del trabajo, de la circulación de mercancías y de capitales, de la agilidad en la intervención de las advertencias preventivas, amenazas intimidatorias, disciplinas y castigos destinados a restaurar el orden y la velocidad, disminuyendo así el tiempo de realización del beneficio”⁷⁶³.

En la actualidad, y muy especialmente en la sociedad occidental, con la desaparición del Estado del bienestar, el acelerado desarrollo de las ciencias, la aparición de nuevas tecnologías, la crisis de los metarrelatos y de las ideas universales, se abren paso la “cultura de la urgencia”⁷⁶⁴ y la “ideología de la eficiencia”⁷⁶⁵. Conforme a la primera “la economía del tiempo” queda en el “centro de todo”⁷⁶⁶. Una comunicación que enlaza países y personas en breves segundos y una información y un volumen creciente de conocimientos que están disponibles de modo casi inmediato al momento de su acaecimiento o surgimiento, son factores que generan socialmente actitudes de “obsolescencia acelerada”; “satisfacción inmediata del deseo”; y de “obsesión por el presente”⁷⁶⁷; entre otras. En tiempos de “relaciones predominantemente mercantilizadas”⁷⁶⁸ el tiempo termina mercantilizándose. En cuanto a la segunda, fruto directo de procesos económicos y financieros globalizados y globalizantes, se impone que todo se mida “bajo los parámetros

⁷⁶² GIK DE SAN VICENTE, I. Ob.cit., p.5.

⁷⁶³ GIK DE SAN VICENTE, I. Ob.cit., p.5.

⁷⁶⁴ ALVAREZ TERÁN, C. Ob.cit., p. 26.

⁷⁶⁵ BORJA JIMÉNEZ, E. “SOBRE LA UNIVERSALIDAD DEL SISTEMA PENAL Y SUS PLANTEAMIENTOS METODOLÓGICOS”...p. 35.

⁷⁶⁶ CORDERA CAMPOS, R. “La autonomía en la sociedad del conocimiento”, en *Universidades*, Año LVIII, Nueva época, N° 38, Revista de la Unión de Universidades de América Latina y el Caribe, UDUALMéxico,julio - septiembre 2008, p. 23.

⁷⁶⁷ ALVAREZ TERÁN, C. Ob.cit., p. 26.

⁷⁶⁸ FANDOS, M. y MARTÍNEZ ZARAGOZA, M. J. Ob.cit., p.37.



ingresos, costes y beneficios⁷⁶⁹. Hasta la propia legitimidad del Estado se suele buscar la en la eficacia, como una forma de optimizar sus actuaciones. Por eso se llega a sostener que “lo que necesitamos son menos mitos y más eficiencia”⁷⁷⁰.

Como resultado de la conjugación de ambas se abre paso con una fuerza inimaginable lo que se ha dado en llamar “post-fordismo”⁷⁷¹. Con este rótulo se identifica el ademán simplificador de respuestas a las necesidades humanas a

⁷⁶⁹ BORJA JIMÉNEZ, E. “SOBRE LA UNIVERSALIDAD DEL SISTEMA PENAL Y SUS PLANTEAMIENTOS METODOLÓGICOS”...p. 35.

⁷⁷⁰ TARUFFO, M. “ORALIDAD Y ESCRITURA COMO FACTORES DE EFICIENCIA EN EL PROCESO CIVIL (VERSIÓN ABREVIADA)”, ponencia presentada en el coloquio internacional de la Asociación Internacional de Derecho Procesal (AIDP) “Oralidad y escritura en un proceso civil eficiente”, traducido del inglés al español por Esther Monzó, organizado por Ortells Ramos, celebrado en Gandia y Valencia, los días 6, 7 y 8 de noviembre de 2008, disponible en: <http://www.uv.es/coloquio/coloquio/ponencias/Boratar2.pdf>, (consultado: 05-11-14), p. 1.

⁷⁷¹ MOLINA LÓPEZ, R. Ob.cit., p.313, nota de pie de página No. 16.

El fordismo, al decir de RITZER, “hace referencia a las ideas, los principios y sistemas que fomentó Henry Ford”, pues a él se le “atribuye generalmente el desarrollo del sistema de producción en masa moderno, fundamentalmente mediante la creación de la cadena de montaje de automóviles”. Las características que se le atribuyen son: “La producción masiva de productos homogéneos... El uso de tecnologías inflexibles tales como la cadena de montaje...La adopción de rutinas de trabajo estandarizadas (taylorismo)... El aumento de la productividad derivado de la adopción de «economías de escala, así como de la descalificación, la intensificación y la homogeneización del trabajo»...El consecuente nacimiento de sindicatos de trabajadores burocratizados... La negociación de los sindicatos en pro de salarios uniformes vinculada al aumento de la productividad y los beneficios... El desarrollo de un mercado para los productos homogéneos generados por la producción masiva de industrias y la consecuente homogeneización de las pautas de consumo...El aumento de salarios obra de la sindicalización, que conduce a una demanda creciente de la cada vez mayor oferta de bienes producidos en masa...Un mercado para los productos que se rige por políticas macroeconómicas keynesianas y un mercado de trabajo que se rige por la negociación colectiva supervisada por el estado”, e ... Instituciones educativas masivas que proporcionan la masa de trabajadores requerida por la industria” (RITZER, G. Ob.cit., pp. 198-199).

Hacia la década de 1970, debido a la crisis delineada en el capítulo precedente, el fordismo experimentó su momento álgido y su decadencia. A partir de este momento se habla del “ocaso del fordismo y el surgimiento del posfordismo, caracterizado por los siguientes rasgos:...La disminución del interés por los productos masivos acompañada por un aumento del interés por productos más especializados, especialmente los de alta calidad y diseño...Productos más especializados que requieren procesos de producción más cortos y, consecuentemente, sistemas de producción más pequeños y productivos...El nacimiento de nuevas tecnologías que hacen más flexible y rentable la producción...Este último punto requiere, a su vez, que los trabajadores tengan capacidades más diversas y una mayor formación, más responsabilidad y más autonomía...La producción precisa de un sistema de control más flexible...Las enormes burocracias rígidas cambian drásticamente para operar con mayor flexibilidad...Los sindicatos burocratizados (y los partidos políticos) ya no representan adecuadamente los intereses de la nueva y altamente diferenciada fuerza de trabajo... La negociación colectiva descentralizada sustituye a la centralizada... Los trabajadores empiezan a diferenciarse como personas y requieren mercancías, modos de vida y productos culturales más diferenciados”, y...El estado de bienestar centralizado es incapaz de satisfacer las necesidades (por ejemplo, la salud, la asistencia social y la educación) de una población diversa, diferenciada y se requiere la creación de instituciones más flexibles (RITZER, G. Ob.cit., p. 199).

Sobre estos puntos pueden también consultarse: CORIAT, B. *El taller y el cronómetro. Ensayo sobre el Taylorismo, el Fordismo y la producción en masa*, Siglo XXI Editores, México, 1977; AGLIETTA, M. *Regulación y crisis del capitalismo*, Siglo XXI, Madrid, 1979; MAYA, C. “El concepto del Estado en los Cuadernos de la cárcel”, Cuadernos Políticos, Nº 33, Revista trimestral publicada por Ediciones Era ediciones Era, México D.F., julio-septiembre, 1982, pp. 7-19; HARVEY, D. “La condición de la posmodernidad Investigación sobre los orígenes del cambio cultural”, traducción, Marthá Equía, Amorrortu editores, Argentina, 1998; GIDDENS, A. Ob.cit., pp. 399 y ss.; y KAPLAN, M. Ob.cit., pp. 166 y ss.; entre otros.



través de soluciones rápidas, eficaces, calculables y previsibles, en la producción masiva de bienes y servicios.

Durante los años ochenta de la pasada centuria el paradigma posfordista caló profundo en el “modelo neogerencial”⁷⁷² o “Nueva Gestión Pública” (*New Public Management*)⁷⁷³, que en su esencia propugnaba el paso de “la administración y cultura burocrática a la administración y cultura gerencial”⁷⁷⁴ y que apuntó a “modificar el gobierno mismo de lo público”⁷⁷⁵. Puntualmente, sus propuestas se basaban en “la adopción de modelos organizativos flexibles, la descentralización de actividades, y la introducción de mecanismos de mercados (competencia entre organismos públicos, contrataciones externas con el sector privado lucrativo y no lucrativo, modernización de arreglos administrativos, experimentación con nuevas fórmulas de gestión de los servicios”⁷⁷⁶. En un primer momento enfatizó “la eficiencia, la efectividad y la economía”, posteriormente se orientó a “destacar la calidad”⁷⁷⁷.

Desde entonces, aunque esa orientación ha sufrido cambios, la celeridad y la eficiencia se han erigido en indicadores para la medición de la calidad de los servicios públicos. En la sentido, Juan Enrique VARGAS VIANCOS, Director Ejecutivo del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA) y codirector de la revista *Sistemas Judiciales*, ha expuesto que la “búsqueda de la eficiencia...está

⁷⁷² GUERRERO OROZCO, O. “El fin de la Nueva Gerencia Pública”, en *Estado, Gobierno, Gestión Pública*, Revista Chilena de Administración Pública, N° 13 Junio 2009, p. 20.

⁷⁷³ LICHA, I. EL ENFOQUE DE GERENCIA SOCIAL, *Banco Interamericano de Desarrollo, Instituto Interamericano para el Desarrollo Social (INDES)*, “Diseño y gerencia de políticas y programas sociales”, junio 2000, p. 2; GARCÍA SÁNCHEZ, I.M. “La nueva gestión pública: evolución y tendencias”, *Presupuesto y Gasto Público*, N° 47, Secretaría General de Presupuestos y Gastos, Instituto de Estudios Fiscales, España, 2007, p. 38; y GUERRERO OROZCO, O. Ob.cit., p.20. También, entre otros: BELTRÁN VILLALVA, M. “De la reforma de la administración al control de calidad de los servicios públicos”, *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, N° 5-6, enero-agosto 1996, pp. 5 y ss.; BRUGUE, Q. “La dimensión democrática de la nueva gestión pública”, *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, N° 5-6, enero-agosto, 1996, pp. 45 y ss.; BAREA, J. “Un Sector Público para el siglo XXI”, Conferencia pronunciada en el Club Siglo XXI, Boletín AECA, N° 42, 1997, pp. 3 y ss.; PRATS I CATALÀ, J. “Administración pública y desarrollo en América Latina. Un enfoque neoinstitucionalista”, en *Reforma y Democracia*, No. 11, Revista del CLAD, Caracas, Jun. 1998, p.9; y ARELLANO, D. “Nueva gestión pública: ¿el meteorito que mató al dinosaurio? Lecciones para la reforma administrativa en países como México”, *Revista del CLAD Reforma y Democracia*, N° 23, June, 2002, pp. 1 y ss.

⁷⁷⁴ PRATS I CATALÀ, J. Ob.cit., p. 9.

⁷⁷⁵ LICHA, I. Ob.cit., p. 2.

⁷⁷⁶ LICHA, I. Ob.cit., p. 2.

⁷⁷⁷ GUERRERO OROZCO, O. Ob.cit., p. 20.



en la base de la noción de políticas públicas⁷⁷⁸. Este mismo autor, refiriéndose a los fundamentos de esta búsqueda ha apuntado:

“Dado que los recursos de que disponemos no son suficientes para satisfacer todas nuestras necesidades, debemos, por una parte, priorizar aquellas necesidades o preferencias (lo que importa decir que algunas simplemente no podrán ser satisfechas) y, por la otra, utilizar de la mejor manera posible los recursos disponibles para poder cubrir el máximo de necesidades, evitando su desperdicio. La idea de eficiencia apela entonces inmediatamente a la toma de decisiones, a la necesidad de optar entre cursos de acción distintos a partir de ciertas premisas⁷⁷⁹.”

Desde el punto de vista político, este gerencialismo por la eficiencia alcanza su mayor desarrollo en la noción del *open government* propugnada por el Presidente Obama en 2009, poco antes de iniciar su primer mandato. Con asidero en ella se fundó la “*Open Government Partnership*”, la cual “en poco tiempo reunió más de seis decenas de países y va en camino de incorporar muchos más”. Entre los retos proyectados, la misma se propone el “*manejo de recursos públicos con mayor eficacia y eficiencia*”⁷⁸⁰.

En el ámbito del Derecho, y más específicamente en el Derecho procesal, el tema no ha sido plácidamente admitido. La polémica entre Ronald Dworkin y Richard A.

⁷⁷⁸ VARGAS VIANCOS, J. E. “EFICIENCIA EN LA JUSTICIA”, en *Sistemas Judiciales*, N°. 6, Revista del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), Santiago, Chile, 2003, p.68.

⁷⁷⁹ VARGAS VIANCOS, J. E. Ob.cit., p. 68.

⁷⁸⁰ También proyecta: mejorar los “*servicios públicos*”; aumentar la “*integridad pública*”; la construcción de “*comunidades más seguras*”; y aumentar “*la responsabilidad corporativa y rendición de cuentas institucional y del sector privado*”. OSZLAK, OSCAR. GOBIERNO ABIERTO: “*HACIA UN NUEVO PARADIGMA DE GESTIÓN PÚBLICA*”, en el libro electrónico *Teoría y práctica del gobierno abierto: lecciones de la experiencia internacional*, editado por IDRC, RedGEalc y OEA, Agosto 2014, disponible en: <http://www.oscaroszlak.org.ar/images/articulos-espanol/kaufman-oszlak.pdf>, (consultado: 05-11-14), pp. 3 y 67. También, sobre este tema pueden consultarse: OSZLAK, O. “Gobierno Abierto: Promesas, Supuestos y Desafíos”, trabajo presentado en la VIII Conferencia Anual INPAE 2012: *Gobierno Abierto: Por una gestión pública más transparente, participativa y colaborativa*, San Juan de Puerto Rico, 25 de abril de 2012, disponible en: <http://www.oscaroszlak.org.ar/images/articulos-espanol/Gobierno%20abierto.pdf>, (consultado: 05-11-14); CALDERÓN, C. “Por qué un Gobierno Abierto”, en *El desafío hacia el gobierno abierto en la hora de la igualdad*, Ed. Concha y Naser, CEPAL, 2012, disponible en: <http://www.eclac.cl/odpe/publicaciones/xml/9/46119/W465.pdf>, (consultado: 05-11-14); y CAMPOS DOMÍNGUEZ, E. y COROJAN, A. “Estado del arte del gobierno abierto: Promesas y expectativas”, en *La Promesa del Gobierno Abierto*, Hofmann, A; Ramírez Alujas, A y Bojórquez Pereznieto, J. A (Coord.), 2013, disponible en: <http://www.lapromesadelgobiernoabierto.info/lpqa.pdf>, (consultado: 05-11-14).



Posner y Guido Calabresi, los exponentes del *Análisis Económico del Derecho*⁷⁸¹ constituyen una manifestación palpable de esa afirmación.

La crítica de Dworkin gira fundamentalmente en torno a “los «fundamentos» filosóficos y presupuestos axiológicos del análisis económico”, empero “no pone en cuestión, ni para afirmar ni para negar, la virtualidad científica o técnica de hacer análisis económico del Derecho”; ni tampoco niega “la «legitimidad» académica de este tipo de análisis ni su utilidad político-jurídica”. Pues se centra en cuestionar “las relaciones entre eficiencia y justicia” (para los economistas «equidad»)⁷⁸².

Guido Calabresi, por su parte, riposta negando “que exista una oposición o *trade off* entre eficiencia y justicia (se trata de objetivos o valores de orden distinto), sino que

⁷⁸¹ Su origen data de “principios de los años sesenta” de la mano de un “economista, Ronald H. Coase”, y “de un jurista, Guido Calabresi” (I). En opinión de otro de sus críticos, Liborio L. HIERRO, sus tesis parecen ser “un cierto desarrollo del *realismo jurídico norteamericano* y, metodológicamente, un sucedáneo del materialismo marxista en cuanto concibe la estructura subyacente del Derecho como exclusiva actividad económica, si bien con la notable diferencia de que el «paradigma» es el mercado como maximizador de la riqueza, la cual es el único criterio mensurable de la eficiencia económica” (II). (I) MERCADO PACHECO, P. “El análisis económico del derecho”, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1994, p. 27; (II) HIERRO, L. “La pobreza como injusticia (Dworkin v. Calabresi)”, en *Doxa*, 15-16, II, 1994, disponible en: http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/01837097549026051654435/cuaderno15/volIII/doxa15_25.pdf, (consultado: 05-11-14), p. 948.

En cuanto a sus postulados, pueden verse: CALABRESI, G. El coste de los accidentes. Análisis económico y jurídico de la responsabilidad civil, traducción Joaquín Bisbal, Ariel Derecho, 1ª edición, septiembre 1984; POLINSKY, A. M. Introducción al análisis económico del Derecho, traducción J. M. Álvarez Flórez, Editorial Aries S.A., Barcelona, 1985; COASE, R. H., “La empresa, el mercado y la ley”, trad. Guillermo Concome y Borel, Alianza, Madrid, 1994; COOTER, R. D. “Las mejores leyes correctas: Fundamentos axiológicos del análisis económico del Derecho”, en Derecho y economía: una revisión de la literatura, ROEMER, Andrés, compilador, primera reimpresión, México, 2002; COASE, R. “El problema del costo social”, traducción William Breit y Harold M. Mochman, en: Derecho y economía: una revisión de la literatura, ROEMER, Andrés, comp., primera reimpresión, México, 2002; POSNER, R. A. El análisis económico del derecho, traducción Eduardo L. Suárez, Fondo de Cultura Económica, México, 1998; del mismo autor: “Usos y abusos de la teoría económica”, traducción de Manett Vargas y Mónica Macías, en Derecho y economía: una revisión de la literatura, ROEMER, Andrés, comp., primera reimpresión, México, 2002; y “El análisis económico del derecho en el common law, en el sistema romano germánico, y en las naciones en desarrollo”, traducción de Enrique Pasquel R., en Revista de Economía y Derecho, N° 7, Lima, invierno 2005.

⁷⁸² HIERRO, L. Ob.cit., p. 946.

Liborio L. HIERRO y Juan Carlos BAYON, entre otros, amplían el marco de las censuras. Para este último por ejemplo, existen “dos escollos que me parecen insuperables” que impiden la exposición de “ideal *completo* de justicia” por esta teoría. El primero es relativo al problema de la “asignación inicial”, pues la “«riqueza» depende de lo que la gente desea y esto depende a su vez -al menos en parte- de lo que la gente tiene. El segundo radica en que “no parece que el primero haya conseguido articular un argumento convincente en favor de la tesis de que la maximización de la riqueza, con absoluta independencia de cómo esté distribuida, constituye un valor en sí misma (y no meramente instrumental para alguna otra cosa, tal como la maximización de la utilidad, el bienestar, etc., en cuyo caso habría que abandonar igualmente la pretensión de que es el principio de eficiencia el que constituye un ideal *completo* y *plausible* de justicia)” BAYON, J. C. “Eficacia e inalienabilidad”, en *Doxa*, 15-16, II, España, 1994, disponible en: http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/01837097549026051654435/cuaderno15/volIII/doxa15_26.pdf, (consultado: 05-11-14), pp. 971 y 972. Además el trabajo de HIERRO que venimos citando y “Contra el imperio de la riqueza (Dworkin v. Posner)”, en *Ronald Dworkin. Estudios en su homenaje*, Revista de Ciencias Sociales, N° 38, Edeval, Valparaíso, 1993, pp. 383 y ss.



esta última define el marco en que aquélla es posible (una especie de poder de veto o de prueba)⁷⁸³.

Nosotros, desde el punto de vista iusfilosófico y teórico, opinamos que la corriente del *Análisis Económico del Derecho* y sus postulados fundamentales sobre la eficiencia y otras nociones homologas, “es satisfactorio en cuanto incluye, en tanto contribuye a aclarar el objeto y es insatisfactorio en cuanto excluye otros aportes”⁷⁸⁴. En cuanto a la perspectiva empírica, que sus categorías “son imprescindibles siempre que se plantee el problema de evaluar, mediante criterios racionales, el funcionamiento de un aparato organizado (como lo es la administración de justicia)”⁷⁸⁵. Sin embargo, condicionamos su pertinencia y utilidad teórica y práctica a las siguientes precisiones:

1ª. Que su categoría antropológica fundamental: “hombre económico”, debe ser entendida como una de las diversas perspectivas del hombre en sociedad⁷⁸⁶.

2ª. Que la eficiencia, como su noción básica, “resulta sólo uno de los valores a los que ha de referirse el Derecho y no es siquiera el valor supremo”⁷⁸⁷.

3ª. Que “no puede hacerse un juicio sobre la eficiencia de la administración de justicia sin considerar la situación inicial, lo cual significa una valoración previa (no solamente económica) de intereses y objetivos”⁷⁸⁸.

4ª. Que lo antedicho “remite nuevamente a la necesidad y la legitimidad de las decisiones colectivas (políticas)”⁷⁸⁹.

⁷⁸³ FERNÁNDEZ CABANILLAS, F. J. Ob.cit., p.9.

⁷⁸⁴ CIURO CALDANI, M. A. “Aportes de análisis económico del Derecho para la teoría trialista del mundo jurídico”, INVESTIGACION Y DOCENCIA, N° 38, Argentina, enero / diciembre de 2005, disponible en: <http://www.centrodefilosofia.org.ar/lyD/5.pdf>, (consultado: 05-11-14), p.24.

⁷⁸⁵ FERNÁNDEZ CABANILLAS, F. J. Ob.cit., p.9.

⁷⁸⁶ CIURO CALDANI, M. A. Ob.cit., p.24.

⁷⁸⁷ CIURO CALDANI, M. A. Ob.cit., p.24.

⁷⁸⁸ FERNÁNDEZ CABANILLAS, F. J. Ob.cit., p.9.

⁷⁸⁹ FERNÁNDEZ CABANILLAS, F. J. Ob.cit., p.9.



5ª. Que el “problema de la eficiencia de la justicia no puede plantearse sin aceptar que el derecho funciona como sistema de generación y distribución de valores escasos”⁷⁹⁰. Y 6ª, que por consiguiente, es menester sustituir el concepto de «eficiencia» por el de «eficiencia *social* del derecho», en tanto éste no sólo “es más general”, sino que permite armonizar y optimizar los valores justicia y eficiencia⁷⁹¹.

Desde el punto de vista orgánico y del Derecho procesal, la instrumentación del tema de la eficiencia tiene lugar a través de lo que se ha dado en llamar “nueva corriente de dirección judicial del proceso”⁷⁹². Sus orígenes datan de los años treinta del siglo pasado con lo que se conoció como “*case management*”⁷⁹³. Más tarde esta experiencia se generaliza a través del “movimiento del *Court Management* (en el sentido de una administración profesional y especializada de los tribunales)”⁷⁹⁴. Hacia los años ochenta se abre paso en Europa continental, al iniciarse “en el Ministerio Federal Alemán de Justicia las primeras reflexiones respecto de los temas

⁷⁹⁰ FERNÁNDEZ CABANILLAS, F. J. Ob.cit., p.9.

⁷⁹¹ FERNÁNDEZ CABANILLAS, F. J. Ob.cit., pp.8 y 9.

⁷⁹² LÓPEZ MEDINA, D. E. *EL PROCESO PENAL ENTRE LA EFICIENCIA Y LA JUSTICIA: la aplicación de técnicas de dirección judicial del proceso al sistema acusatorio colombiano*, primera edición, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, SALA ADMINISTRATIVA ESCUELA JUDICIAL «RODRIGO LARA BONILLA», Colombia, 2006, p. 48.

⁷⁹³ LÓPEZ MEDINA, D. E. Ob.cit., p. 48.

Se concibe, en síntesis como la dirección del caso que se ventila por el juez, empero, no se limita a la noción general de dirección del proceso por éste, sino que entraña “administrar la duración de cada una de sus instancias, para que sea llevado a cabo en el menor tiempo posible y de la forma más eficaz”. En esos términos, “es típico de un proceso bajo dirección judicial o *case mangement*, que el juez haga reuniones con las partes desde sus inicios, que impongan cronogramas para iniciar cada una de las etapas y que establezca plazos para que las partes lleguen a acuerdos sobre disputas que surgen con el desarrollo de cada una las instancias del proceso”.

Se conocen dos modalidades o variantes del *case management*, una identificada como *discovery rights*, que tiene lugar en las primeras fases del proceso e “implica que el juez zanja disputas que surgen entre las partes, sobre qué información están obligadas a presentar en términos de la relevancia para el caso”; la otra es “la del *case management ejecutorio o post procesal*”, que “se usa en casos de interés público en los que suele haber derechos fundamentales de por medio, y se ejerce con una inspección y vigilancia de una serie de medidas que el juez, basado en su discrecionalidad, impone a una de las partes para el cumplimiento de la sentencia proferida.”

DIEDO RUEDA, G. “ANÁLISIS DE LA CONGESTION Y LA MOROSIDAD JUDICIAL EN EL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA COMO ASPECTOS QUE VIOLAN EL DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO A LA JUSTICIA”, Trabajo de Investigación para optar al título de Magíster en Hermenéutica Jurídica y Derecho, Director: Dr. JAVIER ALEJANDRO ACEVEDO GUERRERO UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER, FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS, ESCUELA DE DERECHO MAESTRIA EN HERMENEUTICA JURIDICA Y DERECHO BUCARAMANGA, 2010, disponible en: <http://repositorio.uis.edu.co/jspui/bitstream/123456789/9820/2/133704.pdf>, (consultado: 05-11-14), pp. 81-83.

⁷⁹⁴ FERNÁNDEZ CABANILLAS, F. J. Ob.cit., p.6.



*carga de trabajo de la justicia y el derecho como recurso escaso*⁷⁹⁵. Años después, este mismo organismo ejecutivo “encargó la realización de un conjunto de investigaciones bajo el rubro *contribuciones al análisis estructural de la administración de justicia*”⁷⁹⁶. En las puertas de esta siglo, el 18 de septiembre de 2002, por medio de la Resolución Nº 1212 del Comité de Ministros de la Comunidad Europea, se creó la *Comisión Europea Para la Eficacia de la Justicia* (CEPEJ)⁷⁹⁷. La “finalidad específica” de este órgano es la “de mejorar la eficacia y el funcionamiento de los sistemas judiciales de los estados miembros, para generar una mayor confianza de los ciudadanos en la justicia”. Para satisfacer esta encomienda se le atribuyó además la función de “promover la efectiva aplicación de los instrumentos del Consejo de Europa sobre organización, eficacia y equidad de la justicia”⁷⁹⁸.

En este último ámbito geográfico se han establecido diferentes nomenclaturas para identificar esta dirección; en lengua “alemana *Prozessleitung des Richters* y sus análogas en las lenguas romances: *dirección judicial del proceso* en español, *direzione del processo* en italiano y finalmente *direction (o maîtrise) du procès* en francés”⁷⁹⁹.

Esta nueva orientación de “gerencia del proceso”, incluye las “técnicas paralelas de *gerencia del despacho (court management)* y de *gerencia del personal judicial (personnel management)*”⁸⁰⁰. Las nociones de “celeridad y menor coste” se

⁷⁹⁵ FERNÁNDEZ CABANILLAS, F. J. Ob.cit., p.6. Se sustituyen comillas por cursiva.

⁷⁹⁶ Las conclusiones de este trabajo pusieron de relieve: “1) La atomización excesiva de las tareas (división del trabajo) y la pérdida de tiempo en las comunicaciones entre las distintas unidades internas de los tribunales...2) La falta de integración y aprovechamiento sistemático de las herramientas informáticas...3) La ineficiencia y falta de armonización de los horarios de trabajo entre el personal judicial y el personal de apoyo...4) La falta de motivación y calificación del personal de apoyo...5) La ausencia de personal especializado en la administración...6) Una infraestructura material deficiente”. FERNÁNDEZ CABANILLAS, F. J. Ob.cit., p.6. Se sustituyen comillas por cursiva.

⁷⁹⁷ GARCÍA-MALTRÁS DE BLAS, E. “Dilaciones indebidas y duración de los procesos en el Consejo de Europa y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: del tiempo razonable al tiempo óptimo y previsible”, en INDRET, REVISTA PARA EL ANÁLISIS DEL DERECHO, Nº.2, BARCELONA, ABRIL 2007, disponible en: http://www.indret.com/pdf/419_es.pdf, (consultado: 05-11-14), p.8.

⁷⁹⁸ GARCÍA-MALTRÁS DE BLAS, E. Ob.cit., p.8.

⁷⁹⁹ La denominación central, por su etimología, es la de “*case management*” o “*managerial judging*”. Las traducciones al castellano de este término son: “*gerenciamiento del proceso, gerencia de casos, manejo de casos, dirección de litigio* o simplemente *control procesal*”. LÓPEZ MEDINA, D. E. Ob.cit., pp. 48 y 49. Se sustituyen comillas por cursiva.

⁸⁰⁰ LÓPEZ MEDINA, D. E. Ob.cit., pp. 48 y 49. Se sustituyen comillas por cursiva.



enquadran indistintamente en el marco conceptos más generales como son los de eficiencia o calidad de los procesos⁸⁰¹. En tal sentido, reservamos el examen de la dilación y la celeridad procesales para cuando examinemos los mecanismos de simplificación de la justicia penal, pues, en cualquier caso, se trata de una noción menos general y más ligada a los problemas disciplinarios del Derecho procesal.

Como remate de este epígrafe es necesario llamar la atención respecto a que la “gerencia del proceso”, tal y como se ha puesto de manifiesto, entraña la atribución al juez de la realización de “actividades de *dirección, gerencia y control* que racionalicen y optimicen la utilización de los recursos judiciales, siempre escasos”⁸⁰². Esta dirección es, por consiguiente, “incompatible con el rol tradicional del Juez dentro de la tradición liberal”⁸⁰³. Esta novedad en términos de ruptura, ha provocado el debate doctrinal que se sintetiza en la siguiente ecuación: *garantismo procesal versus activismo judicial o publicismo*. En el mismo, aunque se polemiza sobre cuestiones generales ligadas a nociones nucleares que trascienden al propio Derecho, los aspectos medulares de la disputa están más próximos a la rama del Derecho procesal. Por tal razón, procederemos tal y como advertimos en el caso de los conceptos de dilación y la celeridad procesales.

2.2.3. La privatización y la publicización: dos modos contrapuestos de asumir cambios en pro de la eficiencia.

La segmentación conceptual de la modernidad público y privado, comporta una simplificación teleológica política e ideológica, dirigida en lo esencial a hacer “visibles una división de espacios, funciones, roles, tareas y lugares”⁸⁰⁴. Sirvió, entre otras muchas cosas, para delimitar y establecer, y sobre esas bases instituir, de un lado, el “ámbito de la producción”; el “espacio del trabajo remunerado”; y el del

⁸⁰¹ PASTOR, S. *Dilación, eficiencia y costes...*p.120.

⁸⁰² LÓPEZ MEDINA, D. E. Ob.cit., p. 47.

⁸⁰³ LÓPEZ MEDINA, D. E. Ob.cit., p. 47.

⁸⁰⁴ BILLOROU, M. J. Y RODRÍGUEZ, A. M. Público-Privado: ¿Claridad o confusión para el estudio de las relaciones de género en la historia regional pampeana?, *Clio & Asociados*, La Historia Enseñada, Número 1, Argentina, 1996, disponible en: http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/31125/Documento_completo.pdf?sequence=1, (consultado: 05-11-14), p. 69.



“manejo del poder político”⁸⁰⁵, entre otros; y del otro, y en contraposición, los escenarios de actuación la sociedad civil y la familia, siendo éste, por excelencia, el ámbito de lo privado, al que se reservaba “la crianza, (la) educación de los hijos y la reproducción social”⁸⁰⁶. De este modo, esta partición cumplía también funciones ideológicas. Así, por ejemplo, al otorgarse al “Estado el monopolio de lo universal”, se identificaba “lo público con lo político” y se negaba a la “sociedad civil su fuerte potencial de universalismo y solidaridad”⁸⁰⁷. Al mismo tiempo, la masculinidad se asoció al mundo de lo privado, y la femineidad se reservó al hogar y a lo privado, con las consiguientes “cargas inherentes a la reproducción social y a las ataduras que impone la dedicación familiar”⁸⁰⁸. Esta escisión de la sociedad en predios “excluyentes y complementarios”⁸⁰⁹ era presentada en un discurso teórico naturalizado y universalizado a los efectos de garantizar la preservación e inmutabilidad del orden deseado.

La era postindustrial, según expusimos en el primer capítulo, es bien diferente. Los impactos económicos, científicos, tecnológicos y políticos han producido un giro insospechado en su paisaje y en la interrelación de los hombres y de las entidades sociales. A modo de ilustración, piénsese en la liberación de la mujer y su protagonismo en el espacio público, en la transexualidad y en la trans-nacionalidad del capital. En este marco referencial, la delimitación y distribución de espacios, lugares, tareas, funciones y roles institucionalizada por la dicotomía público y privado, se desdibuja, evidenciándose la falacia de su naturalización y universalización e imponiéndose su carácter “temporal e histórico”, es decir, que es “es cultural e ideológica” y que “responde a una sociedad históricamente constituida”⁸¹⁰.

⁸⁰⁵ BILLOROU, M. J. Y RODRÍGUEZ, A. M. Ob.cit., p. 69.

⁸⁰⁶ BILLOROU, M. J. Y RODRÍGUEZ, A. M. Ob.cit., p. 69.

⁸⁰⁷ MENDOZA, X. y VERNIS, A. “El Estado relacional y la transformación de las administraciones públicas”, en *LOS ESCENARIOS DE LA GESTIÓN PÚBLICA DEL SIGLO XXI*, primera edición, FRANCISCO LONGO Y TAMYKO YSA (eds.), Escola d'Administració Pública de Catalunya, España, 2008, disponible en: http://eapc.gencat.cat/web/contenut/home/publicacions/coleccion_innovacion/1_los_escenarios_de_la_gesti_n_publica_del_siglo_xxi/LOS-ESCENARIOS-baja_DEF.pdf, (consultado: 05-11-14), p.55.

⁸⁰⁸ BILLOROU, M. J. Y RODRÍGUEZ, A. M. Ob.cit., p. 70.

⁸⁰⁹ BILLOROU, M. J. Y RODRÍGUEZ, A. M. Ob.cit., p. 70.

⁸¹⁰ BILLOROU, M. J. Y RODRÍGUEZ, A. M. Ob.cit., p. 72.



Nos hallamos, como bien apuntan Xavier MENDOZA y Alfred VERNIS, “en un período de intensa experimentación y de busca de *nuevas* maneras de responder a las necesidades y problemas sociales”. Tanto en la perspectiva discursiva como en la práctica, como también indican estos autores, “la búsqueda de un *nuevo* reparto de tareas y responsabilidades entre Estado, mercado y sociedad civil, distinto al del Estado de bienestar, aparece como el núcleo central de la cuestión”⁸¹¹.

Ya en 1985 Jürgen HABERMAS expresaba:

“La idea de la esfera de lo público, establecida en las democracias de masa de los estados sociales, que delinea una racionalización de la dominación en el ámbito de las discusiones públicas, amenaza con derrumbarse a sí misma, debido al cambio estructural de la esfera de lo público”⁸¹².

En ese entramado de crisis y emergencia de nuevos fenómenos, voces de autores como Ludwig Von Mises, Friedrich Hayek y Milton Friedman, propugnan el mesianismo mercantil y la satanización del Estado en el gerenciamiento de las políticas económicas en aras a las prestaciones sociales. De este modo se promueve “la necesidad de una reconfiguración de aquellas actividades estatales relacionadas con la previsión y producción de bienes sociales, y particularmente, con la actividad productiva del Estado en el marco de su dimensión económica”⁸¹³.

En un primer momento de predominio del neoliberalismo frente a “otras corrientes liberales partidarias de la responsabilidad estatal en la provisión de los bienes

⁸¹¹ MENDOZA, X. y VERNIS, A. Ob.cit., p. 54.

⁸¹² HABERMAS, J. “La esfera de lo público”, *Dialéctica*, Revista de la Escuela de Filosofía y Letras de la Universidad Autónoma de Puebla, Año X, No. 5, diciembre de 1985, México, p. 130.

⁸¹³ ARBOLEDA SUÁREZ, E. Y GAVIRIA GÓME, R. F. “Contextualización y Configuración de lo Público Estatal en Tiempos Contemporáneos: Aspectos sintomáticos para su ejercicio de representación contable”, en Revista *Porik an*, No.12, Facultad de Ciencias Contables, Económicas y Administrativas, Universidad del Cauca, Colombia, s/f, disponible en: http://www.unicauca.edu.co/porik_an/imagenes_3noanteriores/No.12porikan/articulo8.pdf, (consultado: 05-11-14), p. 208.



sociales⁸¹⁴, la antes mencionada ecuación, se hizo presente a través de medidas agrupadas bajo los rubros de monetarización (el dinero como valor supremo), desregulación (gerencia económica del mercado) y privatización (transferencia de las fuentes de riqueza al Capital privado)⁸¹⁵, con lo cual se produjo la despolitización y la incautación del espacio público, iniciándose así un sensible proceso reconfiguración social.

Los resultados de esta tendencia liberal no fueron alentadores tanto para los países “capitalistas avanzados” como para los subdesarrollados. En los primeros se puso de manifiesto su “incapacidad de superar la pobreza, la exclusión y por aumentar la desigualdad social”⁸¹⁶; en los restantes, y muy especialmente en América Latina, se hizo patente además su limitación para alentar el “crecimiento económico”⁸¹⁷. Ante estas consecuencias adversas se impulsó en “muchos casos el retorno del Estado como agente interventor, para paliar la exclusión generada por el neoliberalismo y fomentar la cohesión social”⁸¹⁸. Sin embargo, lo más importante es que de esta realidad se hicieron patente varias lecciones en cuanto al “vínculo entre liberalización económica y desarrollo”: una, es que el “efecto del crecimiento no es normativo sino empírico”, es decir, que “que los efectos distributivos primarios de los distintos patrones de crecimiento (que son los que se observan en la realidad social concreta y no en la hipótesis económica como la que se deriva del Consenso de Washington) no están dados sino que deben ser establecidos objetivamente”; dos, que el “antagonismo simplista Estado vs. Mercado” queda anulado, pues, “la

⁸¹⁴ GERALDES DA CUNHA LOPES, T. M. y LÓPEZ RAMOS, M^a E. “Teletrabajo, Integración Social y Seguridad Social: La Estrategia Europea frente al Debilitamiento del Estado del Bienestar”, en *Derecho y Economía en el Siglo XXI*, ponencias del 1er Congreso Internacional Virtual Derecho y Economía en el Siglo XXI, Coordinadoras: María Ovidia Rojas Castro, M^a Teresa Montalvo Romero y Teresa Da Cunha Lopes, Morelia, 2009, disponible en: http://www.themis.umich.mx/congresos_virtuales, (consultado: 05-11-14), p.337.

⁸¹⁵ Su primera y más palpable adopción la constituyó el “Consenso de Washington”. En la primera versión de éste, correspondiente a *John Williamson*, se fundamentaron “diez enunciados”, ellos fueron: “*Disciplina presupuestaria*”; “*Cambios en las prioridades del gasto público*”; “*Los tipos de interés*”; “*El tipo de cambio*”; “*Liberalización comercial*”; “*Política de apertura respecto a la inversión extranjera directa*”; “*Política de privatizaciones*”; “*Política desreguladora*”; y “*Derechos de propiedad*”. CASILDA BÉJAR, R. “AMÉRICA LATINA Y EL CONSENSO DE WASHINGTON”, BOLETÍN ECONÓMICO DE ICE, N° 2803, DEL 26 DE ABRIL AL 2 DE MAYO DE 2004, pp. 20.23.

⁸¹⁶ OLMOS, C. y SILVA, R. “El desarrollo del estado de bienestar en los países capitalistas avanzados: Un enfoque socio-histórico”, Revista *Sociedad&Equidad*, N° 1, Enero de 2011, pp. 15-16. También puede consultarse: BERRY, ALBERT. *Respuestas de política a los problemas de pobreza y desigualdad en el mundo en desarrollo*, en Revista de la CEPAL 79, Abril 2003.

⁸¹⁷ CASILDA BÉJAR, R. Ob.cit., p.24.

⁸¹⁸ OLMOS, C. y SILVA, R. Ob.cit., p. 16.



redistribución pública no siempre ni necesariamente es estatal con lo que conviene establecer las funciones redistributivas que tienen lugar en los ámbitos públicos no estatales⁸¹⁹; tres, que modernización exitosa producida parcialmente por estas recetas en Nueva Zelanda, Inglaterra o Estados Unidos son intransferibles⁸²⁰; y cuatro, que “no se puede sostener en modo alguno la idea de que no hay alternativa” o de que no hay “otro paradigma económico”⁸²¹.

De todas estas enseñanzas, emanaron dos más significativas y trascendentes, que fungen casi como máximas: la primera, ya ha sido en parte explicitada y consiste en que el “espacio público no es una cuestión territorial, sino simbólica y cultural”⁸²²; y la otra radica en que los “bienes públicos, de la solidaridad y el consumo colectivo, deben imponerse a la lógica mercantil del consumo privado, seguramente sin excluirla, pero superándola en la formación de los horizontes éticos de la acción política”⁸²³.

Sobre la base de estos pivotes, hacia la primera década del siglo XXI, comienza a manejarse la alternativa del “Estado relacional”⁸²⁴. Se trata de una propuesta que parte de la “aceptación de que el Estado ha dejado de ser, si es que alguna vez lo fue, omnipotente y autosuficiente”⁸²⁵. Aunque es una institución de nuevo tipo, se reconoce como “hereda los aprendizajes del Estado liberal de Derecho y del Estado del bienestar”⁸²⁶, y toma muy en cuenta las críticas atacan las bases legitimadoras de

⁸¹⁹ Citas extraídas de: SOJO, C. *La Modernización sin Estado*, 1ª edición, FLACSO, San José, Costa Rica, 2008. 34- 35.

⁸²⁰ OSZLAK, O. “EL MITO DEL ESTADO MINIMO: UNA DECADA DE REFORMA ESTATAL EN ARGENTINA”, en *Revista Desarrollo Económico*, vol. 42, N° 168, Buenos Aires, Argentina, Enero-Marzo, 2003, p. 18.

⁸²¹ SOJO, C. Ob.cit., p.35.

⁸²² SOJO, C. Ob.cit., p.30.

⁸²³ SOJO, C. Ob.cit., p.30.

⁸²⁴ MENDOZA, X. y VERNIS, A. Ob.cit., p.55.

⁸²⁵ MENDOZA, X. y VERNIS, A. Ob.cit., p.55.

⁸²⁶ VERNIS, A. y MENDOZA, X. “Una aproximación a la conceptualización del nuevo rol del Estado: el Estado relacional”, Publicado en la Revista del CLAD Reforma y Democracia. No. 44. (Jun. 2009). Caracas, disponible en: <http://old.clad.org/portal/publicaciones-del-clad/revista-clad-reforma-democracia/articulos/044-junio-2009/vernis>, (consultado: 05-11-14), p.1.



este último, en especial: la “baja *receptividad* que las organizaciones públicas exhiben ante las demandas de los ciudadanos”; la “*desresponsabilización* que este crea en la sociedad”; y la “persistencia crónica de muchos problemas sociales (como, por ejemplo, la falta de vivienda a precios asequibles, el deterioro medioambiental o la inseguridad ciudadana) muestra la impotencia del Estado, que se ve incapaz de resolverlos por sí solo, defraudando ampliamente las expectativas de la sociedad, que él mismo había creado”⁸²⁷.

Esto conduce a plantear que esta modalidad de la maquinaria estatal, no puede inspirarse sólo en “el principio de legalidad y la regularidad procedimental”, sino que es preciso además su articulación a partir de la “*eficiencia y eficacia sociales*”⁸²⁸ y de la “corresponsabilidad”⁸²⁹. Ello implica además concebirlo con “capacidad institucional para actuar y relacionarse con los diferentes actores que conforman la sociedad” y conceptualizar su actuar de forma autónoma e independiente del mercado y la sociedad civil⁸³⁰.

Aparejado y como atributo de esta propuesta aparece el término “*publicización*” o “publicitación”⁸³¹. En su sustancia, este vocablo parte de dos presupuestos, uno, que la concepción de lo “público” debe ser entendida como “búsqueda del interés general” y que su patrimonio corresponde al Estado, pero no únicamente a éste⁸³²; y

⁸²⁷ VERNIS, A. y MENDOZA, X. Ob.cit., p.6.

⁸²⁸ MENDOZA, X. y VERNIS, A. Ob.cit., p.59

El “*principio de eficacia social* redefine el concepto de gestión. La responsabilidad de los directivos públicos se contempla como la obtención de resultados a través del conjunto de organizaciones, públicas y privadas, que participan en un determinado sector de actuación de los poderes públicos. La *dimensión interorganizativa* aparece, así, como una de las notas fuertes de la concepción *relacional* de la gestión pública. Bajo esta perspectiva, el reto de la gestión consiste en conseguir el mayor *factor multiplicador* posible sobre el presupuesto propio. Lo que cuenta no son los resultados propios en sentido estricto (*outputs*) sino el impacto social conseguido (*outcomes*)”. VERNIS, A. y MENDOZA, X. Ob.cit., p.13.

⁸²⁹ VERNIS, A. y MENDOZA, X. Ob.cit., p.13.

Esto “viene determinado por su capacidad de interlocución y de apertura a los intereses sociales, por su capacidad para asumir el liderazgo y obtener resultados a través de otras organizaciones, por su transparencia en la articulación de los ámbitos público y privado, y por su modestia en asumir que el protagonismo corresponde a los objetivos colectivos perseguidos” (IBIFEM).

⁸³⁰ VERNIS, A. y MENDOZA, X. Ob.cit., p.1.

⁸³¹ BOBBIO, N. *Estado, gobierno y sociedad: por una teoría general de la política*, trad. de José F. Fernández Santillán, FONDO DE CULTURA ECONÓMICA, México 1989, p.30.

⁸³² VERNIS, A. y MENDOZA, X. Ob.cit., p.4.



dos, que lo “público” no se limita exclusivamente a la intervención de las administraciones públicas, sino que gran parte de las actividades que llevadas a cabo por las organizaciones sociales tienen también esta cualidad⁸³³. Con asidero a esos postulados, el apoyo que recaban y articulan las administraciones públicas de los “sectores privados (lucrativos y no lucrativos)”, a los efectos de satisfacer las necesidades, demandas e intereses generales y sociales, “no significaba que estábamos *privatizando* el Estado, sino todo lo contrario, lo estábamos *publicitando*”⁸³⁴. De este modo, contrario a la escisión y dicotomía con que la modernidad configuró los conceptos público-privado, esta alternativa – también postindustrial y postmoderna – concibe las nociones “*privatización* y *publicización*” no de forma contrapuesta, sino como complementarias⁸³⁵.

Según Norberto BOBBIO, “el proceso de publicitación de lo privado solamente es una de las facetas del proceso de cambio de las sociedades industriales más avanzadas”. Éste en este marco, continúa precisando el mismo, es acompañado y complicado por un fenómeno inverso que se puede llamar *privatización de lo público*. El primero, añade BOBBIO, “refleja el proceso de subordinación de los intereses privados al interés de la colectividad representada por el Estado que invade y engloba progresivamente la sociedad civil; el segundo representa la reivindicación de los intereses privados mediante la formación de los grandes grupos organizados que utilizan los aparatos públicos para alcanzar sus objetivos”. Por eso, lejos de ser “incompatibles”, se “compenetran uno en otro”⁸³⁶.

Lo público resulta entonces reconfigurado en el ámbito económico y político, en tanto es ahora “un ámbito social que puede ser gestionado no sólo por instituciones

⁸³³ VERNIS, A. *Asociaciones entre lo público y lo privado: formas legítimas e ilegítimas*, ponencia presentada a la VII Conferencia Iberoamericana de Ministros de Administración Pública y Reforma del Estado, Madrid, España 23 y 24 de junio de 2005, disponible en: http://wagner.nyu.edu/files/leadership/avina_vernis2.pdf, (consultado: 05-11-14), pp.50-51.

⁸³⁴ VERNIS, A. Ob.cit., pp. 50-51.

⁸³⁵ VERNIS, A. Ob.cit., p. 50.

⁸³⁶ BOBBIO, N. Ob.cit., pp. 30-31.



del Estado, sino también por operados privados”⁸³⁷. Visto así, entraña una “nueva emergencia de aquella lucha histórica constante entre Estado y mercado”⁸³⁸.

De algún modo, ya Jürgen HABERMAS había anticipado esta delineación del espacio público, al postular que: “Aún hoy, ésta debe realizarse a partir de un fundamento versátil, de racionalización del ejercicio social y político del poder, bajo el control alternado de organizaciones que actúen en el marco de una concurrencia establecida conforme a su configuración interna así como en base a la acción con el Estado y entre sí —en la esfera de lo público”⁸³⁹.

En cuanto a la valoración que se hace de este proceso, Marcos KAPLAN, apunta que tiene “incluso de una cierta socialización, respecto al individualismo y la empresa privada” y que “reflejan un creciente escepticismo respecto a la efectividad de una economía de mercado pretendidamente autónoma y autocorregible”⁸⁴⁰. Omar GUERRERO OROZCO, profesor e investigador de *Teoría de la Administración Pública* en la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UNAM y autor de numerosos trabajos sobre estos temas, va más allá. Él opina que la publicización es una de las categorías que muestran el “reverdecir” de las “categorías politológicas opacadas por los conceptos económicos”; así como que ésta es evidencia palpable de que la “Nueva Gerencia Pública”, categoría simbólica del neoliberalismo, “también ha llegado a su límite”⁸⁴¹.

2.2.4. La privatización y la publicización en el Derecho procesal.

La “publicitación de lo privado” y la “privatización de lo público” son procesos que no expresan novedad en el marco jurídico. Así por ejemplo, en el marco del Derecho

⁸³⁷ ARBOLEDA SUÁREZ, E. Y GAVIRIA GÓME, R. F. Ob.cit., p.226.

⁸³⁸ ARBOLEDA SUÁREZ, E. Y GAVIRIA GÓME, R. F. Ob.cit., p.226.

⁸³⁹ HABERMAS, J. Ob.cit., p.130.

⁸⁴⁰ KAPLAN, M. Ob.cit., p.206.

⁸⁴¹ GUERRERO OROZCO, O. “El fin de la Nueva Gerencia Pública”, en *Estado, Gobierno, Gestión Pública*, Revista Chilena de Administración Pública, N° 13 Junio 2009, p.20.



procesal, se señalan como expresiones de progresión de la “publicitación de lo privado”, la misma “prohibición de la autotutela”⁸⁴² en las antiguas sociedades la “atribución *quivis ex populo* del derecho de acusar” en el Derecho romano; y la “asunción de la tarea de perseguir y castigar los delitos” en el Antiguo Régimen⁸⁴³.

Lo que si resulta novedoso, en cambio, es el incremento en la combinación de estos procesos y la mayor atención que la doctrina le viene prestando⁸⁴⁴.

A modo de ilustración de esa mixtura, pueden citarse la inserción en el Derecho administrativo de instituciones propias del Derecho Civil, de la que dan cuenta Carlos F. BALBÍN y Agustín GORDILLO, en cuanto a la legislación argentina⁸⁴⁵; así como las tendencias de publicitación del Derecho procesal civil y de privatización del Derecho procesal penal.

Centrándonos en el Derecho procesal, cabe delinear someramente la orientación de publicitación del Derecho procesal civil, para luego ofrecer los rasgos más relevantes de la privatización del Derecho procesal penal, que es la que está directamente vinculada a este estudio.

Con el procedimentalismo liberal-individualista acuñado en la codificación napoleónica, el proceso civil fue pensado bajo la primacía del principio dispositivo, es decir, se concibió, bajo el axioma de Montesquieu, de que el juez es la “boca de

⁸⁴² PEDRAZ PENALVA, E. Ob.cit., p.45. Más detenidamente en: “Notas sobre publicidad y proceso”, en *Constitución, Jurisdicción y Proceso*, Madrid 1990, pp. 219 y ss.

⁸⁴³ PÉREZ GIL, J. Ob.cit., pp. 15, 302- 303.

Del mismo modo, dan cuenta de ello en el ámbito del proceso civil: CAPPELLETTI, M. *La oralidad y las pruebas en el proceso civil*, Ejea, Buenos Aires, 1972, pp. 122 y ss.; MONTERO AROCA, J. “EL DERECHO PROCESAL EN EL SIGLO XX” pp.462-464; del mismo autor: “El proceso civil llamado *social* como instrumento de *justicia* autoritaria”, en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, N° 6, 2004, pp. 15 ss. Los diferentes trabajos recogidos en: MONTERO AROCA, J. (coordinador). *Proceso civil e ideología*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006; GOZAINI, O. A. *Derecho Procesal Constitucional. Debido Proceso*, Rubinzal, Buenos Aires / Santa Fe, 2004, pp. 67 y ss., y PICÓ I JUNOY, J. “El Derecho Procesal entre el garantismo y la eficacia: un debate mal planteado”, en *Cuestiones Jurídicas*, vol. VI, núm. 1, Universidad Rafael Urdaneta, Maracaibo, Venezuela, enero-junio, 2012, disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=127523423002>, (consultado: 05-11-14), p. 12 y ss.; entre otros.

⁸⁴⁴ Los autores citados en las tres notas que preceden y los que se citaran próximamente son muestra de ello.

⁸⁴⁵ BALBÍN, C. F. *Curso de derecho administrativo*, tomo1, Buenos Aires, La Ley, 2007, pp. 242 y GORDILLO, A. *TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO y obras selectas*, TOMO 1, PARTE GENERAL, Prólogo de Jorge A. Sáenz, 1ª edición, FUNDACIÓN DE DERECHO ADMINISTRATIVO, Buenos Aires, 2013, pp. VIII-3 y V-24.



la ley”, por lo que consiguientemente debe no sólo asumir cierto automatismo en la aplicación de la ley, sino que debe actuar como mero arbitro de la contienda entre las partes del ritual privado. Con el procesalismo cientificista y conceptualista alemán, que como se vio oportunamente, condujo a la autonomía del Derecho procesal, este principio dispositivo comenzó a ceder. Más tarde, el procesalismo social, comienza a dar pasos firmes en lo que se identifica como publicitación del Derecho procesal civil, que en esencia significó el incremento de los “poderes de iniciativa y dirección”⁸⁴⁶ del juez, cuyo rol comenzó a experimentar un giro de simple mediador entre los litigantes a verdadero “*director del proceso*”⁸⁴⁷.

Ese giro produjo impactos relevantes en materia probatoria, en orden al principio de congruencia y, obviamente, al apotegma dispositivo, con consecuencias estructurales, en cuanto a los roles de los sujetos procesales principales y hasta para el derecho subjetivo (o material), objeto de la pretensión. Esta desprivatización, hunde sus raíces en los propios fundamentos iusfilosóficos de este tipo de rito y condujo a un fuerte debate doctrinal. De un lado, una tendencia que se hace llamar *garantismo procesal* (o *revisiónismo*) y del otro los que se agrupan bajo la nomenclatura del *eficientismo procesal* o *activismo judicial*. En la disputa, los primeros “privilegian la seguridad y previsibilidad jurídica”⁸⁴⁸ y se reclinan por la orientación del procedimentalismo liberal-individualista, en tanto sus contrarios, como su nombre lo indica, “se preocupan ante todo por su eficiencia”⁸⁴⁹ y son abanderados de la potenciación del rol directivo del juez. Aquéllos acusan a éstos de tener una “base ideológica fascista” y “autoritaria”⁸⁵⁰.

⁸⁴⁶ GOZAINI, O. A. “El principio de congruencia frente al principio dispositivo”, en *La Ley*, Año LXXI, N° 117, Miércoles 20 de junio de 2007, Buenos Aires, Argentina, 2007, disponible en versión digital que se sigue, en: <http://www.gozaini.com/publicaciones/monografias/congruencia.pdf>, (consultado: 05-11-14), p.7.

⁸⁴⁷ GOZAINI, O. A. Ob.cit., p.8.

⁸⁴⁸ CALVINHO, G. “La procedimentalización posmoderna”, en *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal*, No. 39, Bogotá, D.C. – Colombia, 2013, disponible en: <http://www.icdp.org.co/revista/usuarios/edicionVirtual/39/GustavoCalvinho.pdf>, (consultado: 05-11-14), p.14.

⁸⁴⁹ CALVINHO, G. Ob.cit., p.14.

⁸⁵⁰ MONTERO AROCA, J. “El proceso civil llamado *social* como instrumento de *justicia* autoritaria”... p. 20.

Quizás ello obedezca a que el proceso de publicitación en su dimensión general, como lo recuerda BOBBIO, es “un proceso que las doctrinas socialistas políticamente eficaces favorecieron, mientras los liberales de ayer y de hoy, además de las diversas corrientes del socialismo libertario, hasta ahora políticamente ineficaces, rechazaron, y continúan rechazando, como uno de los productos perversos de esta sociedad de masas”. BOBBIO, N. Ob.cit., p. 30.



Nosotros tomamos partido con Joan PICÓ I JUNOY, Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad Rovira i Virgili, España, en tanto y en cuanto opinamos que es un debate “mal planteado”⁸⁵¹. Lo es porque ante todo lo más importante no es “el régimen político en el que ha surgido “determinada postura o institución, “sino analizar si dicha institución es o no válida para lograr la mejor justicia sin sacrificar ninguna garantía procesal”. Unido a ello, hay otras dos cuestiones relevantes que apoyan lo antedicho, una es que el análisis del garantismo y eficiencia, “no debe plantearse en términos de prevalencia de uno sobre otro, sino de compatibilidad, esto es, debe buscarse la máxima eficacia del proceso respetando las garantías procesales del juez y de las partes”; la otra estriba en que lo trascendente “no es si el juez debe tener iniciativa probatoria o no, o si debe velar por el respeto a la buena fe de las partes, sino cuáles deben ser los límites de tales iniciativas”⁸⁵².

La eficiencia del proceso penal se conduce por un camino contrario al del proceso civil. Si haya se plantea en el *iter* de la desprivatización y la publicitación, acá, según se plantea, se busca por medio de la privatización. La peculiaridad es que en estos predios esta búsqueda compromete también al derecho penal sustantivo. Esto hace particularmente complejo su abordaje y nos coloca ante dos riesgos, uno, que tratando de abarcar todo su universo, nos apartemos del tema, y dos, que tratando de abarcar lo más relevante, con el afán de dosificar los epígrafes, obviemos cuestiones significativas. De cualquier modo, aunque esos ámbitos estén entrelazados, intentaremos fijar la atención en los problemas que comporta el debate sobre la privatización del proceso, incursionando en los predios sustantivos cuando sea sólo absolutamente necesario.

⁸⁵¹ PICÓ I JUNOY, J. Ob.cit., p.28.

⁸⁵² PICÓ I JUNOY, J. Ob.cit., pp. 28-29.

Otros trabajos interesantes sobre la pertinencia de este debate: PARO DI REMÓN, C. “¿ACTIVISMO O GARANTISMO JUDICIAL?”, en *LA CIENCIA DEL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL. ESTUDIOS EN HOMENAJE A HÉCTOR FIX-ZAMUDIO EN SUS CINCUENTA AÑOS COMO INVESTIGADOR DEL DERECHO*, T. X, *TUTELA JUDICIAL Y DERECHO PROCESAL*, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (coordinadores), UNAM, México, 2008, pp. 311 y ss.; y GONZÁLEZ ÁLVAREZ, R. “Eficientismo y Garantismo Procesales en Serie: Pasando la Página del Debate entre Publicismo y Dispositivismo Procesales, en *Derecho & Sociedad*, N° 38, Asociación Civil, Perú, 2012, disponible en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13127/13738>, (consultado: 05-11-14), pp. 281 y ss.



En el fondo de la polémica existe un problema histórico. Hay que recordar en el devenir del proceso penal hay dos ejes fundamentales. El primero es el de la pertenencia del conflicto, mientras el otro es el relativo a la formalización de la violencia embargada en el ritual instituido para su sustanciación. En efecto, tal y como fue exponiéndose en el primer capítulo, su evolución aunque no marca un segmento rectilíneo en uniforme ascenso, gira en torno a estas dos aristas. Con excepción del Derecho anglosajón, que por factores muy propias comienza otra andadura después del siglo XIII, en el Derecho continental europeo la tendencia fue la de una expropiación progresiva del conflicto a la víctima y la de una gradual y continua formalización del rito punitivo, que por demás fue igualmente despojándose de su nota personal e individual en un ademán de publicización en pro de contener y minimizar la violencia y de garantizar la seguridad jurídica y la convivencia pacífica.

Confiscación del conflicto y formalización del rito son notas que caracterizan la cúspide del carácter público del Derecho penal, misma que se representa en el momento liberal codificador. Por decantación, las propuestas que propugnan la participación y reparación de la víctima, así como cualquier otra que pretenda desjudicializar el conflicto o flexibilizar el rito son modalidades subversivas de la publicidad⁸⁵³. Quienes abrazan la vertiente publicista son en este caso, y de modo contrario a lo que acontece con el proceso civil, conforman el círculo del *garantismo*

⁸⁵³ Con la intención de ilustrar podemos tomar como referencia a dos catedráticos, uno de la Universitat de Valencia, España y otro de la Universidad Diego Portales, Chile. El primero es Juan Carlos CARBONELL MATEU y el otro CARLOS PEÑA GONZÁLEZ.

El primero de ellos, en uno de sus trabajos, cuando trata esta problemática expone:

si se puede prescindir de la intervención del Derecho penal, y ello ocurre siempre que éste renuncia a favor de otros medios alternativos, resulta injustificable su mantenimiento. Frente a todo ello, parece más acogible la idea de reducir el ámbito de intervención del Derecho penal todo lo que sea posible y preservar rigurosamente su carácter público. (CARBONELL MATEU, J. C. "Alternativas al Derecho penal", en *Crítica y Justificación del Derecho penal en el cambio de siglo*, Coord. L. Arroyo Zapatero, U. Newman y A. Nieto Martín, Colección Estudios, Ed. de la Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 2003, p. 217).

Por su parte, el docente del Cono Sur latinoamericano indica:

"Los mecanismos alternativos de resolución de conflictos equivalen -según quienes asumen el punto de vista que he denominado democrático- a una privatización de los conflictos. Suponen que los conflictos pertenecen íntegramente a los involucrados...La autogestión de los conflictos -como si ellos fueran una extensión de la propiedad privada o formas de terapia a las que voluntariamente nos sometemos- constituirían un punto de vista que acaba deteriorando el ideal democrático y reduciendo toda forma de sociabilidad a una forma de mercado". (PEÑA GONZÁLEZ, C. ¿ESTIMULAR LOS MECANISMOS ALTERNATIVOS?, en *Resolución Alternativa de Conflictos*, Revista Sistemas Judiciales, N°2, 15 de enero de 2001, disponible en: <http://sistemasjudiciales.org/nota.mfw/219>, (consultado: 05-11-14), p.38).



o *publicismo*, en tanto los que preconizan las variantes renovadoras suelen engrosar el marco del *eficientismo* o *dispositivismo*.

Los señalamientos de PICÓ I JUNOY sobre la contienda entre garantismo y eficiencia en la doctrina del proceso civil son en buena medida aplicables aquí, tanto en su perspectiva general, es decir, en cuanto a que es un debate “mal planteado”, como en sus precisiones. Sólo que siendo la publicización la que históricamente ha matizado las diferencias entre proceso civil y penal y tratándose de un problema más vinculado al tema objeto de nuestro interés, vemos por conveniente producir algunas precisiones.

Las primeras puntualidades se mueven en torno a la misma cualidad de la publicidad y al punto en que se sitúa su mayor desarrollo en el proceso penal. En esta dirección, lo primero que hay que subrayar es la polarización y dicotomía que se establece. Obviamente, siendo aquél el punto de más evolución, se retoma la lógica moderna de la bifurcación público- privado a la que antes hemos hecho referencia, con las implicaciones que ello acarrea en cuanto a sus “significados descriptivos y evaluativos”⁸⁵⁴. Es decir, entre los dos polos, lo público es lo que resulta definido y es, al mismo tiempo, “de los dos términos el más fuerte”⁸⁵⁵. Empero se obvian en este discurso dos puntos sobre los que llama la atención BOBBIO. Uno es que “la primacía de lo público significa el aumento de la intervención estatal en la regulación coactiva del comportamiento de los individuos y de los grupos infraestatales, o sea, el camino de la emancipación de la sociedad civil con respecto al Estado que fue una de las consecuencias históricas del nacimiento, desarrollo, hegemonía, de la clase burguesa”⁸⁵⁶. El otro consiste en que así como el “proceso de publicitación de lo privado, jamás ha concluido definitivamente” el “proceso inverso de privatización de lo público” tampoco ha finiquitado⁸⁵⁷.

⁸⁵⁴ BOBBIO, N. Ob.cit., p. 12.

⁸⁵⁵ BOBBIO, N. Ob.cit., p. 22.

⁸⁵⁶ BOBBIO, N. Ob.cit., p. 29.

⁸⁵⁷ BOBBIO, N. Ob.cit., p. 37.



También en esa misma línea, es de destacar, que si bien el carácter público del Derecho penal y la formalización a que está ligado a éste representan un punto elevado de su desarrollo, no puede en modo alguno suscribirse que este ha sido el tope máximo de su evolución. En este extremo es de recordar que el propio inculpado, en este segmento de progreso, era visto y tratado como objeto de la averiguación y que sólo fue hasta el siglo XX que alcanza la condición de sujeto del proceso.

La deslegitimación que sufre el sistema penal desde los últimos treinta años del siglo XX, por los factores ya esbozados en el primer capítulo, condujo a cuestionar la operatividad social del mismo y a la proposición de modelos que suelen identificarse bajo esas nomenclaturas: abolicionismo, maximalismo y minimalismo penal. El *garantismo* y *eficientismo* son manifestaciones de la polémica suscitada entre estas tres posturas, aunque se identifica fundamentalmente en los postulados de estas dos últimas. En el tratamiento y las formulaciones que éstas efectúan sobre el tópico del conflicto y sus modos de resolución subyacen las premisas iusfilosóficas hegelianas del patrimonialismo de los derechos fundamentales y del paradigma del *Estado Ético y Racional*.

En lo que atañe a la primera premisa debe recordarse que para este filósofo del siglo XIX, “la propiedad es la primera existencia de la libertad, entonces todo aquel que no sea propietario no es libre, o sea que no puede autodeterminarse”, por eso, “todo individuo para ser reconocido como persona, jurídicamente hablando, debe ser reconocido a su vez como propietario”⁸⁵⁸. Este patrimonialismo toma cuerpo en los

⁸⁵⁸ PÉREZ JAIME, B. y AMADEO, J. “El concepto de libertad en las teorías políticas de Kant, Hegel y Marx”, en *La filosofía política moderna. De Hobbes a Marx*, Atilio A Boron (coordinador), CLACSO, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales; DCP-FFLCH, Departamento de Ciencias Políticas, Faculdade de Filosofia Letras e Ciências Humanas, USP, Universidade de Sao Paulo. 2006, disponible en: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/secret/filopolmpt/filopolmpt.pdf>, (consultado: 05-11-14), p.421.

También, refiriéndose a este punto, Gabriel AMENGUAL ha dicho: “La primera (existencia de libertad) o derecho es el de la propiedad que constituye la persona (jurídica)”. AMENGUAL, G. “LA FILOSOFÍA DEL DERECHO DE HEGEL COMO FILOSOFÍA DE LA LIBERTAD”, *Taula*, (UIB) núm. 10 Diciembre 1988, p. 99.

Esta postura de Hegel, se hace tangible en su siguiente frase: “Con respecto a la necesidad vital, tener propiedad aparece como medio, cuando se convierte a esa necesidad vital en lo primero, pero la verdadera posición es que, desde el punto de vista de la libertad, la propiedad, como la primera existencia empírica de la libertad, es finalidad esencial para sí”. HEGEL, G. W. F. *RASGOS FUNDAMENTALES DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO o compendio de derecho natural y ciencia del estado*, traducción directa del alemán: Eduardo Vásquez, Editorial Biblioteca Nueva, S. L., Madrid, 2000, p.126.



debates del *garantismo* y *eficientismo* desde el momento en que se plantean el «conflicto como propiedad», cuyo punto de partida se sitúa en las tesis formuladas en 1977 por Nils CHRISTIE, profesor de Oslo (*Conflicts as Property*)⁸⁵⁹. Por nuestra parte, somos del criterio de la necesidad de superar esa perspectiva sesgada y limitada de entender la conflictividad humana. Partiendo de ese presupuesto, con el que también se pretende superar la perspectiva binaria público-privado, somos de la “convicción de que el conflicto tiene tres caras, y una de ellas es la sociedad, que debe responsabilizarse en el proceso de justicia, el cual no sólo pertenece a las partes o al Estado como ente regulador, sino que también pertenece a la comunidad toda, la que debe asumir responsabilidades en relación con los factores económicos, sociales y morales que contribuyen al conflicto”⁸⁶⁰.

En la forma en que se plantean los argumentos y contraargumentos del *garantismo* y *eficientismo* están también presente la necesidad de perpetuar o superar los postulados hegelianos del *Estado Ético y Racional*. En esta dirección es imperioso recordar que las tesis de Hegel son una especie de síntesis dialéctica y pináculo del legado de Maquiavelo y Hobbe en lo que respecta a la interrelación hombre-conflicto –Estado. Para él el hombre es un ser de naturaleza esencialmente política, por lo cual, la conflictividad que se genera en el contexto familiar y social, es únicamente menguada y anulada en el ambiente de racionalidad y eticidad que viene llamada a producir el ente estatal en su misión de crear el ambiente propicio para el pleno desarrollo de la convivencia pacífica y la libertad humana⁸⁶¹. Este paradigma ético

⁸⁵⁹ CHRISTIE, N. “Los conflictos como pertenencia”, en *De los delitos y de las víctimas*, Maier, Julio B (Comp.), Ed Ad-Hoc, Argentina, 1998, pp. 157-182.

Esta nomenclatura del conflicto como algo que es patrimonio de los intervinientes en el mismo y que ha sido expropiado por el Estado es manejada también por los minimalistas, así por ejemplo: NEUMANN, U. ALTERNATIVAS AL DERECHO PENAL. Crítica y justificación del derecho penal en el cambio de siglo: el análisis crítico de la escuela de Frankfurt / coordinadores, Luis Arroyo Zapatero, Ulfrid Neumann, Adán Nieto Martín.- Cuenca: Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, 2003, p.203; LLOBET RODRÍGUEZ, J. “JUSTICIA RESTAURATIVA Y GARANTÍAS EN LA JUSTICIA PENAL JUVENIL”, Boletín Jurídico Virtual IUS Doctrina Año 4, Volumen 6, Enero – junio 2011, p.23; HOUED VEGA, M. A. “Los mecanismos alternativos para la solución de conflictos en la legislación procesal penal costarricense. Origen y aplicación”, en *CIENCIAS PENALES*, AÑO 24, N° 28, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, AGOSTO 2014, p.98.

⁸⁶⁰ GONZÁLEZ RAMÍREZ, I. X. ¿Es la justicia restaurativa un aporte a los valores del sistema jurídico?, en *Revista de Justicia Restaurativa*, Número 2, Año 2012, disponible en: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/listaarticulos?tipoDeBusqueda=ANUALIDAD&revistaDeBusqueda=16318&claveDeBusqueda=2012>, (consultado: 05-11-14), p.15.

⁸⁶¹ Sobre estas cuestiones, además de los trabajos antes citados en cuanto a Hegel, pueden verse: CORVALÁN R., J. “Los paradigmas de lo social y las concepciones de intervención en la sociedad”, texto del segundo capítulo - con algunas modificaciones menores -de la tesis doctoral “Cambios y Permanencias en la Intervención Social en Chile. El discurso de las ONG y del Estado en las décadas del 80 y del 90”, presentada en el



racional del comportamiento humano y de la misión del Estado, sobre el que se sustenta fundamentalmente las tesis del garantismo penal, es objetables por dos razones, una, porque tanto los fenómenos naturales como los sociales, no acontecen linealmente, “el orden se oculta tras el desorden, lo aleatorio siempre está en acción, lo imprevisible ocurre”, por eso aquéllos, así como la propia reacción del Estado, escapan a “la razón y al pensamiento humano”; y dos, porque los fundamentos hegelianos son camaleónicos, es decir, sirven para justificar cualquier tipo de organización estatal, así “como del proceso penal”⁸⁶². Su lugar ha de ocuparlo un paradigma que se avenga con la alternativa del “Estado relacional”, que bien puede ser el modelo triangular. Este modelo partiendo de los reclamos formulados durante los años setenta de “mejores prerrogativas para el ofendido por el delito” y de “una mayor participación del autor en el momento de solucionar el problema”⁸⁶³, se planteó como alternativa al “tradicional modelo bipolar Estado-delincuente (basado en la idea de un enfrentamiento irreconciliable de intereses)”⁸⁶⁴, mismo que, por demás “propicia la *integración* antes que la *disuasión*, procura la solución

departamento de sociología de la Universidad Católica de Lovaina en Bélgica en abril de 1996, disponible en: <http://www.rau.edu.uy/fcs/dts/Mip1/corvalan.pdf>, (consultado: 05-11-14); LEFRIC STOCKS, J. *EL ARISTOTELISMO Y SU INFLUENCIA*, Ediciones *elaleph.com*, 1999, disponible en: www.elaleph.com, (consultado: 05-11-14); GARCÍA-HUIDOBRO, J. *FILOSOFÍA Y RETÓRICA DEL IUSNATURALISMO*, Primera edición, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO, 2002; KLENNER, A. “EN TORNO A LA FILOSOFÍA DEL DERECHO DE HEGEL: CUESTIONES Y OBJECIONES”, en *Polis, Revista de la Universidad Bolivariana*, año/vol. 1, número 003, Universidad Bolivariana, Santiago, Chile, 2002; ROSSI, M. A. Y AMADEO, J. “Platón y Aristóteles: dos miradas sugestivas en torno a la política”, en *Teoría y filosofía política. La recuperación de los clásicos en el debate latinoamericano*, Atilio A. Boron y Álvaro de Vita (Compiladores), primera edición, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, Buenos Aires, marzo de 2002, pp.71 y ss; PARÍS ALBERT, S. “La Transformación de los Conflictos desde la Filosofía para la Paz”, Tesis doctoral, Dirigida por el Dr. D. Vicent Martínez Guzmán, Departamento de Filosofía, Sociología y Comunicación Audiovisual y Publicidad, Universidad Jaume I de Castellón de la Plana, Castellón de la Plana, Año 2005, disponible en: http://www.tdr.cesca.es/TESIS_UJI/AVAILABLE/TDX-0324106-113557//paris.pdf, (consultado: 05-11-14), pp. 212 y ss; CORRAL GENICIO, J. “LA NOCIÓN DE JUSTICIA EN LA RETÓRICA DE ARISTÓTELES”... PP. 145 y ss; HONNETH, A. *La Lucha por el reconocimiento*, Crítica, Barcelona, 1997. También GROOM, A. J. R. “TEORÍA DE LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS”, en *Revista Internacional de Ciencias Sociales*, disponible en: http://www.robertexto.com/archivo10/teor_resol_confli.htm, (consultado: 05-11-14); MERCADO MALDONADO, A. y BENAVENTE CHORRES, H. “El Estado en la gestión del conflicto: la reforma del proceso penal en Latinoamérica: estudio producto de la actividad de los investigadores en el programa del Doctorado en Derecho en la Universidad Autónoma del Estado de México, en *Revista Opinión Jurídica*, vol.9, No.17 Medellín Jan./June 2010, PP. 64, 66 Y 67, disponible en: http://www.scielo.unal.edu.co/scielo.php?pid=S1692-25302010000100003&script=sci_arttext, (consultado: 05-11-14); entre otros.

⁸⁶² MERCADO MALDONADO, A. y BENAVENTE CHORRES, H. Ob.cit., pp. 63, 64 y 69.

⁸⁶³ GALAIN PALERMO, P. “La negociación en el proceso penal”, en *REVISTA DE DERECHO, Universidad Católica del Uruguay* y Konrad - denauer - Stiftung, Programa Estado de Derecho para Sudamérica, Montevideo, 2005, p. 162.

⁸⁶⁴ GALAIN PALERMO, P. Ob.cit., p. 161.

conciliadora del conflicto, la reparación del daño causado a la víctima (y a la sociedad) y la pacificación de las relaciones sociales”⁸⁶⁵.



Un segundo y último orden de precisiones al debate *garantismo* y *eficientismo* se sustenta en razones de tipo sociológicas relativa a la materialización deformada de la publicidad durante la era postindustrial. En un sentido superlativo o exagerado, se ha suscrito que en el tipo de sociedades que se desarrollan en este tramo temporal, “la ausencia de comunidades sustentadas primordialmente en creencias comunes hacen imposible el funcionamiento de rituales públicos significativos y destruye los cimientos para una comunicación real”⁸⁶⁶. Sin embargo, aún cuando se deseche esta valoración por su carga dramática e irreal, es forzoso reconocer que aunque los rituales siguen teniendo lugar y siguen poseyendo significación social positiva, “su forma ha cambiado, al igual que su posición relativa en el apoyo y mantenimiento del orden social”⁸⁶⁷. En principio, cabe admitir que el “proceso penal en las sociedades modernas se ha convertido en una secuencia de acontecimientos fragmentada y diferenciada” y que sus “aspectos rituales” suelen “confinarse al tribunal”⁸⁶⁸. Ello porque en la misma medida que la política penal se hace más profesional y técnica, “se generarán más documentos y retóricas dirigidos a su público primario, los Funcionarios del sistema”⁸⁶⁹. Al propio tiempo, y con incidencia en el tópico de la publicidad, el público, comúnmente alejado de los sucesos, “suele recibir la información por intermediarios (en especial la prensa y el *conocimiento común*) que tienden más a impresionarlo que a informarlo, y es más susceptible a la imaginaria profusa que al detalle fino”⁸⁷⁰. Todo ello tiene dos consecuencias importantes relacionadas con la función legitimadora de la publicidad; de un lado, el público se convierte más que en asistente y espectador del ritual, en “parte simbólica”⁸⁷¹ del mismo, mientras en el otro extremo, su apoyo a las medidas penales, condicionado

⁸⁶⁵ GALAIN PALERMO, P. Ob.cit., p. 162.

⁸⁶⁶ GARLAND, D. *CASTIGO Y SOCIEDAD MODERNA Un estudio de teoría social*, primera edición en español, traducción de BERTA RUIZ DE LA CONCHA, siglo veintiuno de España editores, S.A., México, 1999, p.92.

⁸⁶⁷ GARLAND, D. Ob.cit., p. 92.

⁸⁶⁸ GARLAND, D. Ob. cit., p. 93.

⁸⁶⁹ GARLAND, D. Ob. cit., p. 306.

⁸⁷⁰ GARLAND, D. Ob. cit., p. 306. Se sustituyen comillas por cursiva.

⁸⁷¹ GARLAND, D. Ob. cit., p. 94.



por todo este entramado de circunstancias, suele resumirse a la perspectiva contextual y amplia⁸⁷².

A modo de cierre de este apartado y de nuestra toma de postura respecto de lo que en él hemos venido abordando, queremos dejar consignado tres postulados expuestos por Alexandro BARATTA, que a nuestro modo de ver tienen la cualidad de máximas en lo que concierne al sistema penal y sus transformaciones:

1º. Que cuanto “más desigual es una sociedad, tanto más tiene necesidad de un sistema de control social de la desviación de tipo represivo, como el que se realiza a través del aparato penal”⁸⁷³.

2º Que la “superación del derecho penal” implica “contracción y superación de la pena antes de superación del derecho que regula su ejercicio”⁸⁷⁴.

Y 3º, que “hablar de superación del derecho penal no significa ciertamente negar la exigencia de formas alternativas de control social de la desviación, que no es una exigencia exclusiva de la sociedad capitalista”⁸⁷⁵.

2.2.5. La celeridad procesal en tres perspectivas: como necesidad humana, como dimensión procesal y como paliativo a la crisis de la justicia penal

La celeridad procesal cumple esas tres finalidades anunciadas en el rotulo de este sub-epígrafe, pues es una necesidad humana, una dimensión procesal y un paliativo a la crisis de la justicia penal. Veamos con un poco más detenimiento cada una de ellas.

⁸⁷² GARLAND, D. Ob. cit., p. 96.

⁸⁷³ BARATTA, A. *CRIMINOLOGÍA CRÍTICA Y CRÍTICA DEL DERECHO PENAL introducción a. la sociología jurídico-penal, traducción de ÁLVARO BÚNSTER*, 1ª reimpresión de la 1ª edición, Siglo veintiuno editores Argentina s. a., Argentina, 2004, p.220.

⁸⁷⁴ BARATTA, A. *CRIMINOLOGÍA CRÍTICA Y CRÍTICA DEL DERECHO PENAL...* p.219.

⁸⁷⁵ BARATTA, A. *CRIMINOLOGÍA CRÍTICA Y CRÍTICA DEL DERECHO PENAL...* p.220.



En lo tocante a prontitud de la justicia penal como una necesidad humana, hay que partir de la realidad de que los conflictos interpersonales y sociales que se someten a su resolución son los de mayor envergadura y lesividad para los bienes jurídicos protegidos, en los cuales, el transcurso del tiempo en la mayor parte de los casos, produce afecciones adicionales o agrava las ya existente. Piénsese en las víctimas que sufren lesiones o daños en la propiedad que requieren se les indemnice, se les repare o se les restituya la posesión o disfrute de determinado bien; en las personas indiciadas que les impone la medida cautelar de prisión provisional, y en la propia sociedad, en aquellos supuestos de gran connotación, que producen alarma social; en todos ellos la prontitud en la resolución de la situación conflictual es tan reclamada como su propia rectitud. Esta realidad, nos hace estar convencidos junto a la costarricense Jenny QUIRÓS CAMACHO, “de que el tema de la celeridad en los procesos judiciales es un tema tan humano como la necesidad de la justicia misma, y que por ello no puede ser obviado en el esquema de prioridades a conseguir”⁸⁷⁶.

Esto, evidencia una vez más que “el derecho procesal penal, como ninguna otra rama del derecho, toca muy de cerca al ser humano y a sus principales atributos...”⁸⁷⁷. Por eso es ineludible concordar con el profesor alemán Albin ESER en dos de sus planteamientos muy próximos a lo que venimos abordando: el primero radica en que “ningún Estado debería cejar en el empeño de perseverar como “*societas semper reformanda*” (*sociedad en reforma permanente*), consciente de la perpetua necesidad de reforma de su esencia jurídica y, en consecuencia, todo Estado debería revisar constantemente su sistema de derecho penal a la luz de su justicia y funcionalidad”⁸⁷⁸; mientras que el segundo consiste en el imperativo de construir un “*sistema de justicia a la medida del ser humano* no sólo en relación a los presupuestos materiales de la punibilidad y la sanción, sino también en lo

⁸⁷⁶ QUIRÓS CAMACHO, J. “Justicia con celeridad: Una propuesta para el proceso penal costarricense acorde con el pensamiento del siglo XXI”, en REFORMAS PROCESALES PENALES EN AMÉRICA LATINA: DISCUSIONES LOCALES, MAURICIO DUCE J. Coordinador, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, 2005, p. 356.

⁸⁷⁷ GIL LAVEDRA, R. R. “LA REFORMA DEL SISTEMA DE ENJUICIAMIENTO Y LA CONSOLIDACIÓN DEMOCRÁTICA”, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Núm 6, Mayo-agosto 1990, p. 127.

⁸⁷⁸ ESER, A. “UNA JUSTICIA PENAL A LA MEDIDA DEL SER HUMANO Visión de un sistema penal y procesal justa para el hombre como individuo y ser social”, en *Ciencias Penales*, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, AÑO11, Revista N° 15, Diciembre 1998, disponible en: <http://cienciaspenales.org/>, (consultado: 21-10-12), pp. 3-4. Se colocan en cursiva, frases que aparece entre comillas tanto en el título como en el texto.



concerniente al correspondiente proceso penal⁸⁷⁹. Asimismo, suscribimos también de este autor los tres pivotes esenciales que deben ser tenidos en cuenta para llevar a cabo esa perenne reforma de una *justicia a la medida del ser humano*; ellos son en “primer lugar: la protección y el respeto por el *ser humano* deben erigirse en piedra angular también en lo relativo a la concepción y construcción del derecho penal y procesal penal”;... en “segundo lugar: el ser humano tiene que ser objeto de contemplación no sólo como individuo sino simultáneamente como *miembro de la comunidad humana*. Precisamente a partir de este hecho se derivan limitaciones inmanentes a su libertad: sólo resultará legítimo el ejercicio de dicha libertad y su pretensión de respeto, en la medida en que no atente contra la misma, e igualmente respetable, libertad de otros y su esfera jurídica. Este vínculo interpersonal ofrece además la base para fundamentar determinadas obligaciones, que el ser humano tiene no sólo para con sus contemporáneos, sino también frente a las generaciones venideras. De esta forma el individuo se encuentra ubicado en una suerte de punto de encuentro atravesado horizontalmente por el vínculo con sus semejantes y verticalmente por la responsabilidad *intergeneracional* frente a sus antecesores y su descendencia”...; y en “tercer lugar: allí donde sea preciso que el Estado se haga cargo de la función de protección del ser humano y en definitiva de la humanidad, no debe perderse de vista en ningún momento el carácter básicamente *subsidiario* y de *servicio* de aquél. El Estado no puede llegar a erigirse en fin de sí mismo sino que, por el contrario, debe orientarse siempre a la protección de la persona y al bienestar de la sociedad humana a la que sirve⁸⁸⁰.

Es en base a estos presupuestos que los convenios e instrumentos internacionales han instituido como garantía fundamental del proceso penal el “derecho a un proceso sin dilaciones indebidas” y que se ha abierto un espacio a la sustantividad de éste en los estatutos constitucionales, verbigracia: entre los primeros, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 14.3.); el Convenio Europeo sobre Salvaguarda de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales (art.

⁸⁷⁹ ESER, A. “UNA JUSTICIA PENAL A LA MEDIDA DEL SER HUMANO
Visión de un sistema penal y procesal justa para el hombre como individuo y ser social”...p.3.

⁸⁸⁰ ESER, A. “UNA JUSTICIA PENAL A LA MEDIDA DEL SER HUMANO”
...pp. 3-4. Se coloca en cursiva, frase que aparece entre comillas en el título.



6.1) la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 7.5); y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (art. 25)⁸⁸¹; y entre las constituciones: el art. 111 de la Constitución italiana; el 23 apartado 2 de la española; y el art. 23 apartado 27 de la de Ecuador ⁸⁸²; entre otras.

En lo relativo a la celeridad procesal como dimensión procesal, a tono con lo antedicho y por particularidades propias de los procedimientos judiciales, el profesor del *University College*, en Oxford, Inglaterra, muy acertadamente nos dice que el éxito de éstos “exige un juicio complejo” con “un enfoque holístico”⁸⁸³, que implica tres dimensiones: la “dimensión de la verdad” (relativa a la corrección y rectitud en la decisión judicial)⁸⁸⁴; la *dimensión temporal* (basada en que el tiempo es un recurso vital en la vida de los hombres)⁸⁸⁵; y la *dimensión económica* (referida a los costos y erogaciones que requiere)⁸⁸⁶. No obstante, según apunta este autor, es menester destacar que ellas “no son enteramente complementarias”⁸⁸⁷, así como que en ocasiones se enrumban en “direcciones diferentes”⁸⁸⁸; verbigracia, cuando en consecución de la rectitud se prolonga excesivamente el proceso tornando en inútil la decisión o restando su valor práctico.

En atinente a la *dimensión temporal* que es la que nos interesa ahora, lo más sobresaliente, es:

- “Que la temporalidad de los procedimientos y sus resoluciones es una medida

⁸⁸¹ Sobre este punto puede consultarse: GLENDA BASILE, L. Y DIEZ AZCONEGUI, M. B. “La garantía del plazo razonable en la duración de los procesos, a la luz de la jurisprudencia de los Organismos Supranacionales de Derechos Humanos, y Cortes Supremas de los Estados Unidos de América y Nacional”, en *Espacios Jurídicos*, disponible en: <http://www.espaciosjuridicos.com.ar/datos/AREAS%20TEMATICAS/PENAL/PlazoRazonable.htm>, (consultado: 21-10-12).

⁸⁸² Estos textos constitucionales pueden consultarse en el INSTITUTO DE DERECHO PÚBLICO COMPARADO, Universidad Carlos III de Madrid; disponible en: <http://www.uc3m.es/uc3m/inst/MGP/>, (consultado: 21-10-12).

⁸⁸³ ZUCKERMAN, A. A. S. Ob. cit., p. 7

⁸⁸⁴ ZUCKERMAN, A. A. S. Ob. cit., p. 1

⁸⁸⁵ ZUCKERMAN, A. A. S. Ob. cit., p. 2

⁸⁸⁶ ZUCKERMAN, A. A. S. Ob. cit., p. 4

⁸⁸⁷ ZUCKERMAN, A. A. S. Ob. cit., p. 1.

⁸⁸⁸ ZUCKERMAN, A. A. S. Ob. cit., p. 1.



que influye directamente en su corrección, verosimilitud y rectitud.

- Que la tardanza de aquéllos redundan en detrimento de elementos que condicionan la realización de las metas procesales, potenciando el riesgo latente del error, pues propicia el deterioro y la desaparición de la información que han de brindar los medios de prueba, su confiabilidad y hasta su preservación en la memoria de quienes deben utilizarla en la resolución de los conflictos penales.
- Que la significación social del hecho y de sus consecuencias puede variar para los individuos involucrados, la sociedad y el propio Estado, con lo cual la distancia entre el momento del suceso y la emisión de la resolución definitiva, tendrá ineludiblemente implicaciones para los fines preventivos de la pena.
- Que en todo ello está implícito un criterio de oportunidad y utilidad, especialmente en cuanto a la responsabilidad civil que emana del delito, en tanto la reparación del daño, la restitución de la cosa o bien expropiado o enajenado y la indemnización de los perjuicios, son cuestiones que exigen de una evaluación contextual en la que el factor tiempo es determinante (verbigracia, devaluación de los bienes, muerte de la persona perjudicada, etc.).
- Y que proceso es una actividad que conlleva erogación económica, por lo que su prolongación exige mayor esfuerzo, anulación y repetición de actos, incremento de recursos y retribución de los partícipes en el ritual, todo ello con el riesgo de que, por la misma morosidad, el resultado final merme en su utilidad o sea totalmente inútil⁸⁸⁹.
- La última finalidad que satisface la celeridad procesal, de conformidad con lo

⁸⁸⁹ Resumen que José Francisco PELÁEZ CORDÓN hizo en su tesis doctoral sobre los aspectos que ZUCKERMAN trata en la obra antes citada. PELÁEZ CORDÓN, J. F. "Los mecanismos de simplificación del proceso penal como paliativo a la crisis de la justicia penal en Guatemala", TESIS DOCTORAL, Dr. Sebastián Scheerer (Tutor), UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, ESCUELA DE ESTUDIOS DE POST-GRADO, Ediciones Mayté, GUATEMALA, JULIO DE 2012, PP. 91-93.



anunciado antes, es la constituir un paliativo a la crisis de la justicia penal. En este tenor, expusimos oportunamente, siguiendo a SILVA SÁNCHEZ, que la “sociedad postindustrial”, por su tipo de interrelación, es una sociedad que genera contactos sociales con potencialidad de redundar en la producción de consecuencias lesivas y que la propia convivencia que tienen lugar en ella “aparece como una fuente de conflictos interindividuales”. Esta situación es la que ha conducido “al derecho penal sustantivo más allá del campo de los clásicos delitos hacia una criminalización que se extiende a distintas formas de comportamiento socialmente lesivas, entre las que aquí sólo recordamos el ámbito del tráfico vial, de la economía y del tráfico de drogas”⁸⁹⁰. Ello trae consigo irremediamente “una sobrecarga cuantitativa de trabajo para los órganos encargados de la persecución penal”⁸⁹¹ que no puede encararse en países desarrollados, como en Alemania, según expone Albin ESER “mediante un considerable aumento de los medios personales y materiales de la administración de justicia”⁸⁹², por cuanto esta nación como la sociedad postindustrial europea en sentido general, “es una sociedad que expresa la crisis del modelo del Estado del bienestar”⁸⁹³, y que en suma, es una sociedad “con importantes problemas de vertebración interna”⁸⁹⁴. Ni que decir entonces de las sociedades latinoamericanas, cuya crisis, tiene causas históricas y consecuencias añadidas, según anotamos en el primer capítulo.

Esa situación, de acuerdo al antes citado profesor alemán, tiene dos implicaciones, por una lado “puede poner en peligro la paz jurídica y socavar la confianza en la obligatoriedad del derecho penal”⁸⁹⁵; mientras por el otro, dado “que no se conocen otros caminos viables para superar la actual proliferación de procesos, no queda

⁸⁹⁰ ESER, A. “Un cambio en la función de las máximas del proceso penal: ¿hacia la “reprivatización” del proceso penal?...., pp. 62-63.

⁸⁹¹ ESER, A. “Un cambio en la función de las máximas del proceso penal: ¿hacia la “reprivatización” del proceso penal?...., p. 63.

⁸⁹² ESER, A. “Un cambio en la función de las máximas del proceso penal: ¿hacia la “reprivatización” del proceso penal?...., p. 63.

⁸⁹³ SILVA SÁNCHEZ, J. M. Ob.cit., p. 23.

⁸⁹⁴ SILVA SÁNCHEZ, J. M. Ob.cit., p. 24.

⁸⁹⁵ ESER, A. “Un cambio en la función de las máximas del proceso penal: ¿hacia la “reprivatización” del proceso penal?...., p. 63.



más que admitir que el proceso penal que ha llegado hasta nosotros ha debido alcanzar los límites de su capacidad de desarrollo”⁸⁹⁶.

En línea con el último alcance que menciona Albin ESER, el profesor norteamericano Mirjan DAMASKA, señala que “los procesos tradicionales no fueron diseñados para funcionar en esta escala grandemente ampliada”, y que consiguientemente “ha surgido la necesidad de racionalizar el esquema procesal”⁸⁹⁷. Acto seguido este docente estadounidense añade: “la insatisfacción con los sistemas existentes de proceso penal se encuentra en casi todas partes, tanto en países que pertenecen a la tradición angloamericana (o common law) como en los países que pertenecen a la tradición de Europa continental (o derecho civil). Las voces del descontento pueden incluso ser escuchadas en países como Inglaterra y Francia, cuyos procedimientos penales sirvieron de inspiración para los arquitectos de los sistemas contemporáneos de justicia penal”⁸⁹⁸.

Con asidero en todo ello y poniendo especial énfasis en la agilidad y celeridad procesal, surgen las denominadas tendencias post modernas de proceso penal, que en esencia tienen una proyección en común: su simplificación⁸⁹⁹. El amplio abanico de opciones doctrinales, jurisprudenciales y legales que se presentan en este sentido, se señalan dos grandes propensiones: “las que tienen lugar fuera de la jurisdicción penal y consiguientemente lo descongestionan (*Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos*), y las que se producen en el propio interior del enjuiciamiento penal (*Mecanismos de Simplificación del Proceso Penal*)”⁹⁰⁰. Estas últimas, que son las que se avienen a nuestro objeto de estudio, se avalan en los siguientes fundamentos: el inconveniente de juzgar la conflictividad de los tiempos

⁸⁹⁶ ESER, A. “Un cambio en la función de las máximas del proceso penal: ¿hacia la “reprivatización” del proceso penal?....”, p. 66.

⁸⁹⁷ DAMASKA, M. “ASPECTOS GLOBALES DE LA REFORMA DEL PROCESO PENAL”, en *Reformas a la Justicia Penal en las Américas*—Memoria de la primera conferencia organizada por DPLF en Washington DC, en noviembre de 1998, Capítulo I. Los movimientos de la reforma del proceso penal, disponible en: <http://www.dplf.org/uploads/1190596764.pdf>, (Consultado el 20-11-10), p. 2.

⁸⁹⁸ DAMASKA, M. Ob.cit., p. 2.

⁸⁹⁹ DELMAS-MARTY, M. “El Proceso Penal en Europa: Perspectivas”, Traducción de Pablo Morenilla Allard, en *Poder Judicial*, 2ª. Época, No 37, Consejo General del Poder Judicial; Madrid; marzo 1995. p. 80.

⁹⁰⁰ PELAÉZ CORDÓN, J. F. Ob.cit., p. 136.



actuales conforme a las pautas y principios del procedimiento ordinario”; la necesidad de brindar juzgamiento específico, con una metódica acorde a las cualidades de los nuevos tipos de criminalidad; la demanda de simplificar los procedimientos penales con el objetivo de dar satisfacción al derecho del acusado de ser juzgado en un proceso sin dilaciones indebidas; y el postulado de que proceso único (tipo u ordinario) no es excluyente de la modalidades procedimentales consensuales y abreviadas⁹⁰¹.

Según Marcelo A. SOLIMINE los “Mecanismos de simplificación procesal”, constituyen “formas de simplificación del procedimiento como herramienta idóneas para hacer frente a la crisis, procurando lograr canales más expeditivos en los juicios penales ordinarios.”⁹⁰²

2.2.6. La celeridad procesal como tendencia político- legislativa

En lo que atañe a este punto, debe señalarse con carácter previo, que para Alberto M. BINDER, el tema de la celeridad o simplificación procesal es más un problema de Política Criminal que dogmático, que precisamente por ello, reclama en este último ámbito dejar esclarecido su marco político-conceptual. Con ese empeño, él, que como es bien conocido, resultó ser uno de los artífices de la reforma del procesal en América Latina, delimita los contornos de la simplificación en los siguientes términos:

⁹⁰¹ Véase: ARMENTA DEU, T. *Criminalidad de Bagatela y Principio de Oportunidad: Alemania y España*, P.P.U., El Sistema Penal, Barcelona, 1991, p. 358; de la misma autora: “Mecanismos de simplificación del proceso penal: el principio de oportunidad y los procesos monitorios”, en *Un “Codice tipo” di procedura penale per L’America Latina* (14^a: 1991: Roma), Memoria del Congreso Internacional, Padova: CEDAM, 1994. pp. 271-288; MAIER, J. B. J., “Mecanismos de simplificación del procedimiento penal” en *Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal*, nro. 8, Buenos Aires, Ad Hoc, 1998, pp. 433 y ss; HORVITZ LENNON, M. I. y LÓPEZ MASLE, J. *DERECHO PROCESAL PENAL CHILENO*, Tomo II, EDITORIAL JURÍDICA DE CHILE, 2004, p.504; ORÉ GUARDIA, A. y RAMOS DÁVILA, L. “ASPECTOS COMUNES DE LA REFORMA PROCESAL PENAL EN AMÉRICA LATINA”, en *Alerta Informativa*, Lima, Perú, disponible en: <http://www.lozavalos.com.pe/alertainformativa/modulos/documentos/descargar.php%3Fid%3D2444> (consultado: 21-10-12), p. 5; PELAÉZ CORDÓN, J. F. Ob.cit., p. 136.

⁹⁰² SOLIMINE, M. A. “LOS MECANISMOS DE RESOLUCIÓN ALTERNATIVA DE CONFLICTOS COMO OPCIÓN FRENTE A LA CRISIS DEL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL”, disponible en: http://www.amja.org.ar/uploaded/20_Marcelo%20Solimine.doc, (consultado: 21-10-12), p. 2.



"a) La simplificación debe ser un modo de redefinir los intereses del proceso: aquí cobra principal relevancia la búsqueda de un determinado consenso entre víctima y victimario, que gire alrededor de la idea de reparación o indemnización.

b) La simplificación debe ser un modo de alejar aún más al proceso penal de la idea de venganza: aquí cobra especial relevancia el manejo de la variable temporal, la preservación de ciertas formas mínimas, la necesaria participación del juez y la necesaria publicidad del proceso simplificado.

c) La simplificación debe fortalecer la vigencia de las garantías básicas: para ello se debe destacar una concepción sustancial de las garantías procesales, que evidencie en su sentido político, consistente en preservar a los ciudadanos de la arbitrariedad y la brutalidad en el ejercicio del poder penal.

d) La simplificación debe ser un modo eficaz de socorrer a la víctima: se puede afirmar que el proceso penal no debe necesariamente ceder terreno frente a los convenios y arreglos particulares, sino que debe abrir nuevas vías para que esos convenios, arreglos e intereses se canalicen a través de formas institucionalizadas.

e) La simplificación debe servir a la pacificación y, para ello, debe ser un modo de reinstalar socialmente el conflicto base, de un modo admisible para el sentimiento de justicia de la sociedad y para las exigencias del Estado de Derecho⁹⁰³.

En lo que respecta a los predios geográficos que venimos prestando atención, es decir, a los países del *Civil Law*, que en otras palabras son aquellos que se ubican en el contexto de euro-continental (España, Italia, Alemania, Francia, Portugal, etc.) y que en América Latina se corresponde con las naciones que otrora fueron colonias españolas o portuguesas, esta tendencia o Política Criminal se ha venido materializando en una política –legislativa desenvuelta con gran rapidez. En este sentido, debe destacarse que a diferencia de lo que ocurrió con la asimilación del sistema mixto de enjuiciar, que como ya vimos en el primer capítulo, demoró más

⁹⁰³ BINDER, A. M. *Justicia Penal y Estado de Derecho*, Ed. Ad-Hoc. S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1993, pp. 72 y 73.



de cien años para materializarse en éstos últimos países, la recepción de estos mecanismos de simplificación tuvo lugar en apenas unos años de diferencia.

La afirmación del párrafo precedente la sostenemos sobre la base de considerar que los instrumentos de referencia regional de esa política –legislativa en uno y otro continente, fueron la Recomendación 18 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, del 17 de septiembre de 1987 y el *Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica* aprobado en las *XI Jornadas del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal*, celebradas en Brasil en 1988, respectivamente⁹⁰⁴.

En la mentada Recomendación 18 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, “se señala de manera clara que las demoras de la justicia penal podrán remediarse no solo mediante los recursos que se le asignan y por la forma de utilizar estos, sino también mediante una mejor definición de las prioridades de la gestión de la política penal, tanto en lo que se refiere a la forma, como al fondo, mediante: la aplicación del principio de oportunidad a la práctica de las diligencias, la utilización en las infracciones menores y los contenidos masivos de procedimientos denominados sumarios; transacciones por parte de las autoridades competentes en materia penal y otras autoridades que intervengan en sustitución de las diligencias, procedimientos denominados simplificados, la simplificación del procedimiento jurisdiccional ordinario”⁹⁰⁵.

Aunque más adelante explicitaremos algunas cuestiones relativas al procedimiento abreviado en algunas legislaciones de Europa continental, cabe ahora significar, en lo que respecta a esta política de aceleramiento del procedimiento en términos generales, que la misma se “ha llevado adelante a través de la potenciación de la figura del Ministerio Público y del principio de oportunidad, así como mediante la creación de nuevos procedimientos penales simplificados, siendo de resaltar entre

⁹⁰⁴ LANGER, M. Ob.cit., p.28.

⁹⁰⁵ ESPINOZA GOYENA, J. “PROPÓSITO DE LA LEY DE CELERIDAD Y EFICACIA PROCESAL”, en *LA REFORMA DEL PROCESO PENAL PERUANO*, Revista *ANUARIO DE DERECHO PENAL*, José Hurtado Pozo (Director), Universidad de Friburgo, Suiza, 2004, p. 446.



estos últimos el proceso por flagrante delito, el proceso penal monitorio, la aplicación de pena a solicitud de parte, así como la institución de la conformidad”⁹⁰⁶.

En lo que respecta a la legislación de los países latinoamericanos que siguen dicho sistema de justicia, estos mecanismos de simplificación procesal, bajo el referente del *Código Procesal Penal Modelo*⁹⁰⁷, se han ido presentando, en términos generales, y en opinión de Julio ESPINOZA GOYENA, “bajo dos modalidades: 1. Por un lado tenemos a los procedimientos que persiguen la abstención o extinción del ejercicio de la acción penal, entre los que puede citarse el conocido principio de oportunidad, la suspensión del proceso a prueba o *probation* y aquellos supuestos especiales de extinción de la acción penal fundados en la reparación civil”⁹⁰⁸. También, dentro de éstos, “tenemos aquellos otros procedimientos que si bien no extinguen la acción penal, sí aceleran el curso del procedimiento obviando el cumplimiento de determinadas fases cuando la conformidad del imputado o el consenso entre las partes haga innecesaria la investigación o el juzgamiento, según sea el caso, entre los que puede citarse a la conformidad del imputado, al decreto penal de condena, a la sentencia de absolución anticipada y a la terminación anticipada”⁹⁰⁹.

⁹⁰⁶ ESPINOZA GOYENA, J. Ob.cit., p. 446.

⁹⁰⁷ Debe significarse que este código en su exposición de motivos abiertamente declara que “con el fin de integrar a Latinoamérica a la corriente universal en materia de Derecho procesal penal han sido tomados como fuente”, además de la legislación ritual de Alemania, “las leyes de Francia, Italia, y España. RICERCHE GIURIDICHE E POLITICHE, “Exposición de Motivos”, en *UN “CÓDICE TIPO” DI PROCEDURA PENALE PER L’AMERICAB LATINA*, Consiglio Nazionale delle Ricerche, materiali V/1, Roma, 4 maggio 1990, p. 14.

⁹⁰⁸ ESPINOZA GOYENA, J. “PROPÓSITO DE LA LEY DE CELERIDAD Y EFICACIA PROCESAL”, en *LA REFORMA DEL PROCESO PENAL PERUANO*, Revista *ANUARIO DE DERECHO PENAL*, José Hurtado Pozo (Director), Universidad de Friburgo, Suiza, 2004, pp. 447-448. Próxima a esta opinión, los autores peruanos ORÉ GUARDIA y RAMOS DÁVILA, estiman que en este ámbito, dentro “de los denominados mecanismos de simplificación encontramos: a) *la suspensión condicional del proceso*, que permite paralizar el proceso durante un período, tiempo en el cual se somete al imputado al cumplimiento de determinadas reglas a cambio de extinguir la acción penal si es que las cumple; b) *el acuerdo reparatorio*, que permite extinguir la acción penal en aquellos delitos de mínima lesividad, cuando imputado y víctima se ponen de acuerdo en el resarcimiento por el daño sufrido, y c) *el procedimiento abreviado*, que permite al juez dar por concluido el proceso penal cuando el imputado acepta los hechos imputados y llega a un acuerdo con el fiscal, respecto a la pena y la reparación civil”. ORÉ GUARDIA, A. y RAMOS DÁVILA, L. Ob.cit., p.5.

⁹⁰⁹ ESPINOZA GOYENA, J. Ob.cit., pp. 447-448.

2.3. El procedimiento abreviado en la doctrina del proceso penal



2.3.1. Denominación y concepto

Los términos más comunes que se emplean para designar esta institución jurídica son los de “procedimiento abreviado” o “juicio abreviado”, aunque de forma excepcional, en algunas legislaciones se utiliza otra nomenclatura, como es el caso de la Ordenanza Procesal alemana que le llama “*procedimiento acelerado*”⁹¹⁰. Siendo así, es obvio que nos detengamos en las primeras dos denominaciones.

Entre los apelativos “juicio abreviado” y “procedimiento abreviado”, nos inclinamos por este último. A reserva de que más adelante explicitemos más elementos, especialmente cuando nos adentremos en la naturaleza jurídica de esta figura procesal, debe ahora subrayarse que el primero de dichos rótulos resulta contraproducente y refleja una contradicción en sí mismo, pues de un lado, no se circunscribe al “juicio como acto”, sino que tiene otras implicaciones; mientras en el otro extremo, debe destacarse que, en caso de estar dados los presupuestos requeridos, conlleva justamente la supresión del juicio oral⁹¹¹.

En cuanto al concepto, lo primero que debe significarse es que las obras y monografías que venimos trabajando, no suelen detenerse en el análisis de la definición de esta institución o procedimiento; incluso en ocasiones se destina un epígrafe o sección a este rubro y lo que se hace es ofrecer una caracterización del mismo⁹¹². Quizás ello obedezca a que constituyendo una de las medidas adoptadas en el marco de la política –legislativa de la simplificación del rito penal, se entienda más como un problema de Política Criminal que de dogmática, aunque en nuestra

⁹¹⁰ ROXIN, C. *Derecho procesal penal*, El procedimiento por mandato penal, traducción de la 25ª edición alemana de Gabriela E. Córdoba y Daniel R. Pastor revisada por Julio B. J. Maier, Editores del Puerto s.r.l., Buenos Aires – 2003, p. 517.

⁹¹¹ RIQUERT, M A. “Debido proceso y juicio abreviado”, en blogspot Proceso Penal, disponible en: <http://riquer-procesopenal.blogspot.com/2010/06/debido-proceso-y-juicio-abreviado.html>, (consultado: 21-10-12), p.5; y MORAS MOM, J. R. *Manual de derecho procesal penal*, 6a.edición, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2004, pp. p. 415 -415.

⁹¹² Así por ejemplo: MORAS MOM, J. R. Ob.cit., 2004, p. 432.



opinión en ello tiene un peso específico la variedad de caracteres con que se ha rotulado el procedimiento abreviado en las diferentes legislaciones, especialmente en las europeas que en definitiva son las que sirvieron de fuente al *Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica*.

De todo ello se coligen dos regularidades que poseen significación metodológica: una es relativa a que esa diversidad de regulación dificulta delinear un concepto cuyos elementos posean validez general en el mismo ámbito del *Civil Law*, la otra consiste en que ese escollo no tiene igual significación en el marco de la doctrina y las legislaciones latinoamericanas, en tanto, la particularidad histórica de que hayan tenido un referente común, las hace más próxima en este extremo. De hecho, es en el foro científico de esta última región donde son más comunes los intentos de definición de esta figura procesal. La primera de ella se muestra como óbice desalentador de esta empresa, en tanto la segunda es un estímulo que empuja a llevarla adelante, en tanto nos dice que lo metafóricamente podría constituir su objeto social, cumple determinada finalidad. No obstante, todo ello nos indica la necesidad de ser cautos, lo cual equivale a acudir a los rasgos más salientes de esta institución.

Veamos algunas definiciones antes de exponer nuestra postura o toma de partido en cuanto a su conceptualización.

Próximo a nuestras fronteras, acá en Centroamérica, el costarricense Ronald SALAZAR MURILLO, concibe lo conceptúa como: “un procedimiento especial, reglado en el Código Procesal Penal, mediante el cual se faculta a las partes para variar el curso del procedimiento ordinario y tomar acuerdos sobre los hechos y la pena a imponer, para resolver la causa prescindiendo de la etapa del juicio oral y público”⁹¹³.

Hacia el sur del continente, los chilenos HORVITZ LENNON y LÓPEZ MASLE, al abordar este punto señalan: “el denominado *procedimiento abreviado*, que tiene como presupuesto la confesión *circunstanciada y llana* de culpabilidad por parte del imputado. En tal caso,

⁹¹³ SALAZAR MURILLO, R. “EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO, en Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, No.24, Noviembre de 2006, disponible en: <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA24/elprocedimientoabreviado.htm>, (consultado: 21-10-12), p.2.



podrá omitirse la recepción de la prueba tendiente a acreditarla, siempre que estuvieren de acuerdo el tribunal, el fiscal y los defensores. Por consiguiente, la sentencia se fundará en las pruebas recogidas en la investigación penal preparatoria y no se podrá imponer al imputado una sanción más grave que la pedida por el fiscal⁹¹⁴.

Para su connacional RODRÍGUEZ VEGA, "...consiste, en apretada síntesis, en el juzgamiento del acusado en base a los antecedentes investigativos recopilados por el Ministerio Público durante la fase de investigación, los cuales, el acusado declara aceptar ante el Juez de Garantía, al igual que los hechos de la acusación, renunciando por tanto al juicio oral, y, exponiéndose en caso de condena a una pena que no puede superar la solicitada por el fiscal o el acusador particular, si ésta fuera mayor. Este procedimiento nada más puede ser incoado a requerimiento del fiscal, y sólo cuando éste persiga en su acusación una pena privativa de libertad no superior a cinco años de presidio o reclusión menores en su grado máximo, o bien cualesquiera otras penas de distinta naturaleza, cualquiera fuere su entidad o monto, ya fueren ellas únicas, conjuntas o alternativas"⁹¹⁵.

Pasemos ahora a consignar algunas de las definiciones que se formulan en nuestro foro.

César BARRIENTOS, uno de los actores de la reforma del proceso penal guatemalteco, al abordar su definición, señala que: "Se trata de un procedimiento especial y simplificador, caracterizado porque en la fase intermedia del proceso penal se dicta sentencia, abreviándose las demás etapas."⁹¹⁶

Con similar economía de expresión, la actual Fiscal General Claudia PAZ, lo conceptúa del siguiente modo: es "...un procedimiento especial que permite prescindir del juicio oral y público (debate) característico del proceso común y este se sustituye por una audiencia ante el juez de primera instancia que mantiene los principios del primero."⁹¹⁷

⁹¹⁴ HORVITZ LENNON, M. I y LÓPEZ MASLE, J. Ob.cit., p. 507. Se sustituyen comillas por cursivas.

⁹¹⁵ RODRÍGUEZ VEGA, M. "Discrecionalidad del Ministerio Público y objeto del juicio abreviado", Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, XXXVI, 1er Semestre, Valparaíso, Chile, 2011, p. 501.

⁹¹⁶ BARRIENTOS, C. *Derecho Procesal Penal Guatemalteco*, Magna Terra Editores, Guatemala, 1995, p.201.

⁹¹⁷ PAZ, C. *Medidas Desjudicializadoras, Instituto de la Defensa Pública Penal*, Impresos Ramírez, Guatemala, 2007, p.85.



Por su parte, PELAÉZ CORDÓN, en su investigación doctoral lo entiende como *“el ritual jurídicamente previsto en las legislaciones del proceso penal como alternativa a procedimiento común u ordinario, dirigido a simplificar o abreviar las formalidades de éste por medio de la supresión o acortamiento del juicio oral u otras etapas previas, a través del consenso de sus intervinientes o el allanamiento de la parte imputada con la petición del Ministerio Público, que bien puede recaer sobre dichas formalidades, sobre el mérito fáctico y/o la sanción prevista y solicitada en aquellos hechos delictivos de limitada significación social y/o de poca complejidad para su juzgamiento”*⁹¹⁸.

Este inventario de definiciones confirma las afirmaciones expuestas al inicio de este sub-acápite. Dos ideas generales afloran de él rápidamente, una es que aun cuando existe un referente común en el contexto de las legislaciones rituales punitivas latinoamericanas, los autores de este entorno hacen valer disímiles elementos para conceptuar este instituto procesal; la otra idea consiste en que varias de ellas, más que definiciones, son descripciones.

Ahondando más en lo antedicho, hay que llamar la atención en que los distintos rasgos que se emplean son: 1) su condición de procedimiento especial; 2) su reglamentación en la legislación del proceso penal; 3) el requerimiento del fiscal como condición para que pueda ser encausado; 4) la confesión *circunstanciada y llana* de culpabilidad por parte del imputado; 5) la aceptación por el acusado de los hechos imputados y la pena solicitada por el Fiscal; 6) su alternancia con el procedimiento ordinario; 7) el límite del margen sancionador abstracto que se le sitúa para su procedencia; y 8) las consecuencias que acarrea, entre las que se mencionan la de prescindir de la etapa del juicio oral y público; que se dicte sentencia en base al mérito de las diligencias investigativas; y que la pena que se imponga no pueda superar la solicitada por el fiscal o el acusador particular.

A nuestro modo de ver, una definición debe ser concisa. Esto no quiere decir que tenga que ser breve, sino que sea capaz de captar la esencia de lo que se quiere definir. Eso no se alcanza en la mayoría de los conceptos expuestos. En algunos casos porque se incurre en una parquedad que omite cuestiones importantes y en

⁹¹⁸ PELAÉZ CORDÓN, J. F. Ob.cit., p. 175.



otras porque no se consigue precisión o porque se acude a cuestiones controvertidas, circunstanciales o específicas de cada legislación. Así por ejemplo, en el primero de los supuestos, cuando se excluye su alternancia con el procedimiento ordinario, su carácter simplificador o el *consenso de sus intervinientes o el allanamiento de la parte imputada con la petición del Ministerio Público*; y en el segundo de ellos, cuando se alude al tópico nada pacífico relativo a su naturaleza de procedimiento especial o cuando se acude a los presupuestos legales particulares, como es el caso de la mención del margen sancionador abstracto para los que se autoriza.

Tomando en consideración esos parámetros, tomamos partido por la conceptualización de PELAÉZ CORDÓN. En ella están presentes los rasgos que a nuestro modo de ver confieren identidad a esta figura procesal, ellos son: 1) su alternancia con el procedimiento ordinario; 2) su carácter simplificador; 3) el *consenso de sus intervinientes o el allanamiento de la parte imputada con la petición del Ministerio Público*; y 4) *la supresión o acortamiento del juicio oral u otras etapas previas*.

2.3.2. Sumarización o abreviación: una precisión conceptual previa

En el primer capítulo se esboza la alternancia, la suplantación o el desplazamiento de diferentes mecanismos, procedimientos y modos de reducir el tiempo procesal. En su utilización y vigencia intervinieron factores de muy diversa índole, empero, sin lugar a dudas, el tópico cultural, y muy especialmente el ideal de expeditividad y rapidez en pro de ganar en celeridad o el de plenitud de la cognición en consecución de la seguridad jurídica, fueron determinantes.

Para referirnos a esos mecanismos, procedimientos y modos abreviar los ritos, utilizamos diferentes nomenclaturas, sin que ello tuviera mayor connotación. Ahora, habiendo alcanzado este peldaño expositivo, es imperativo producir precisiones.

Con esa finalidad es menester volver a la Italia medieval y recordar que con motivo del desarrollo mercantil surgieron procedimientos sencillos y rápidos que contrastaron con el proceso común u ordinario, conocido en aquél momento como



«*ordo iudiciorum*». Dos fueron las variantes que se instituyeron: “los procesos sumarios determinados” y “los procesos sumarios indeterminados⁹¹⁹”. Aquéllos “se caracterizaban por la reducción de la cognición por parte del juez”⁹²⁰, lo cual se expresaba “tanto en la posibilidad de alegación como de prueba”⁹²¹. Además, la resolución definitiva que recaía en el mismo no solía tener efectos de cosa juzgada, debido, esencialmente, a la “falta de plenitud de la actividad procesal declarativa”⁹²². En éstos, en cambio, como obedecían a consideraciones distintas, estas limitaciones no estaban presentes por cuanto la “cognición era plena” y sólo se “abreviaba en el tiempo”⁹²³. Por eso, como atinadamente expone ALVARADO VELLOSO, esta última modalidad de sumarización “apuntó a reducir el tiempo procesal sin trastocar la sensibilidad del principio de cognición dominante”⁹²⁴.

En cualquier caso y más allá de las diferencias de estas modalidades lo importante es que ya para este período comienza a sistematizarse lo que más tarde se ha dado en llamar sumarización del proceso, misma que en sus notas generales es entendida como una tutela caracterizada por su mayor prontitud con relación al procedimiento ordinario.

Es cierto que esta distinción procede y tiene mayor uso y connotación en el Derecho procesal civil, empero no podemos obviar que tradicionalmente, el Derecho procesal penal ha tomado de aquél – aunque adecuándolos - muchos de los términos y conceptos, dado su mayor grado de elaboración.

En ese entendido cabe formularse la siguiente interrogante: ¿Son homologables los términos sumarización y abreviación del proceso? Obviamente, esto trasciende a la

⁹¹⁹ ALVARADO VELLOSO, A. *SISTEMA PROCESAL. GARANTÍA DE LA LIBERTAD*, Tomo II..., p. 345.

⁹²⁰ ALVARADO VELLOSO, A. *SISTEMA PROCESAL. GARANTÍA DE LA LIBERTAD*, Tomo II..., p. 345.

⁹²¹ CASASSA CASANOVA, S. N. “La sumarización y nuestro indebido proceso de ejecución”, *Revista de Actualidad Jurídica en Derecho Procesal*, Vol. 4, No. 4, *Revista de la Maestría en Derecho Procesal*, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2010, disponible en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoprocesal/article/view/2401/2351>, (consultado: 05-11-14), p.2.

⁹²² CASASSA CASANOVA, S. N. *Ob. cit.*, p. 2.

⁹²³ ALVARADO VELLOSO, A. *SISTEMA PROCESAL. GARANTÍA DE LA LIBERTAD*, Tomo II..., p. 345.

⁹²⁴ ALVARADO VELLOSO, A. *SISTEMA PROCESAL. GARANTÍA DE LA LIBERTAD*, Tomo II..., p. 345.



caracterización y definición del procedimiento abreviado, por lo que siendo así, dilucidar esta incógnita constituye un paso previo.

Luiz GUILHERME MARINONI, nos ofrece pautas para esta distinción. Él no usa la nomenclatura de abreviación sino la de aceleración procedimental. Sobre la base de que “tanto el procedimiento de cognición sumaria como el procedimiento acelerado se caracterizan por la brevedad” y de que “ambos permiten una tutela jurisdiccional más oportuna que la usualmente otorgada”⁹²⁵, llega a establecer que uno y otro tienen sus particularidades y no se pueden confundir.

Este autor identifica procedimiento sumario determinado y procedimiento de cognición sumaria, al tiempo que homologa el procedimiento acelerado con el procedimiento sumario indeterminado. Sin embargo, al rotular éste, añade cuestiones que nos parecen importantes. Entre ellas: que “puede limitar o no la producción de pruebas” y que “siempre culmina con sentencia que, para definir el litigio, *no necesita de otras pruebas*”⁹²⁶.

Asimismo, llama la atención en cuanto a que junto al procedimiento de cognición sumaria existe el procedimiento de cognición parcial, en el cual “el demandado queda prohibido, en virtud de una regla procesal definidora del diseño del procedimiento, de alegar y discutir defensas de derecho material”. Este procedimiento, según él, “no se limita a un juicio de probabilidades o de *fumus bonis iuris*”⁹²⁷, por eso “conduce a una sentencia con fuerza de cosa juzgada material en tiempo inferior al que se gastaría para el examen de toda la extensión de la situación litigiosa”⁹²⁸.

Estas notas han de ser tenidas a la vista a la hora de caracterizar y definir el procedimiento abreviado, con la prudencia de que tratándose de un área llamada a

⁹²⁵ GUILHERME MARINONI, L. “Derecho fundamental a la duración razonable del proceso”, en *Reforma Judicial, Revista Mexicana de Justicia*, Número 14, Julio, México, Diciembre 2009, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/ReformaJudicial/14/pjn/pjn3.pdf>, (consultado: 10-06-14), p.45.

⁹²⁶ GUILHERME MARINONI, L. Ob. cit., p. 45.

⁹²⁷ GUILHERME MARINONI, L. Ob. cit., p. 46.

⁹²⁸ GUILHERME MARINONI, L. Ob. cit., p. 47.

realizar intereses fundamentalmente privados, sus nociones no pueden ser trasladadas miméticamente, sino que deben ser convenientemente adecuados.



2.3.3. Naturaleza jurídica

Nos adentramos ahora en un asunto nada pacífico en la doctrina, que tiene cuatro tipos de implicaciones, todas importantes. La primera es de índole metodológica, pues se trata de una institución que prácticamente es novedosa, por lo cual exige de concreciones esclarecedoras. La segunda es tipo práctico, en tanto, precisar su naturaleza jurídica, es un ejercicio que trasciende lo teórico y expresa una finalidad bien empírica al intentarse con ello fijar “la categoría jurídica general (el género) en la que encuadrar la especie que se está estudiando” para con ello “determinar ante el silencio de la ley, ante la laguna legal, qué normas son aplicables supletoriamente”⁹²⁹. La tercera es de cualidad conceptual, por cuanto, en este caso, es menester retomar los rasgos definitorios de esta figura procesal. Y la cuarta tiene connotación expositiva, ya que, avalado en las anteriores repercusiones, este segundo sub epígrafe adquiere dimensiones espaciales particulares y nos releva de concebir otro sub acápite para examinar los caracteres esenciales de este procedimiento.

Las cuestiones que presentan mayor trascendencia y que resultan más controvertidas en la doctrina son: su cualidad o no de procedimiento especial; el pacto entre las partes del proceso o allanamiento de la imputada con el Ministerio Público; y las consecuencias que acarrea éste, en especial la supresión o acortamiento del juicio oral u otras etapas previas. En el centro de esas disquisiciones o como trascendencia de los debates, está el modo y manera en que ellas aparecen pautadas en las diferentes legislaciones. Por eso, a modo de ilustración o de forma complementaria, vamos a referirnos a las previsiones de Alemania, Italia, Portugal y España, que son las que fundamentalmente sirvieron de fuentes al Código Procesal Penal modelo para Iberoamérica, a las de éste y a las de Costa Rica; Bolivia; y Chile.

⁹²⁹ MONTERO AROCA, J.; GÓMEZ COLOMER, J. L.; MONTÓN REDONDO, A. y BARONA VILAR, S. *DERECHO JURISDICCIONAL*, I Parte, Editorial Librería Bosh, España, 1989, PP. 284 y 285.



El primero de los elementos sobre el que se problematiza es el relativo a la calificación de este instituto como **procedimiento especial**. Antes de referirnos a un debate doctrinal que se ha suscitado, nos parece conveniente dejar establecido que en la muestra de Derecho comparado seleccionada, se advierte que la Ordenanza Procesal Alemana, en la reforma de 7 de abril de 1987, incorporó el denominado Procedimiento Acelerado en los parágrafos 417 al 420, como una de las "particularidades del procedimiento ordinario"⁹³⁰; en el Código Procesal Penal de 1988 de Italia aparece regulado bajo la nomenclatura de *giudizio abbreviato* en Libro VI que regula los procedimientos especiales (artículo 438 al 443); en el Código de Proceso Penal de Portugal, promulgado por Decreto Ley No. 78 de fecha 17 de febrero de 1987, no se recogió pero luego se introdujo mediante un injerto en el artículo 391-4 (Título II del Libro VIII, *Dos processos especiais*); en la Ley de Enjuiciamiento Criminal española se incorporó bajo el rubro de "procedimiento abreviado" por la reforma operada por la Ley Orgánica N° 7 de 1988, que lo situó entre los llamados "Procedimientos Especiales" (Libro IV, artículos 779 a 799); en el *Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica*, bajo el influjo de todas estas legislaciones, se estableció con este último rotulo en Título I del Libro Cuarto, entre los "Procedimientos Especiales"(parágrafos 371 y ss.); en el Código Procesal Penal costarricense, promulgado por la Ley No 7594 de 1996, que entró en vigor en 1998, aparece con la misma denominación en el título I del Libro II como una clase de Procedimiento Especial (artículos 405 al 407); en el Código Procesal Penal boliviano, promulgado por la Ley No 1970 de 25 de marzo de 1999, también se regula bajo el nombre de "Procedimiento Abreviado" en el título I, Libro III, pero en este caso es concebido como una modificación del procedimiento común; y en el Código Procesal Penal Chileno, promulgado por ley 19.696, publicado en Diario Oficial de 12 de octubre de 2000, cuya entrada en vigor fue paulatina⁹³¹, se regula

⁹³⁰ ROXIN, C. *Derecho procesal penal*...p. 515

⁹³¹ En su artículo 484, señala: "Entrada en vigencia respecto de hechos acaecidos en el territorio nacional. Este Código comenzará a regir, para las distintas Regiones del país, al término de los plazos que establece el artículo 4° transitorio de la Ley N° 19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio Público.

En consecuencia, regirá para las Regiones de Coquimbo y de la Araucanía desde el 16 de diciembre de 2000; para las Regiones de Antofagasta, Atacama y del Maule desde el 16 de octubre de 2001; para la Región Metropolitana de Santiago desde el 16 de octubre de 2002 y para las Regiones de Tarapacá, de Valparaíso, del Libertador General Bernardo O'Higgins, del Bio-Bío, de Los Lagos, de Aisén del General Carlos Ibáñez del Campo y de Magallanes y de la Antártica Chilena, desde el 16 de octubre de 2003".



como “Procedimiento Abreviado” en el libro IV Título III (“Procedimientos especiales y ejecución”, artículos 406 y 415)⁹³².

Como puede apreciarse, salvo la legislación alemana y la boliviana, todas las demás le confieren la condición de “procedimiento especial”. No obstante, en la doctrina, tal y como hemos adelantado antes, a pesar de esta casi uniformidad de las leyes rituales punitivas, la cuestión no se muestra concorde y pacífica con esta inclinación. En términos generales, las mayores discrepancias provienen de un importante y representativo sector de la doctrina continental europea, pues en la latinoamericana, las voces más autorizadas a la reforma, suelen comulgar con esta naturaleza jurídica (verbigracia: Alberto BINDER⁹³³, Alberto BOVINO⁹³⁴; María Inés

⁹³² Para los apuntes de Derecho comparado se seguirán: GÓMEZ COLOMER, J. L. *El Proceso Penal Alemán, Introducción y Normas Básicas*, Bosch, Barcelona, 1985, pp. 214 y ss.; SPATARO, A. “Italia” en *Sistemas de proceso penal en Europa*, Maciá Gómez, Ramón (director), Cedecs, Barcelona, 1988, pp. 262-263; CODIGO PROCESAL PENAL MODELO PARA IBEROAMERICA, Instituto de Ciencia Procesal Penal, 1989, disponible en: <http://3A%2F%2Fwww.incipp.org.pe%2Fmodulos%2Fdocumentos%2Fdescargar.php>, (consultado: 21-10-12); ESPITIA GARZÓN, L. El Nuevo Sistema Procesal Penal Italiano; en *Revista del Colegio de Abogados Penalistas del Valle*; Vol. XV, Nos 25 y 26, Medellín, 1992, pp. 197 y ss.; FERRAJOLI L. Ob.cit., pp.744 y ss.; SAENZ GIMENO SENDRA, V., MORENO CATENA, V., ALMAGRO NOSETTE, J., y CORTES DOMINGUEZ, V. *Derecho Procesal*, Tomo II, Proceso Penal, 3ª edición revisada y actualizada, Reimpresión, Tirant lo Blanch, Valencia, España, 1990, pp. 481 y ss.; DELLERA SUÁREZ – BARCENA, E. *Derecho Procesal Penal*, Manual para Criminólogos y Policías, Tirant lo Blanch, Valencia, España; 1994, pp. 364 – 365; SAENZ ELIZONDO, M. A. “El Procedimiento Abreviado; en Reflexiones sobre el Nuevo Proceso Penal”, Corte Suprema de Justicia y Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, San José, 1996, pp. 816 y ss.; DE LAMO RUBIO, J. *El procedimiento abreviado (Doctrina, Jurisprudencia, Formularios y Legislación)*, 1ª ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, pp. 26 y ss.; MARTÍNEZ PARDO, V. J. “El procedimiento abreviado. La fase de diligencias previas”, *Revista Internauta de Práctica Jurídica, SEMESTRAL DE DRET PROCESSAL I PRÀCTIC*, Núm. 4, enero-abril, 2000, disponible en: <http://www.uv.es/~rpi/4par.htm> (consultado: 21-10-12); OBERG YAÑEZ, H. “El Nuevo Proceso Penal Chileno”, Universidad de Concepción, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Departamento de Derecho Procesal, Concepción, 2000, pp. 165 y ss.; VOGLER, R. “JUSTICIA CONSENSUADA Y PROCESO PENAL”, *Revista Jurídica Escola Superior do Ministério Público*, Volume 1, N.º 2, Julho a dezembro/2001, pp. 227 y ss.; MONTERO AROCA, J.; GÓMEZ COLOMER, J. L.; MONTÓN REDONDO, A. y BARONA VILAR, S. *DERECHO JURISDICCIONAL*, tomo III, Proceso Penal, 10ª Edición, tirant lo blanch, Valencia, 2001, pp. 494 y ss.; PEDRAZ PENALVA, E. Introducción al derecho procesal penal (acotado al ordenamiento jurídico nicaragüense), 2ª ed. – Managua: HISPAMER, 2002, p. 163 y ss.; PEPINO, L. “Breve aproximación al sistema procesal penal italiano”, intervención del 4 de junio de 2002 en el coloquio del Consejo General del Poder Judicial, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, publicada en *Jueces para la Democracia*, No 42, 2003, pp. 97-102; MACIEL GUERREÑO, R. “EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO EN EL PROCESO PENAL”, en el sitio digital RMG Abogados, disponible en: http://www.rmg.com.py/publicaciones/DerechoPenalyProcesalPenal/Ruben_Procedimiento_Abreviado.pdf, (consultado: 21-10-12), pp. 424 y ss.; HERNÁNDEZ GÓMEZ, I. “LA REFORMA DEL PROCESO PENAL EN ESPAÑA” en *Dikaion*, noviembre, año/vol. 19, número 014, Universidad de La Sabana Chia, Colombia, 2005, pp. 65 y ss.; GUERRERO, O. J. “El difícil encuentro entre el proceso penal anglosajón y el proceso penal continental”, *ANUARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL LATINOAMERICANO / 2006*, disponible en: <http://biblioteca.utec.edu.sv/siabi/virtual/interactiva/49051.pdf>, (consultado: 21-10-12), p. 1067 y ss.; y HORVITZ LENNON, M. I. y LÓPEZ MASLE, J. Ob.cit., p. 505 y ss.; SALAZAR MURILLO, R. Ob.cit., RODRÍGUEZ VEGA, M. Ob.cit., pp. 495 y ss.; y MORAS MOM, J. R. Ob.cit., pp. 415 y ss.

⁹³³ BINDER, A. M. *Introducción al Derecho Procesal Penal*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1996, p. 176. Aunque este autor prefiere el calificativo de “procedimiento específico”, y refiere que estos tienen tal cualidad “cuando existe una estructuración especial que influye en todo el procedimiento”.

⁹³⁴ BOVINO, A. *Temas de Derecho Procesal Penal Guatemalteco*, Editorial *Fundación Myrna Mack*, Guatemala, 1997, pp. 151 y 152. Este autor usa el término “procedimiento especial”, aunque señala que el procedimiento abreviado sólo “tiene sentido en un contexto procesal distinto al del esquema tradicional del sistema inquisitivo reformado”.

HORVITZ LENNON y Julián LÓPEZ MASLE⁹³⁵; Ronald SALAZAR MURILLO⁹³⁶, César BARRIENTOS⁹³⁷, y Claudia PAZ⁹³⁸, entre otros).



Claus ROXIN, uno de los autores más distintivos de la ciencia procesal penal alemana, considera que el *procedimiento acelerado*, variante del procedimiento abreviado en su país, no configura como procedimiento especial, sino que más bien “presenta *algunas particularidades* que conducen a la simplificación y abreviación” del “procedimiento regular”⁹³⁹, pero en lo demás, este procedimiento “no se aparta del procedimiento regular. Sobre esa base, su postura concibe a este ritual más que como especial, específico o distinto del procedimiento común, como pautas dirigidas a su simplificación y abreviación.

En el ámbito italiano es emblemática la posición del filósofo Luigi FERRAJOLI. Este conocido autor, parte de que el *giudizio abbreviato* “representa una novedad absoluta”⁹⁴⁰ frente a los restantes procedimientos especiales que regula la legislación italiana (el de la aplicación de la pena a instancia de las partes, el juicio directísimo, el juicio inmediato y el procedimiento por decreto), dado que presenta elementos transaccionales (“pacto sobre la pena y pacto sobre el procedimiento”⁹⁴¹) y el premial (la reducción de la pena hasta la mitad), así como que permite “decidir el procedimiento en la audiencia preliminar (arts. 438.1 y 439) o en cualquier otro momento, mientras no se haya solicitado la apertura de la vista oral en primera instancia (art. 446.1), con la consiguiente supresión del juicio contradictorio y con la restricción de la posibilidad de apelación (arts. 443 y 448)”⁹⁴². Sobre esa base, llega a sostener que “estos procedimientos transaccionales” es “lícito preguntarse si debe

⁹³⁵ HORVITZ LENNON, M. I. y LÓPEZ MASLE, J. Ob.cit., p. 517. Estos autores en su obra, lo denominan así y lo estudian sistemáticamente en la sección que destinan a estos procedimientos alternativos al ordinario, a pesar de que reconocen que la idea que subyacen la creación del procedimiento abreviado es la de “convertirse en el principalmente utilizado” (IBIDEM).

⁹³⁶ SALAZAR MURILLO, R. Ob.cit., p.2. Para este autor, se “trata de un procedimiento especial...mediante el cual se faculta a las partes para variar el curso del procedimiento ordinario (IBIDEM).

⁹³⁷ BARRIENTOS, C. Ob.cit., p.201.

⁹³⁸ PAZ, C. Ob.cit., p.85.

⁹³⁹ ROXIN, C. *Derecho procesal penal...* p. 517.

⁹⁴⁰ FERRAJOLI, L. Ob.cit., p.744.

⁹⁴¹ FERRAJOLI, L. Ob.cit., p. 746.

⁹⁴² FERRAJOLI, L. Ob.cit., p.744.



considerárselos «procedimientos alternativos»⁹⁴³, ya que no comportan no sólo cambios estructurales sino también giros en las máximas sobre las que descansa la mismísima concepción del proceso. Por eso, es mejor conferirle el rótulo de “medidas alternativas al proceso”⁹⁴⁴ o de “procedimientos diferenciados”⁹⁴⁵.

Un sector mayoritario de la doctrina española se opone igualmente al calificativo de procedimiento especial por entender que el procedimiento objeto de nuestra atención no lo es ni por “su naturaleza”, ni por “su carácter”, ni por su “ámbito de su aplicación”. Pues tipifica o constituye reglas especiales o especialidades procedimentales del procedimiento común; “es el más ordinariamente utilizado”, y las normas del procedimiento tipo “tienen carácter subsidiario en lo que no esté expresamente modificado o que resulten incompatibles”⁹⁴⁶. Comparten estos fundamentos GIMENO SENDRA; DE LAMO RUBIO; MARTÍNEZ PARDO; HERNÁNDEZ GÓMEZ⁹⁴⁷; entre otros.

En Latinoamérica se suman a estos puntos de vista el argentino Jorge R. MORAS MOM y nuestro coterráneo José Francisco PELÁEZ CORDÓN⁹⁴⁸. Nosotros compartimos igualmente esta postura.

El pacto entre las partes del proceso o allanamiento de la parte imputada con el Ministerio Público; es otro de los rasgos de identidad de este procedimiento sobre el que se polemiza. Su acogida y perfeccionamiento ha tenido lugar por vía legislativa y jurisprudencial, y tiene matices distintivos en los sistemas jurídicos de las naciones cuyas leyes rituales que venimos comentando. Empero a los efectos de ganar en concisión, de forma tal que evitemos adentrarnos en las peculiaridades

⁹⁴³ FERRAJOLI, L. Ob.cit., p.749.

⁹⁴⁴ FERRAJOLI, L. Ob.cit., p.749.

⁹⁴⁵ FERRAJOLI, L. Ob.cit., p.750.

⁹⁴⁶ Frases tomadas de: MONTÓN REDONDO, A. y BARONA VILAR, S. *DERECHO JURISDICCIONAL*, tomo III...p. 494.

⁹⁴⁷ GIMENO SENDRA, V. Ob.cit., pp. 481 y ss.; DE LAMO RUBIO, J. Ob.cit., p. 26.; MARTÍNEZ PARDO, V. J. Ob.cit., p.3.; y HERNÁNDEZ GÓMEZ, I. Ob. cit., p. 50.

⁹⁴⁸ MORAS MOM, J. R. Ob.cit., pp. 415 y ss. y PELÁEZ CORDÓN, J. F. Ob.cit., p. 175.



históricas y vaivenes que en cada una de ellas experimentó su recepción, es menester hacer algunas precisiones conceptuales.

Siguiendo al profesor chileno Carlos DEL RÍO FERRETTI, puede suscribirse que las formulas instituidas de negociación en las distintas legislaciones son fundamentalmente dos: el “CONSENSO SOBRE EL RITO PROCEDIMENTAL” y el “CONSENSO SOBRE EL MÉRITO DEL PROCESO” (“FÁCTICO Y JURÍDICO”). Al primero, “el legislador le asigna un efecto jurídico-procesal que consistirá en la producción de un resultado alterador del procedimiento”, es decir, que el consenso de las partes (del acusado) solo producía un efecto simplificador (alterador y deflativo) del proceso, nunca sobre el mérito”; mientras que al segundo le atribuye efectos de mayor alcance, en tanto “se producirá sobre el mérito fáctico y jurídico de la pretensión procesal punitiva y su fin, reconocido legalmente...”⁹⁴⁹.

En lo que concierne al “consenso sobre el rito procedimental”, se advierte que todas las legislaciones que venimos siguiendo lo admiten, aunque con diferente trascendencia, tal y como veremos más adelante. Así el § 420 de la Ordenanza Procesal Penal Alemana (OPP Alemana); el art. 442 Código Procesal Penal italiano de 1988 (CPP de Italia); los arts. 789. 5º, 791.3º y 793.1º y 3º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrím); los parágrafos 371 y 372 del *Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica* (CPP modelo); el art. 375 del Código costarricense de 1996 (CPP de Costa Rica); el art. 373 del Código boliviano de 1999 (CPP de Bolivia); y el art. 411 del Código Procesal Penal Chileno (CPP chileno). En el caso del Código de Proceso Penal de Portugal, el art. 391-4 del Código de Proceso Penal de Portugal (CPP de Portugal), prevé que el tribunal en base a determinados presupuestos determine la procedencia del *processo abreviado*⁹⁵⁰, requerida por el Fiscal, pero no es menester para ello que el imputado se muestre conforme.

⁹⁴⁹ DEL RÍO FERRETTI, C. “EL PRINCIPIO DEL CONSENSO DE LAS PARTES EN EL PROCESO PENAL Y ENJUICIAMIENTO JURISDICCIONAL: ACLARACIONES CONCEPTUALES NECESARIAS”, *Revista Chilena de Derecho*, vol. 35 N° 1, 2008, pp. 159-160.

⁹⁵⁰ Éstos son: ...a) el hecho punible imputado sea sancionado con pena de multa o con pena privativa de libertad no superior a cinco años;... b) existan elementos probatorios o indicios suficientes para demostrar la existencia del hecho y su autoría; y... c) no hayan transcurrido más de 90 días desde la fecha de comisión del ilícito” MACIEL GUERREÑO, R. Ob.cit., p. 428.



Con relación a la bifurcación del “consenso sobre el mérito del proceso”, se observa que admiten el mérito fáctico de la pretensión procesal la OPP Alemana que lo establece como fórmula general en el procedimiento ordinario con posibilidades de aplicación en el procedimiento acelerado, por su validez general (en sus parágrafos 153 a, ap. 1, N° 5; 155 a y 155 b); el art. 442 del CPP de Italia; los arts. 784.3 y 787.1 de la LECrim; el párrafo 371, párrafo segundo del CPP modelo; el art. 373 del CPP de Costa Rica; el art. 373 del CPP de Bolivia; y el art. 407 CPP chileno; mientras que sólo autorizan la negociación sobre la cuestión jurídica de la pretensión procesal punitiva y su fin, los ya citado parágrafos 153 a, ap. 1, N° 5; 155 a y 155 b de la OPP Alemana, que lo instituyen con carácter general; el art. 442 del CPP de Italia; y el art. 407 CPP chileno).

Respecto a la naturaleza jurídica del consenso en sentido general, la primera acotación que hay que producir es que ese consenso, que es la base del procedimiento abreviado⁹⁵¹, no es cualquier consenso, sino que se trata de un “CONSENSO INCRIMINATORIO O COLABORADOR CON LA PERSECUCIÓN CRIMINAL”⁹⁵²; siendo así, se colige que éste es un acto procesal “que encierra ante todo una declaración de voluntad”⁹⁵³ dentro del proceso penal, lo cual conduce a que su naturaleza jurídica es eminentemente pública, punto este que, como veremos oportunamente, tiene implicaciones específicas.

Seguidamente, ahondando más en su naturaleza, hay que atender que ese acto procesal, puede tener variadas formas e implicaciones, por las diversas fórmulas consensuales instituidas en las distintas legislaciones. Su cualidad jurídica en cuanto a los efectos que puede producir lo que veremos a continuación, cuando examinemos las consecuencias que acarrea este procedimiento, ahora sólo nos detendremos en la variedad en cuanto a su forma.

⁹⁵¹ BOVINO, A. *Temas de derecho procesal penal guatemalteco...* p. 93. Que a su vez sigue a Julio Mayer.

⁹⁵² Que “es aquel que se produce dentro o en el proceso penal en sentido estricto, que no implica “salirse” del proceso para no ejercer o abandonar la acción penal y permitir una solución no jurisdiccional (no punitiva), sino que justamente supone o importa la misma existencia del proceso jurisdiccional y la solución del asunto penal a través de la aplicación del *ius puniendi*”. DEL RÍO FERRETTI, C. Ob.cit., p. 158.

⁹⁵³ HERNÁNDEZ GÓMEZ, I. Ob. cit., p. 81.



Respecto a ello, debe significarse que en su concepción y desarrollo, “las voluntades de las partes pueden ser manifestadas de maneras separadas y unilateralmente” “como consecuencia o resultado de unas tratativas previas tendientes a producirlo”⁹⁵⁴. El primer supuesto clasifica como un “acto procesal unilateral”⁹⁵⁵, pues se produce cuando “la acusación deduce una pretensión y pide la aplicación de un procedimiento determinado y el acusador acepta por su parte de manera separada y unilateralmente esa petición”⁹⁵⁶. En esta fórmula, que es la que acoge LECrim, la conformidad no integra un negocio jurídico procesal, sino un acto de allanamiento de la defensa con la acusación⁹⁵⁷. La segunda variante, en oposición a la anterior, configura un “acto procesal bilateral” en el cual, por involucrar a ambas partes procesales, suelen consensuarse cuestiones relativas al rito procedimental y al mérito del proceso. En esta fórmula, que fue la prevista en la versión originaria del CPP italiano de 1988⁹⁵⁸, “nos hallamos frente a un consenso de carácter transaccional”⁹⁵⁹ o “negocio jurídico procesal”⁹⁶⁰.

El último rasgo o elemento que caracteriza a este ritual simplificador, con trascendencia a su naturaleza jurídica, es el relativo a **las consecuencias que acarrea**. Este es un punto muy ligado a los dos anteriores⁹⁶¹. Por eso, sobre la base

⁹⁵⁴ DEL RÍO FERRETTI, C. Ob.cit., p. 159.

⁹⁵⁵ HERNÁNDEZ GÓMEZ, I. Ob. cit., p. 81.

⁹⁵⁶ DEL RÍO FERRETTI, C. Ob.cit., p. 159.

⁹⁵⁷ GIMENO SENDRA, V. Ob.cit., pp. 430 y HERNÁNDEZ GÓMEZ, I. Ob. cit., p. 81.

⁹⁵⁸ FERRAJOLI, L. Ob. cit., pp. 746-748. Más adelante aludiremos a cómo por vía del tribunal constitucional y legal, resultó desvirtuada la política penal italiana de simplificación y celeridad expresada en su Código ritual.

⁹⁵⁹ DEL RÍO FERRETTI, C. Ob.cit., p. 159.

⁹⁶⁰ El *allanamiento* y la *transacción*, puede consultarse: ALVARADO VELLOSO, A. *SISTEMA PROCESAL GARANTÍA D E LA LIBERTAD*, Tomo I, pp. 30-32; del mismo autor: *Introducción al estudio del Derecho Procesal*, TOMO I, *Rubinzal-Culzoni Editores*, de Santa Fe, Argentina, 1989, pp. 17 y 18; GIMENO SENDRA, V. Ob.cit., pp. 430; HERNÁNDEZ GÓMEZ, I. Ob. cit., p. 81; FAIRÉN GUILLÉN, V. *PROBLEMAS ACTUALES DE DERECHO PROCESAL*, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, Serie G. ESTUDIOS DOCTRINALES, núm. 130, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, Primera edición, México 1992, pp. 48 y ss.

⁹⁶¹ Ya vimos como un grupo de autores estima fundadamente que no configura por su naturaleza jurídica un “procedimiento especial”, bien porque constituye pautas dirigidas a la simplificación y abreviación del rito ordinario o común o bien porque no comporta únicamente cambios estructurales sino porque también conlleva vuelcos en las máximas rectoras sobre las que se erigió el proceso penal en su concepción liberal garantista. Igualmente guarda una estrecha ligazón e interrelación con lo que a nuestro modo de ver es su elemento medular: el *pacto entre las partes del proceso o allanamiento de la parte imputada con el Ministerio Público*. Pues, en dependencia de la modalidad que se adopte de éste, serán sus efectos y consecuencias. Por eso éstas, más que un resultado del procedimiento abreviado, son en buena lid una derivación de aquél.



de los soportes conceptuales ya establecidos, vamos a identificar los efectos fundamentales previstos en las legislaciones seleccionadas en nuestra muestra de derecho comparado, para luego incursionar en las consideraciones doctrinales que se producen o formulan en este tenor.

Los efectos más relevantes del “consenso sobre el rito procedimental”, en las legislaciones que venimos comentando son:

- *La simplificación de la vista principal y el acortamiento de los plazos previstos para su celebración* (el § 420 OPP Alemana ⁻⁹⁶² y el art. 391-4 del CPP de Portugal⁹⁶³).
- *La decisión del procedimiento en la audiencia preliminar y la supresión del juicio contradictorio (o juicio oral) con la consiguiente fundamentación de la sentencia en base a los elementos de convicción recolectados en la etapa investigativa.* Así el art. 442 del CPP de Italia); los arts. 789. 5º, 791.3º y 793.1º y 3º de la LECrim⁹⁶⁴; los párrafos 371 y 372 del CPP modelo; el art. 375 del CPP de Costa Rica; el art. 373 del CPP de Bolivia; y el art. 411 del CPP chileno.

⁹⁶² Este precepto prevé la reducción del plazo de citación a 24 horas y dispone la celebración de una vista en la deposición de los coimputados, testigos y peritos puede ser reemplazada por la lectura de los registros, actas o documentos que las contienen; siempre que exista consentimiento del acusado, su defensor y de la Fiscalía. Además el escrito de acusación se presentará oralmente y se llenará al acta de la audiencia con su contenido esencial. GÓMEZ COLOMER, J. L. *El Proceso Penal Alemán...* p. 215; MACIEL GUERREÑO, R. Ob.cit., pp. 430-431; ROXIN C. *Derecho Procesal Penal...*, p. 515.

⁹⁶³ “En el proceso abreviado portugués se prevé, también la realización de una audiencia oral y contradictoria, que denominan debate instrutório, el cual deberá ser solicitado por el justiciable dentro del plazo de 10 días, contados desde la notificación de la acusación... El juzgamiento, que será oral y público, se realizará conforme a las reglas previstas para el juicio en el procedimiento ordinario, con la salvedad de que, una vez finalizada la producción de las pruebas, los alegatos finales tendrán una duración de 30 minutos, prorrogables, y la réplica será admitida por un plazo máximo de 10 minutos. La sentencia podrá ser emitida verbalmente y deberá ser consignada en el acta. MACIEL GUERREÑO, R. Ob.cit., pp.428-429.

⁹⁶⁴ Conforme a las últimas modificaciones citadas anteriormente, se propicia además la agilización y casi eliminación de la instrucción judicial (art. 789.5) y la concentración en una única audiencia de todas aquellas cuestiones de competencia, previas y relativas a la transgresión de derechos fundamentales (art. 782). MONTÓN REDONDO, A. y BARONA VILAR, S. *DERECHO JURISDICCIONAL*, tomo III...pp. 494 y DELLERA SUÁREZ – BARCENA, E. Ob.cit., pp. 364 – 365.



- *Y la posibilidad suprimir o restringir los medios de impugnación con la consiguiente anticipación de la ejecución* (el art. 443 del CPP de Italia y el art. 794. 2º de la LECrim⁹⁶⁵).

Y en lo relativo al “consenso sobre el mérito del proceso”, sus consecuencias en los códigos rituales punitivos de la muestra de Derecho comparado seleccionada, son principalmente:

- *La admisión del mérito fáctico de la pretensión procesal* (los parágrafos 153 a, ap. 1, N° 5; 155 a y 155 b de la OPP Alemana, que lo establecen como fórmula general en el procedimiento ordinario; el art. 442 del CPP de Italia; el parágrafo 371, párrafo segundo del CPP modelo; el art. 373 del CPP de Costa Rica; el art. 373 del CPP de Bolivia; y el art. 407 CPP chileno).
- *La limitación de la condena*, pues “el juez o tribunal no podrá imponer una pena superior a la solicitada por el Ministerio Público en su requerimiento o acusación”⁹⁶⁶ (el parágrafo 372 del CPP modelo; el art. 375, párrafo tercero del CPP de Costa Rica; y el art. 374 del CPP de Bolivia; el art. 412 CPP chileno).
- *Y la variación de la cuestión jurídica de la pretensión procesal punitiva y su fin* (los ya citado parágrafos 153 a, ap. 1, N° 5; 155 a y 155 b de la OPP Alemana, que lo instituyen con carácter general; el art. 442 del CPP de Italia; y el art. 407 CPP chileno).

Ya antes dijimos que es acto procesal de consenso, por la forma se desdoblaba en acto de allanamiento y de transacción, según fuera unilateral o bilateral. Ahora debe añadirse que éstos, integran aquellos que el tratadista italiano José CHIOVENDA,

⁹⁶⁵ “La admisión de que el Juez sentenciador (de lo Penal) dicte la sentencia *in voce* (Art. 794. 2o.) pudiendo las partes mostrarse conforme con la misma en dicho acto y declarase en ese instante firme, anticipándose así la ejecución.” DELLERA SUÁREZ – BARCENA, E. Ob.cit., p. 365.

⁹⁶⁶ MACIEL GUERREÑO, R. Ob.cit., p.449.



identificó como “actos con efectos sustanciales”⁹⁶⁷ y que con más especificidad, han sido clasificados posteriormente como “actos de causación”⁹⁶⁸ o actos “creadores de situaciones jurídicas”⁹⁶⁹; así como que por su “dispar naturaleza”, son los de más dificultosa sistematización, pues dentro de la teoría general del proceso, se sitúan en lo que se conoce como “régimen de renunciaciones”⁹⁷⁰, prevista para “pleitos en los cuales se litiga a base de intereses meramente privados y transigibles”⁹⁷¹ (desistimiento, allanamiento y transacción).

De ese modo, y de forma general, es decir, tanto en las fórmulas legales de allanamiento como de transacción, puede suscribirse que por sus efectos sustanciales o de creación de situaciones jurídicas, configuran un “acto procesal que encierra ante todo una declaración de voluntad”⁹⁷² con dos consecuencias, de un lado, la renuncia al ejercicio de funciones públicas como es el de la dimisión al ejercicio de la acción penal por el Ministerio Público y a “una serie de “privilegios constitucionales”⁹⁷³, por parte del imputado, y muy especialmente a la garantía del juicio oral y, en algunos casos, al derecho de impugnación⁹⁷⁴; y del otro, la de “poner fin a un proceso penal ya iniciado”⁹⁷⁵, que en el caso de ser dictada la resolución por órganos jurisdiccionales, “ocasiona la finalización del procedimiento a través de una sentencia con todos los efectos de la cosa juzgada”⁹⁷⁶. De ese modo, constituye un

⁹⁶⁷ CHIOVENDA, J. *PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL CIVIL*, traducción Española la de la Tercera Edición italiana prólogo y notas del profesor José Casáis Y Santaló, TOMO II, Editorial Reus (S. A.), Impresor de las Reales Academias de la Historia y de Jurisprudencia y Legislación Cañizares, Madrid, 1925, p. 267.

⁹⁶⁸ GOLDSCHMIDT, J. *Problemas jurídicos y políticos del proceso penal*, editorial Bosch Barcelona, 1935

p. 63; ALCALÁ –ZAMORA Y CASTILLO, N. *Estudio de Teoría General e Historia del Proceso (1945-1972)*, Tomo II, No. 12-30, Primera reimpresión, Serie G: ESTUDIOS DOCTRINALES, Núm. 8 UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO, p. 71; 1992; DE DIEGO DÍEZ, L. A. *La conformidad del acusado*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pp. 138-139; y DEL RÍO FERRETTI, C. Ob.cit., p. 165; entre otros.

⁹⁶⁹ MONTERO AROCA, J. ORTELLS RAMOS, M.; GÓMEZ COLOMER, J. L.; MONTÓN REDONDO, A.: *Derecho Jurisdiccional I*, Parte General, 7ma edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, p. 416.

⁹⁷⁰ ALVARADO VELLOSO, A. *Introducción al estudio del Derecho Procesal*, TOMO I...pp. 15 y 53 y MONTERO AROCA, J. ORTELLS RAMOS, M.; GÓMEZ COLOMER, J. L.; MONTÓN REDONDO, A.: *Derecho Jurisdiccional I*, Parte General, 7ma edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, p. 416.

⁹⁷¹ ALVARADO VELLOSO, A. *Introducción al estudio del Derecho Procesal*, TOMO I...p. 53.

⁹⁷² HERNÁNDEZ GÓMEZ, I. Ob.cit., p. 81.

⁹⁷³ FAIRÉN GUILLÉN, V. Ob.cit., p. 49.

⁹⁷⁴ MACIÁ, R. (dir.) *Sistemas de Proceso penal en Europa*, CEDECS, Barcelona, 1998, p. 31.

⁹⁷⁵ HERNÁNDEZ GÓMEZ, I. Ob.cit., p. 81.

⁹⁷⁶ GIMENO SENDRA, V. Ob.cit., pp. 430.



acto procesal de renuncia y de conclusión. Sin embargo, debe aclararse, que en cuanto a su primera cualidad, que no se trata de la renuncia a “la defensa formal” tal como opina el destacado procesalista español Víctor FAIRÉN GUILLÉN y a un juicio. Lo primero, porque existe como bien se sostiene “una variada gama de estrategias y alegaciones de defensa”⁹⁷⁸, entre las que incluso la propia confesión puede ser vista como “una modalidad de ejercer el derecho de defensa, ya que puede ser vista como una estrategia procesal recomendable cuando existen suficientes elementos incriminatorios que permiten pronosticar una sentencia condenatoria”⁹⁷⁹. Y lo segundo, porque no en todos los casos se suprime el juicio oral, sino con más precisión lo que se modifica es el “juicio oral ordinario”⁹⁸⁰, en tanto se omite la práctica de prueba conforme a los principios que rigen en éste, y porque en cualquier caso se emite un juicio, en especial en aquellos en que existe control jurisdiccional⁹⁸¹.

La abdicación al ejercicio de la acción penal por el Ministerio Público añade además otra nota respecto a su naturaleza jurídica, la cual compromete también efectos relativos al consenso sobre el rito procedimental y sobre el mérito del proceso. Pues, como bien se suscribe, ésta constituye “una manifestación del principio de oportunidad”⁹⁸² que suele aparecer expresado en las legislaciones de forma pura o amplia y de manera restringida⁹⁸³. En el primer caso, está referida “fundamentalmente al reconocimiento de un poder del órgano de acusación pública

⁹⁷⁷ FAIRÉN GUILLÉN, V. Ob.cit., p. 48.

⁹⁷⁸ DEL RÍO FERRETTI, C. Ob.cit., p. 159, nota 2. Véase los autores que este autor cita al respecto.

⁹⁷⁹ INOA, O. *El Principio de Oportunidad como manifestación del Principio de Mínima Intervención, en el Proceso Penal Acusatorio*, MINISTERIO PÚBLICO, Escuela Nacional del Ministerio Público, Editorial Letragráfica, República Dominicana, 2010, p. 56.

⁹⁸⁰ DEL RÍO FERRETTI, C. Ob. cit., p. 159.

⁹⁸¹ CHAHUÁN SARRÁS, S. *Manual del nuevo Procedimiento Penal*, 1ra edición, Editorial jurídica Conosur, Santiago de Chile, 2001, p 277, nota 7.

⁹⁸² HERNÁNDEZ GÓMEZ, I. Ob.cit., p. 81.

⁹⁸³ También suelen utilizarse las siguientes clasificaciones: “oportunidad como regla” y “oportunidad como excepción”; *oportunidad rígida y oportunidad flexible*; y *oportunidad de forma pura y oportunidad bajo condición*. Véase: GUARIGLIA, F. O. “Facultades discrecionales del ministerio público e investigación preparatorias el principio de oportunidad”, en “El ministerio público en el proceso penal”, MAIER, JULIO B. J. (Compilador), Edición al cuidado de Fabricio O. Guariglia y Maximiliano A. Rusconi, Primera edición, AD-HOC S.R.L., Buenos Aires, Argentina, junio 1993, p. 89; TORRES CARO, C. “El Principio de Oportunidad: Un Criterio de Justicia y Simplificación Procesal”, en *Revistas Jurídicas*, Editorial Gráfica Horizonte, Lima, Perú, 1994, disponible en: <http://www.ofdnews.com>, (consultado: 21-10-12); GIMENO SENDRA, V. MORENO CATENA, V., ALMAGRO NOSETTE, J., y CORTES DOMINGUEZ, V. *Derecho Procesal*, Tomo II, Proceso Penal, 3ª edición revisada y actualizada, Reimpresión, Tirant lo Blanch, Valencia, España, 1990, p. 62.



para prescindir del deber de ejercer la acción penal (y acusar) cuando toma conocimiento de la probable comisión de un hecho delictivo o para abandonar la acción penal cuando ya ha sido ejercida y subsistan los presupuestos que han justificado dicho ejercicio⁹⁸⁴; mientras que en el segundo, “se comprende en él toda forma o manifestación de no legalidad, ya no solo referido al no ejercicio de la acción penal, sino también respecto al procedimiento de sustanciación del asunto penal, tanto como al objeto procesal y penal sustantivo”⁹⁸⁵, es decir, “ya no se limita a contener un poder negativo de no ejercer acción penal, ahora se extiende como una excepción al deber de sometimiento a la legalidad penal sustantiva: puede el MP prescindir de hechos jurídicos relevantes o introducir hechos no acreditados o pactar una calificación jurídica improcedente”. En el primero de ellos, estamos, desde el punto de vista de la naturaleza jurídica de un acto procesal que entraña una confesión, pues constituye una “declaración por la cual una persona reconoce por verdadero un hecho propio para producir en su contra consecuencias jurídicas”⁹⁸⁶. En el segundo, en cambio, la cuestión está referida a la admisión de las “pretensiones jurídicas que intenta el fiscal en su acusación”⁹⁸⁷, se erige en “determinar el contenido de la decisión jurisdiccional que justamente por ello deja de ser jurisdiccional, pasando a constituir un acto judicial de homologación”⁹⁸⁸. A esta, FAIRÉN GUILLÉN le llama “autocomposición procesalizada e incompleta, dada la intervención judicial al fin”⁹⁸⁹.

2.3.4. Argumentos a favor y en contra

La polémica sobre el procedimiento abreviado, y muy especialmente en torno a sus dos rasgos más distintivos: la consensualidad, conformidad o allanamiento con la imputación y las consecuencias que acarrea sobre el rito procedimental y sobre el

⁹⁸⁴ DEL RÍO FERRETTI, C. Ob. cit., p. 161.

⁹⁸⁵ DEL RÍO FERRETTI, C. Ob. cit., p. 159.

⁹⁸⁶ OBERG YAÑEZ, H. Ob. cit., p. 165.

⁹⁸⁷ OBERG YAÑEZ, H. Ob. cit., p. 165.

⁹⁸⁸ DEL RÍO FERRETTI, C. Ob. cit., p. 159.

⁹⁸⁹ FAIRÉN GUILLÉN, V. p. 51.



mérito del proceso (fáctico y jurídico), es una de las más encendidas, especialmente en el contexto de la doctrina de Europa continental, que fue por donde se inició su recepción o importación del sistema de justicia estadounidense. No es de extrañar que así sea, pues el propio ceno en el que se gestó, existen adversarios con razones de indiscutible peso teórico y práctico. El profesor e investigador inglés *Richard VOGLER* las sistematiza atendiendo a que los costes que puede acarrear son fundamentalmente de dos tipos: los que comportan consecuencias destructivas para los pivotes o soportes del sistema jurídico procesal en general (el derecho a no autoincriminarse, los fines de la sanción y del mismo proceso, y la propia racionalidad y equidad que fundamentan y legitiman la sanción y el ritual para su imposición ante la sociedad) y los que implican riesgos para la propia posición de los intervinientes en el proceso, para sus atribuciones, funciones y derechos, los cuales son significativos en un tipo de enjuiciamiento calificado como acusatorio puro, como lo es el norteamericano⁹⁹⁰.

Sus opositores en el marco del *Civil Law*, retoman muchos de estos argumentos y los enriquecen y matizan al aplicarlo a un ámbito en el que el proceso penal ha estado tradicionalmente gobernado política y estructuralmente por otras máximas rectoras, especialmente: "la investigación de oficio" y "la verdad material"⁹⁹¹. Entre los argumentos contrarios a las soluciones consensuales que se vierten en este ámbito, los más sobresalientes se hallan: la enervación de los objetivos de la sanción penal (su papel conminatorio y la estimulación a protección de valores socialmente instituidos); la mengua de los principios de igualdad de los ciudadanos ante la ley y de la seguridad jurídica; la laceración del derecho a no autoincriminarse; y la desnaturalización de las emanaciones del principio acusatorio (bilateralidad y publicidad de la solución de los conflictos penales). Todo ello, en opinión de la profesora española Teresa ARMENTA DEU, lejos de venir a paliar los efectos de la

⁹⁹⁰ VOGLER, R. Ob.cit., p. 232 235. También, sobre estas críticas: LANGBEIN, J. "Sobre el mito de las constituciones escritas: La desaparición del juicio penal por jurados", traducción de C. Courtis y A. Bovino, en *Nueva Doctrina Penal*, Editores del Puerto, tomo 1996/A Buenos Aires, pp. 47 y ss; y LYNCH, G. E. "Plea bargaining: El sistema no contradictorio de justicia penal en Estados Unidos", traducción de Natalia Sergi, en *Nueva Doctrina Penal*, Editores del Puerto, tomo 1998/A, Buenos Aires, pp. 293 y ss.

⁹⁹¹ ESER, A. ob. cit., p. 56 y MAIER, J. "Mecanismos de simplificación del procedimiento penal", ponencia presentada al congreso internacional sobre un Código *Tipo del Proceso Penal para América Latina*, Roma, 11/ 13 de septiembre de 1991; p.-325.



crisis, puede acrecentarla, potenciando “reacciones de autotutela, con lo cual más que avance, habremos producido una involución o regresión en esta materia”.⁹⁹² Entre los más avezados y conocidos en el mundo hispanohablante, pueden citarse además de la docente española: Klaus TIEDEMANN y Bernard SCHÜNEMAN en Alemania; Luigi FERRAJOLI en Italia; Sergio GARCÍA RAMÍREZ; María Inés HORVITZ LENNON y Julián LÓPEZ MASLE⁹⁹³, estos últimos en los predios de la ciencia procesal latinoamericana (en México y Chile, respectivamente).

El propio *Richard VOGLER* ofrece los argumentos y estudios que en el marco de *Commom Law* se esgrimen y se han desarrollado en pro de la justicia consensuada; empero preferimos acudir a los que una de sus opositoras – la docente Teresa ARMENTA DEU – expone en uno de sus trabajos. Según ella, sus ventajas son: apoyarse “en razones de interés social o utilidad pública”;...contribuir a la consecución de la justicia material por encima de la formal;...procurar favorecer el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas; y...reforzar el único instrumento que permite un trato diferenciado entre los hechos punibles que deben ser perseguidos y aquéllos otros en los que la pena carece de significación”⁹⁹⁴. Entre los defensores de estos criterios, pueden citarse, obviándose algunos detalles sobre los diferentes tipos de conciliación y sus implicaciones, los siguientes autores: a HASSEMER en Alemania; GIMÉNO SENDRA, CONDE PUMPIDO, VADILLO y LANZAROTE MARTÍNEZ en España; y MAIER, BINDER, BOVINO y HOUED VEGA⁹⁹⁵ en Latinoamérica, entre otros.

⁹⁹² ARMENTA DEU, T. *Mecanismos de Simplificación del Proceso Penal: El principio de oportunidad y los procesos abreviados*, en Congreso Internacional sobre un Código Tipo de Procedimiento Penal para América Latina, Roma, 1991, p.-360.

⁹⁹³ TIEDEMANN, K. *Lecciones de derecho penal económico (comunitario, español, alemán)*, PPU, Barcelona, 1993, pp. 30 y ss.; SCHÜNEMANN, B. ob. cit., pp. 295 y ss.; FERRAJOLI, L. ob. cit., pp. 746-748; GARCÍA RAMÍREZ, S. “LOS PRINCIPIOS RECTORES DEL PROCESO PENAL”, en ESTUDIOS JURÍDICOS, Primera edición: 2000, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO, 2000, p. 582 y HORVITZ, M. I. y LÓPEZ, J., pp. ob. cit., pp. 510 ss.

⁹⁹⁴ ARMENTA DEU, T. “EL PROCESO PENAL: NUEVAS TENDENCIAS, NUEVOS PROBLEMAS”, CIENCIAS PENALES, AÑO 9, No.13, agosto 1997, REVISTA DE LA ASOCIACIÓN DE CIENCIAS PENALES DE COSTA RICA, disponible en: <http://www.poder-judicial.go.cr/salatercera/revista/REVISTA%2013/arment13.htm> (consultado: 21-10-12), p.5). entre las razones de interés social o utilidad pública cita: “La escasa lesión social producida por el delito y/o la falta de interés público en la persecución; estimular la pronta reparación de la víctima; evitar los efectos criminógenos de las penas privativas de libertad; o favorecer la rehabilitación del delincuente” (en nota de pie de página No.5).

⁹⁹⁵ GIMÉNO SENDRA, V. “Los procedimientos penales simplificados (principio de oportunidad y proceso penal monitorio)”, Serie procesal, disponible en: www.poderjudicial.es (consultado: 21-10-12); CONDE PUMPIDO, C. “El principio de legalidad y el uso de la oportunidad reglada en el proceso penal”, Revista del Poder Judicial,



Con más puntualidad se sostiene que esta institución “tiene notables beneficios... desde el punto de vista de los operadores del sistema”..., pues la admisión de culpabilidad ahorra:...al imputado, el esfuerzo y los gastos que el juicio requiere cuando no es probable que este obtenga un pronunciamiento favorable, lo mismo que se expone menos, pues se acelera el proceso, y se prescinde de la publicidad, pasando directamente a la fase de la imposición de la pena mediante la condena;...al fiscal lo favorece ya que puede blandir una mejor estadística con un incremento de las condenas logradas, y con ello mejora su eficiencia y por otro lado le supone una descarga de trabajo, en razón de que el sistema acusatorio le impone la función de investigar y acusar, dejando aquella posición en la que controlaba o esperaba que el juez de instrucción haga la investigación. También implica una reducción de gastos posibilitando la mejor utilización de los recursos asignados;...también implica una reducción de gastos permitiendo una mejor eficiencia administrativa en la utilización de los pocos recursos: -para los magistrados le representa un alivio importante de trabajo, mejorando las estadísticas frente a los órganos administrativos;...y...para los abogados defensores le permite que sus clientes obtengan una pena mínima con seguridad, que la que pudieran recibir en un juicio ordinario, al tiempo que le permite dedicarse con más detenimientos otros asuntos”⁹⁹⁶.

La postura que se sostiene, se recuesta sobre quienes abogan por esta figura procesal, por dos razones fundamentales: una está ligada a lo ya visto sobre la significación de la dimensión temporal del proceso y su necesidad como paliativo de la morosidad judicial; mientras la otra radica en que la vemos como una manifestación del principio material de *ultima ratio*, al propiciar renunciar

número especial VI: protección jurisdiccional de los Derechos fundamentales y libertades públicas, disponible en www.poderjudicial.es, (consultado: 21-10-12); VADILLO, E., “La actuación del Ministerio Fiscal en el proceso penal”, en Jornadas sobre la Justicia en España, Madrid, 24-27 de marzo de 1987, 3ª ponencia, publicada por Poder Judicial, número especial II, p.68; MAIER, J. B. J. *Derecho procesal penal*, tomo I, Editores del Puerto, Bs. As., 1996, pp. 839 y ss.; BINDER, A. M. *Justicia Penal y Estado de Derecho...* pp. 72 y 73; BOVINO, A. *Temas de derecho procesal penal guatemalteco...* pp. 116y ss.; y HOUED VEGA, M. “Suspensión del proceso a prueba”, en *Reflexiones sobre el nuevo proceso penal*, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, 2ª ed., San José, 1996, pp. 152 y ss.

⁹⁹⁶ MIGUEL FESSIA, R. Y RODRÍGUEZ, A. “Algunas consideraciones respecto de los procesos abreviados y su aplicación en la Provincia de Santa Fe”, disponible en: http://www.terragnijurista.com.ar/doctrina/proceso_abrev.htm, (consultado: 21-10-12), p. 7.



tempranamente al mismísimo ejercicio de la acción penal y a la pena⁹⁹⁷. Por eso admitimos incluso que la negociación pueda tener lugar sobre el mérito fáctico y jurídico del proceso. No obstante opinamos que los argumentos en contra deben ser tenidos en cuenta, en especial los que suscriben que “todo procedimiento basado en el consenso incide sobre determinados derechos constitucionales, tales como la igualdad y la defensa del imputado, o el derecho al juez natural, o incluso la presunción de inocencia para prevenir”⁹⁹⁸, así como los que llaman la atención en lo relativo a que “el peligro de que la práctica del pacto -como por lo demás ha demostrado la experiencia americana- pueda provocar una importante perversión burocrática y policial de una buena parte de la justicia penal, transformando el juicio en un lujo reservado sólo a quienes estén dispuestos a afrontar sus costes y sus riesgos”⁹⁹⁹. Por eso matizamos nuestra opción en los siguientes términos:

- Debe continuar rigiendo como regla el principio de legalidad y como excepción el principio de discrecionalidad en el ejercicio de la acción penal (oportunidad reglada), dejándose establecido taxativamente “la materia sobre la que puede haber consenso (¿solo sobre el rito procesal o también sobre los hechos, sobre la calificación jurídica y la pena?)”; “sobre qué base se pueden producir esos consensos (premios o incentivos legales y legítimos)”¹⁰⁰⁰; y “cuáles son los efectos jurídicos del consenso”. Evitándose la “regulación es escasa, lagunar, ambigua, e, incluso, a veces, incoherente”, verbigracia el art. 407 CPP chileno¹⁰⁰¹.
- No debe quedar abierto a cualquier tipo de delitos, como ocurre en las legislaciones de Italia (art. 442 CPP), Costa Rica de 1996 (art. 373) y Bolivia (art. 373); sino que, por las razones ya expuestas, debe estar limitado a determinado tipo de sanciones (verbigracia: el §417 de la OPPA, pena no

⁹⁹⁷ INOA, O. Ob. cit., pp. 56 y ss.; y PÉREZ SANZBERRO, G. *Reparación y conciliación en el sistema penal. ¿Apertura de una nueva vía?*, Comares, Granada, 1999, p. 96; entre otros.

⁹⁹⁸ DEL RÍO FERRETTI, C. Ob. cit., p. 159.

⁹⁹⁹ FERRAJOLI, L. Ob. cit., p. 748.

¹⁰⁰⁰ DEL RÍO FERRETTI, C. Ob. cit., p. 164.

¹⁰⁰¹ DEL RÍO FERRETTI, C. Ob. cit., p. 160.



superior a un año de pena privativa de libertad; el art. 391-4 del CPP de Portugal, pena de multa o con pena privativa de libertad no superior a cinco años; el art 795 de la LECrim, “delitos menos graves”; el § 371, 1er párrafo del CPPM para Iberoamérica, pena no mayor a dos años de privación de libertad; y el art. 407 CPP chileno, pena privativa de libertad no sea superior a cinco años de presidio o reclusión menores en su grado máximo).

- Debe sacarse al Ministerio Público de la órbita del Poder Ejecutivo, configurándose preferiblemente como un órgano constitucional autónomo, de modo que posea autarquía financiera y normativa, en aras a la mayor objetividad de sus decisiones, así como suprimirse la figura del juez de instrucción, dejándose esta bajo el control y dirección del fiscal¹⁰⁰².
- Deben preverse otros mecanismos dirigidos a potenciar los efectos valiosos de los principios de oportunidad y consenso, entre ellos, por ejemplo, la *suspensión de la persecución penal a prueba*¹⁰⁰³.
- Debe preservarse el principio de reserva de jurisdicción por varios motivos: para que se garanticen las exigencias de seguridad jurídica y la aplicación uniforme de la ley establecidas legalmente a través del control de las formalidades antes expuestas; para que verifique que ha existido un trato garantista durante la transacción (ausencia de vicios y presiones al imputado) y para que cuide que satisfagan - en definitiva - los objetivos del procedimiento abreviado¹⁰⁰⁴.

¹⁰⁰² GÓMEZ COLOMER, J. L. “La investigación criminal: problemas actuales y perspectivas de unificación internacional”, en *Revista del Poder Judicial*, 64, 2001, p. 221; VOGLER, Richard. Ob.cit., p. 225; GALAIN PALERMO, P. “La negociación en el proceso penal”, en *REVISTA DE DERECHO, Universidad Católica del Uruguay*, Konrad - denauer-Stiftung, Programa Estado de Derecho para Sudamérica, Uruguay, 2005, p. 176; entre otros.

¹⁰⁰³ BOVINO, A. Ob. cit., p. 116; HOUED VEGA, M. Ob. cit., p. 152; y MAIER, JULIO B. J. *Derecho procesal penal*,...p. 839.

¹⁰⁰⁴ GUARIGLIA, F. O. Ob. cit., p.91; MIGUEL FESSIA, R. Y RODRÍGUEZ, A. Ob. cit., p. 7; INOA, O. Ob. cit., p.57; entre otros.



2.3.5. La satisfacción de las expectativas por las que se creó

En Alemania e Italia, las dos experiencias más representativas de Europa continental en este orden¹⁰⁰⁵, las expectativas para las que se creó este procedimiento, no parecen haber quedado cumplidas. Ya en los primeros años de la década del noventa, Bernd SCHÜNEMANN, atribuía las consecuencias de la crisis en la que se encuentra el Estado de Derecho liberal, a los acuerdos y negociaciones, y denunciaba que el procedimiento acelerado, y las demás medidas aceleratorias del proceso penal, no resultaron significativos para descongestionar los juzgados penales¹⁰⁰⁶. Según ROXIN, el legislador, ya casi feneciendo el siglo XX (por Ley de 17 de julio de 1997), consideró que este procedimiento no se había impuesto en la práctica. Para En opinión de este autor, este planteamiento resultó ser una justificación para establecer un motivo “por primera vez un motivo de detención y un derecho a detener para un tipo de procedimiento determinado (§127 b)”, dirigido a asegurar la comparecencia en el juicio oral; a “intimidar al supuesto autor e influir educativamente en él, así como a fortalecer la confianza de la población en el ordenamiento jurídico”¹⁰⁰⁷. A nuestro modo de ver, el análisis de esta falta de significación y aplicación de este procedimiento, de comprometer cuestiones como la validez general que la jurisprudencia ha conferido a “la práctica de la justicia negociada” y a limitación que los propios presupuestos de este ritual acelerado establecen para su adopción; en especial que “la causa sea adecuada para enjuiciar inmediatamente, en virtud de que el estado de cosas es sencillo o por la clara situación probatoria (§417)”; y que “no se imponga una pena superior a un año de pena privativa de libertad (§417)”¹⁰⁰⁸.

Otro tanto ocurrió en Italia, pues en dirección contraria a lo visto en Alemania, por factores culturales y políticos, primero por vía jurisprudencial y luego legalmente, se

¹⁰⁰⁵ En el primero de estos países porque fue allí donde por vía jurisprudencial “se empezó a negociar el monto de la pena a cambio de la confesión del acusado”, y en la nación de la península itálica porque fue en ella “donde se convirtió en derecho positivo” MACIEL GUERRERÑO, R. Ob. cit., p. 452.

¹⁰⁰⁶ SCHÜNEMANN, B. Ob. cit., pp. 49 y ss.

¹⁰⁰⁷ ROXIN, C. *Derecho procesal penal...* p. 516.

¹⁰⁰⁸ ROXIN, C. *Derecho procesal penal...* p. 516. Años más tarde, Klaus TIEDEMANN señalaba que la adaptación del sistema de *plea bargaining* norteamericano al Derecho procesal germánico no significaría ningún avance en cuanto a la sobrecarga de asuntos en los que los juzgados penales intervienen. TIEDEMANN, K. Ob.cit., p. 30.



fue desnaturalizado la proyección simplificadora del código ritual. Inicialmente, por mor de la interpretación del artículo 112 de la Carta Magna, la Corte Constitucional italiana, dispuso prácticamente la obligatoriedad en el ejercicio de la acción penal y la excepcionalidad de los pactos, verbigracia: sentencia N° 313/1990, de 26 de junio de 1990¹⁰⁰⁹. Más tarde, por la ley No.479 de 16 de diciembre de 1999, se introdujeron modificaciones importantes en el *giudizio abbreviato*, bajo las que se suprime su carácter transaccional al posibilitarse que proceda por petición del inculpado sin que medie consenso o allanamiento del fiscal¹⁰¹⁰. En este país, a principios del nuevo milenio, la incidencia de este procedimiento, y la de los restantes ritos alternativos al procedimiento ordinario, lejos de aproximarse a los niveles estadounidense (90% de los procesos penales) se comportaba muy discretamente (por debajo del 30%).

En el marco geográfico latinoamericano, que es el que por razones obvias resulta para nosotros de mayor interés y que por demás es sobre la que dispusimos de mayor información, dado el seguimiento que desde 2001 viene realizando el *Centro de Estudios de Justicia de las Américas* (CEJA), la situación durante los primeros años de la reforma y hasta 2005, no era más alentadora. Antes de adentrarnos en los problemas particulares que declaramos en esta sub-sección, cabe destacar, que en este entorno cultural, si bien el *Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica* “fue considerado el punto de partida del movimiento reformador, las diferentes legislaciones de los países latinoamericanos no lo asumieron de modo íntegro”¹⁰¹¹. Esto, ampliando las notas anteriores sobre sus legislaciones, en lo que concierne al procedimiento abreviado, se constata en el hecho de que en la misma medida en que este código fue difundiendo, fue ampliándose el mecanismo consensual en el previsto y sus consecuencias, rasgos, que como ya hemos visto, son los más emblemáticos de esta institución¹⁰¹².

¹⁰⁰⁹ PEPINO, L. Ob.cit., pp. 97-102; GUERRERO, OSCAR J. Ob.cit., pp. 1067; y RODRÍGUEZ VEGA, M. Ob.cit., p. 499

¹⁰¹⁰ PEPINO, L. Ob.cit., p.102 y GUERRERO, O. J. Ob.cit., p. 1068.

¹⁰¹¹ AMBOS, K. “Breves comentarios sobre la reforma judicial en América Latina” en *Política Criminal*, N° 2, 2006, CH3, disponible en: http://www.politicacriminal.cl/n_02/ch_3_2.pdf, (consultado: 21-10-12),p. 2 .

¹⁰¹² Pues en el párrafo 371, párrafo segundo, él dispuso que para que proceda este ritual, “el ministerio público deberá contar con el acuerdo del imputado y su defensor, que se extenderá a la admisión del hecho descrito en la acusación y su participación en él, y la vía propuesta”. En cambio, primeramente, el Código de Costa Rica de



La investigación del CEJA¹⁰¹³ se inició, como ya se dijo en el 2001, desde entonces ésta se dividió en tres etapas (2001, 2002 y 2003). En la primera de ellas, quedaron comprendidos Costa Rica y Chile, mientras en la tercera se incluyó a Bolivia, entre los países que seleccionamos en nuestra muestra de Derecho Comparado¹⁰¹⁴. Al finalizar fase correspondiente al 2001, se advirtió que en “todos los países objetos del estudio” existía “una misma tendencia en relación con los procedimientos destinados a aprovechar las oportunidades de acortamiento de los procedimientos”, la cual consistía en evitar su uso “y preferir siempre el camino procesal más convencional”. Aunque, de la información que ofrecían los diferentes informes nacionales, no era posible concluir cuáles las causas fundamentales determinantes de “este comportamiento tan consistente”, si fue posible, en base a otros datos recogidos en los mismos, “plantear algunas hipótesis”. Entre las más importantes, se destacaron: que “al interior de los Ministerios Públicos” no parecía “existir un proceso de evaluación y mejoramiento de los criterios de trabajo que permitan implementar prácticas crecientemente superiores”; que la “especialización funcional” era “todavía muy limitada al interior de los Ministerios Públicos” y no parecía “haberse desarrollado una noción clara acerca de...que en un porcentaje muy importante de

1996, eliminó el tope máximo exigido por el Código tipo, de “una pena no mayor a dos años de privación de libertad” (parágrafo 371, 1er párrafo) y exigió también la conformidad del querellante (artículo 373). Luego, el código boliviano, mantuvo esta línea en su artículo 373, sustituyendo al querellante por la víctima y ampliando la conformidad a la participación en el ilícito. Finalmente, el código chileno, si bien estableció que sólo procederá cuando la pena privativa de libertad no sea superior a cinco años de presidio o reclusión menores en su grado máximo, o cualesquier otra pena de distinta naturaleza, incorpora el pacto sobre la forma de proceder y sobre la pena, pues en su artículo 407 dispone que: “*si se hubiere deducido acusación, el fiscal y el acusador particular podrán modificarla según las reglas generales, así como la pena requerida, con el fin de permitir la tramitación del caso conforme a las reglas de este Título. Para estos efectos, la aceptación de los hechos a que se refiere el inciso 2° del artículo 406 podrá ser considerada por el fiscal como suficiente para estimar que concurre la circunstancia atenuante del artículo 11, N° 9 CP., sin perjuicio de las demás reglas que fueren aplicables para la determinación de la pena*”. Frases tomadas de: RODRÍGUEZ VEGA, M. Ob. cit., p.502.

¹⁰¹³ El “objetivo de este proyecto –denominado de Seguimiento de las Reformas Procesales Penales– no se reducía a la simple generación de información, sino que perseguía develar las áreas problemáticas, relevar buenas prácticas y, antes que nada, generar un discurso nuevo en la región que pusiera atención en los problemas concretos que significa asumir reformas judiciales significativas para, en definitiva, mejorar la calidad y el grado de éxito de las mismas”. VARGAS, J. E. (Director). Reformas procesales penales en América Latina: resultados del proyecto de Seguimiento, *Centro de Estudios de Justicia de las Américas, Santiago, Chile, julio de 2005*, disponible en: <http://www.cejamericas.org/index.php/biblioteca/publicaciones-ceja>. (consultado: 21-10-12), p. 9.

¹⁰¹⁴ “Al momento de crearse el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), en 1999, 12 países de la región habían iniciado sus reformas, llevando algunos, varios años de implementación del nuevo sistema”. Debe destacarse, que en esos tres períodos, además de los países ya citados, que son de nuestro interés, se investigó en: Argentina -Provincia de Córdoba-; Paraguay (ambos en la primera etapa: 2001); Ecuador; República Dominicana; Guatemala; El Salvador; Venezuela (estos otros en la segunda etapa: 2002); Honduras y Argentina -Provincia de Buenos Aires-, (ambos en la tercera: 2003). Para un total de 12 naciones. Frases y datos tomados de VARGAS, J. E. (Director). Ob.cit., pp. 8 y 22.



los casos más comunes no es necesario un verdadero proceso de investigación, porque la casi totalidad de la prueba se reúne al momento en que la policía toma conocimiento del asunto que normalmente coincide con la detención del imputado, pues de hecho, en los juicios observados en todos los países, el 57% de los imputados había sido detenido en flagrancia”; que no parecía “estar instalada con suficiente fuerza la noción de que el proceso penal debe funcionar necesariamente presionado por la variable tiempo”; y que no parecía “existir el desarrollo de incentivos destinados a que los fiscales busquen una aplicación agresiva de los mecanismos introducidos por las diversas reformas con miras a objetivos como el aumento de las soluciones o la disminución de los tiempos”¹⁰¹⁵.

En el caso de Chile, en el que aparentemente tanto jueces como defensores han sido entrenados para presionar a los fiscales a actuar de manera rápida, esto parece haber producido algún efecto, puesto que, si bien los procedimientos más breves como el juicio inmediato no han sido utilizados, al menos el tiempo previo al juicio oral es sustancialmente menor al de los otros países.

En el *Informe Comparativo de la Tercera Etapa*, se hacía valer que la duración promedio de la investigación era de 336 días en Bolivia y de 150 en Chile¹⁰¹⁶; que la duración promedio entre la acusación y el juicio oral era de 134 días en Bolivia y de 46 Chile¹⁰¹⁷; que la duración promedio entre la comisión del delito y el juicio oral en los juicios observados, era de 900 días en Costa Rica y 196 días en Chile¹⁰¹⁸; así como que el uso de salidas alternativas y facultades discrecionales del ministerio público era de un 40 % del total en Bolivia; de un 64% en Costa Rica y de un 75 % en Chile¹⁰¹⁹.

¹⁰¹⁵ VARGAS, J. E. (Director). Ob.cit, pp. 97-98.

¹⁰¹⁶ VARGAS, J. E. (Director). Ob.cit., Gráfico 2 (DURACIÓN DE PROMEDIO DE LA ETAPA DE INVESTIGACIÓN), Fuente: Informes Proyecto Seguimiento, CEJA, p. 216. No aparece en el gráfico la información de Costa Rica.

¹⁰¹⁷ VARGAS, J. E. (Director). Ob.cit., Gráfico 5 (DURACIÓN PROMEDIO ENTRE LA ACUSACIÓN Y EL JUICIO ORAL), Fuente: Informes Proyecto Seguimiento, CEJA, p.220. No aparece en el gráfico la información de Costa Rica.

¹⁰¹⁸ VARGAS, J. E. (Director). Ob.cit., Tabla 10 (DURACIÓN PROMEDIO ENTRE LA COMISIÓN DEL DELITO Y EL JUICIO ORAL EN LOS JUICIOS OBSERVADOS), Fuente: Informes Proyecto Seguimiento, CEJA, p. 168. No aparece en el gráfico la información de Bolivia.

¹⁰¹⁹ VARGAS, J. E. (Director). Ob.cit., Tabla 21 (USO DE SALIDAS ALTERNATIVAS Y FACULTADES DISCRECIONALES DEL MINISTERIO PÚBLICO), Fuente: Informes Proyecto Seguimiento, CEJA, p. 215.



Estos informes del CEJA, aunque ponen de manifiesto el cumplimiento de la política criminal respecto a la simplificación y celeridad del proceso en la región, no precisan o detallan respecto al procedimiento abreviado. No obstante, valiéndonos de otras fuentes, podemos significar que en Costa Rica, el porcentaje promedio de su utilización entre 1998 al 2001 alcanzaba el 25%, mientras en el año 2004 descendiendo hasta un 16 %¹⁰²⁰. En Bolivia, de acuerdo al Reporte Estadístico del Sistema de Administración de Justicia Penal elaborado por el Viceministerio de Justicia en el año 2003, se evidenció que de un total de 14.333 causas en trámite (el 47,25%), fueron atendidas en procedimiento abreviado Causas 924 para un 3,05%. La situación en el Distrito de La Paz En la ciudad de La Paz, de esa nación, donde se concentra la mayor cantidad de la carga procesal, la situación no variaba en el mismo período y según el mismo informe. En este distrito, de un total de 8.367 causas en trámite (54,34%), sólo se siguieron por este ritual, 525 causas para un 3,41%¹⁰²¹. Finalmente, en Chile, nación en la que se divulgó que el beneficio esperado con el establecimiento de este procedimiento sería de un “90% de los casos indagados por el Ministerio Público”¹⁰²², de acuerdo a datos ofrecido por el diario la *Semana Jurídica*, en la región de la Araucanía, en el período comprendido entre el 16 de diciembre de 2000 y el 16 de junio del 2001, del total de 14.235 asuntos penales, únicamente se tramitaron por el rito abreviado 14 de ellos, lo cual representaba un 0,1%¹⁰²³.

Ello explica que Leticia LORENZO, coordinadora de estudios CEJA, en uno de sus informes relativos a Bolivia, sostuviera algo que a nuestro modo de ver puede generalizarse a las tres naciones latinoamericanas que integran nuestra muestra de Derecho comparado. Ella suscribía que:

¹⁰²⁰ SALAZAR MURILLO, R. Ob.cit., p. 8.

¹⁰²¹ Información obtenida de: LEDEZMA INCHAUSTI, T. I. “LOGROS Y LÍMITES DE LA ORGANIZACIÓN DE LA FISCALÍA DEL DISTRITO DE LA PAZ”, en Reformas procesales penales en América Latina: resultados del proyecto de Seguimiento, *Centro de Estudios de Justicia de las Américas, Santiago, Chile, julio de 2005*, disponible en: <http://www.cejamericas.org/index.php/biblioteca/publicaciones-ceja>, (consultado: 21-10-12), p. 19-20, tablas 11 y 2.

¹⁰²² OBERG YAÑEZ, H. Ob.cit., p.163.

¹⁰²³ *SEMANA JURÍDICA*, disponible en: www.lasemanajuridica.cl, (consultado: 21-10-12).



“En cuanto a las alternativas al juicio, el procedimiento abreviado fue la que mayores resistencias encontró, en función a que se argumentaba que esta herramienta posibilitaría la extorsión de los imputados, en función a que obteniendo su confesión y acuerdo la fiscalía podría “ahorrarse el tener que ir a juicio”. Pese a los incentivos normativos para la utilización de las potestades propias del MP y la aplicación de salidas alternativas, estas herramientas no han tenido en los primeros años de implementación de la reforma el impacto esperado en cuanto a la cantidad de casos solucionados a través de su utilización...”¹⁰²⁴

Desde mediados de esa década, como resultado de estos estudios, del intercambio de experiencias y principalmente como consecuencia de un grupo de medidas que comenzaron a adoptarse, la situación comenzó a variar. Así por ejemplo, en este último país, como resultado de estas últimas, entre las que se destacan la capacitación de los operadores de justicia y de “la instalación de Unidades de Solución Temprana de casos” en las fiscalías, las cuales comenzaron a “trabajar en la detección de aquellos que pudieran ser rechazados o que tuvieran posibilidad de solución a través de la aplicación de una salida alternativa”, su advirtió, conforme a los reportes existentes, que “entre el 1 de septiembre y el 31 de diciembre de 2007 el 83,23% de los casos fue resuelto en la UST”. Además, en un estudio realizado a partir de una “muestra de 173 casos”, en la cual se analizaron “los formularios existentes en los cuadernos de investigación de los fiscales en dichos casos”, se pudo constatar que: el 31,21% fueron rechazados; en 26,01% se efectuaron conciliaciones; en el 18,50% se aplicaron criterios de oportunidad; en 5,78% se adoptaron suspensiones condicionales del proceso y el 1,73% se tramitaron por el procedimiento abreviado. Esto, puede parecer que no es muy significativo en cuanto a dicho ritual, especialmente si se compara con las cifras antes expuestas, pero debe tenerse presente, que no se trata del universo de casos correspondiente al Distrito La Paz, sino de una muestra. También debe agregarse que este mismo estudio arrojó que en el 2007 “el promedio de días para la aplicación de un criterio

¹⁰²⁴ LORENZO, L. “EL IMPACTO DE LAS REFORMAS PROCESALES EN LA PRISIÓN PREVENTIVA.BOLIVIA”, en Prisión Preventiva y Reforma Procesal Penal en América Latina: Evaluación y Perspectivas- Volumen, *Centro de Estudios de Justicia de las Américas, Santiago, Chile, Noviembre 2011*, <http://www.cejamericas.org/index.php/biblioteca/publicaciones-ceja>, (consultado: 21-10-12), p. 86.

de oportunidad, una suspensión condicional o un procedimiento abreviado” se ha rebajado de aproximadamente un año y medio a 153 días¹⁰²⁵.



¹⁰²⁵ LORENZO, L. “EL IMPACTO DE LAS REFORMAS PROCESALES EN LA PRISIÓN PREVENTIVA.BOLIVIA”...pp. 134 y 134. Puede consultarse con relación a los cambios efectuados en este sentido en Costa Rica el trabajo LA IMPLEMENTACIÓN DE LA ORALIDAD EN LAS AUDIENCIAS PREVIAS EN COSTA RICA, de la misma autora y en igual publicación, citado al inicio de este capítulo.

CAPÍTULO III



3. EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO EN LA LEGISLACIÓN PROCESAL PENAL GUATEMALTECA: ESPECIAL REFERENCIA A SU REGULACIÓN EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL VIGENTE Y A SU IMPLEMENTACIÓN EN LA PRÁCTICA JUDICIAL.

3.1. Los mecanismos de abreviación y simplificación del proceso penal en la historia de la legislación guatemalteca

3.1.1. La abreviación y simplificación del proceso penal en la historia precedente a la reforma del proceso penal

En el primer capítulo avanzamos, siguiendo a varios autores que la historia de la administración de justicia en América Latina, en sentido general, se caracterizó por la pervivencia de una cultura inquisitiva instituida por el régimen colonial hispánico que provocó una persistente situación de crisis, hasta casi fenecer el siglo XX.

También se adelantó que aunque su transformación fue un punto primordial de la agenda política de los sectores de vanguardia que gestaron la independencia de nuestras naciones, la situación no varió en lo esencial, con relación al período colonial, por el empuje preservador y retrogrado de sectores conservadores; así como que incluso se agravó en el último trenteno de dicha centuria, provocando, como sus secuelas más sensibles y visibles la sistemática violación de los derechos humanos, la desatención de las necesidades sociales básicas en cuanto a la solución de los conflictos, y la morosidad y congestión del sistema de justicia y de los establecimientos carcelarios, con todo lo que ello implicaba.

Como también sostuvimos en ese entonces, la justicia penal de Guatemala, figuraba entre las más apegadas a ese tristemente célebre panorama. Todo ello, a nuestro modo de ver es un buen punto de partida que debe retomarse para iniciar este capítulo, pero igualmente, desde la visión que nos imponen los objetivos trazados, no es suficiente, pues es menester matizar estos planteamientos con otros elementos que nos permitan pasar a aplicar la plataforma teórica adoptada en el



capítulo precedente a la legislación, política criminal y práctica judicial guatemaltecas actuales.

Para afrontar esa meta, identificamos apriorísticamente, en base a la literatura que revisamos y vamos a citar, dos senderos metodológicos, uno ligado a la historia del Derecho patrio y otro vinculado a la evolución de los mecanismos simplificadores de la justicia en nuestra legislación y práctica judicial. El primero, puede resultar extenso de cara a lo que perseguimos, que es develar las circunstancias que imponía la necesidad del cambio y que a su vez podían erigirse en contrapeso del mismo; mientras que el segundo, en sentido inverso, se nos muestra como demasiado breve, en tanto, siendo la matriz de la evolución de nuestro sistema el enjuiciamiento inquisitivo, poco quedaría por añadir a lo ya expuesto. Ante esa encrucijada, y tomando como referente ese patrón evolutivo, adoptaremos un camino intermedio. Sobre esa base, identificamos cuatro períodos en los que podemos agrupar su desarrollo; ellos son: el de los *ritos autóctonos o precolombinos*; el de los *ritos inquisitivos coloniales*; el de los *ritos inquisitivos mitigados* y el de la *reforma adversarial*. Veamos seguidamente sus rasgos más característicos, en cuanto a su trascendencia para este estudio.

El de los *ritos autóctonos o precolombinos*. Se sitúa históricamente en el momento anterior a marzo de 1524, momento en que se produjo la aprehensión de los reyes K'iche's: Oxib' Quijé y Beleheb', por los colonizadores españoles¹⁰²⁶. Con carácter previo, debe dejarse constancia de que no disponemos de la información que deseáramos para poder dar mayor constancia de sus rasgos y de su trascendencia¹⁰²⁷. La política discriminación colonial, primero, y más tarde, una

¹⁰²⁶ No existe consenso en los estudios históricos y antropológicos sobre la frontera inicial de estos ritos. En cuanto a ello existen tres tesis fundamentales: la primera, lo ubica aproximadamente 2000 años a.C.; la segunda lo sitúa en el 1000 a. C; y la tercera lo coloca hacia los "años 300...después de Cristo". Puede verse al respecto: SCHWANK DURÁN, J. "La costumbre jurídica de los pueblos mayas", Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Vol. 41, edición especial sobre derecho indígena, Enero - Junio 2005, disponible en: http://www.iidh.ed.cr/BibliotecaWeb/Varios/Documentos/BD_2061358847/Docs%20Revista%2041/1688-Schwank%20Duran%20John.pdf, (consultado: 05-11-14), p. 254; COMITÉ DE UNIDAD CAMPESINA. *HISTORIA DE GUATEMALA. Desde un punto de vista crítico*, Comité de Unidad Campesina, Editorial Rukemik Na'ojil, s, mes de junio de 2007, p. 10; IXQUIAC SUM, P. E. *INTRODUCCIÓN A LA HISTORIA DEL DERECHO PENAL EN GUATEMALA*, UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, FACULTAD DE HUMANIDADES, Departamento de Posgrado, Maestría en Docencia Universitaria, Guatemala, marzo del año 2009, disponible en: http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/07/07_2013.pdf, (consultado: 05-11-14), p.15.

¹⁰²⁷ PALACIOS MOTA, J. A. *Apuntes de Derecho Penal*, Primera parte, Impresiones Gardisa, Guatemala, 1900, p.66.



noción científica positivista que prefigura negativamente el pasado con relación a la modernidad¹⁰²⁸, limitaron en un momento próximo a estas culturas “primitivas” el registro de su quehacer en la solución de los conflictos interpersonales. No obstante conforme a la disponible, puede sostenerse que nuestras etnias originarias poseían un modo de solución de las transgresiones sociales de mayor envergadura, muy similar o correlativo a los ritos sacramentales que se situaron en la antesala del surgimiento del proceso penal, según lo visto en el primer capítulo.

Desde el punto de vista sociopolítico, las agrupaciones étnicas mesoamericanas¹⁰²⁹ estaban articuladas en “complejas redes sociopolíticas sustentadas en el parentesco, el ritual, el comercio y las alianzas militares, que desarrollaban una actividad pre-estatal, caracterizada por la hibridación de las funciones ejecutiva, legislativa y judicial”¹⁰³⁰. Toda esta organización y su faena cotidiana se sustentaban en “normas de observancia obligatoria” que eran transmitidas de generación en generación en forma oral¹⁰³¹, es decir, sus “sus ritos y decisiones, no eran registrados de forma escrita”, sino sólo se hacía patente en la “memoria colectiva del pueblo”¹⁰³².

Los principios y máximas que armonizaban sus pautas consuetudinarias, de modo similar a la gran mayoría de los pueblos amerindios, eran muy diferentes a los de los ordenamientos jurídicos occidentales. El sentimiento de “justicia (Utzil)”¹⁰³³ de estas comunidades nativas se concretizaba en relaciones armónicas entre el “Ajaw (El Creador y Formador)”, la “Naturaleza” y lo “Humano”¹⁰³⁴, por eso, sus rituales

¹⁰²⁸ OLIVER OLMO, P. Ob. Cit., p. 6.

¹⁰²⁹ Siguiendo a SCHWANK DURÁN, la región Mesoamérica “está limitada al occidente por una línea imaginaria que cruza el istmo de Tehuantepec desde el Pacífico al Golfo de México; al oriente por el Mar Caribe, El Salvador y Copán y su área de influencia, en Honduras; al norte por el Golfo de México; y al sur por el Océano Pacífico”. SCHWANK DURÁN, J. Ob.cit., p. 254

¹⁰³⁰ COMITÉ DE UNIDAD CAMPESINA. Ob.cit. p.10.

¹⁰³¹ SCHWANK DURÁN, J. Ob.cit., p.265.

¹⁰³² SCHWANK DURÁN, J. Ob.cit., p.265.

¹⁰³³ PRESSIA ARIFÍN-CABO, M.A. “Prácticas Tradicionales Maya de Resolución de Conflictos en los Territorios K’iche, Tzutujil y Kaqchikel”, Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ), 9/25/2011, disponible en: <http://www.ziviler-friedensdienst.org/sites/ziviler-friedensdienst.org/files/anhang/publikation/zfd-practicas-tradicionales-maya-de-resolucion-de-conflictos-1531.pdf>. (consultado: 05-11-14), p.4.

¹⁰³⁴ PRESSIA ARIFÍN-CABO, M.A. Ob.cit., p.4.



punitivos, estaban regidos por la “reciprocidad, de equilibrio, de mediación y de reintegración social del individuo”¹⁰³⁵.

En lo relativo a la evolución de su “Derecho penal”, PALACIOS MOTA, que califica como uno de sus primeros en estudiarlo, afirma que el mismo “atravesó las etapas de la venganza privada, la venganza divina (recordemos los sacrificios humanos que se hicieron para aplacar la ira de los dioses) y la venganza pública”¹⁰³⁶.

También, desde el punto de vista general, quienes se han dedicado a su examen, sostienen que el mismo poseía un grupo de cualidades que permite ubicarlo en el marco de una justicia restaurativa¹⁰³⁷. Los elementos de juicio que les posibilita formular esa valoración, están dados por los rasgos que le atribuyen, ellos son:

- La convicción de las autoridades que dirigen los rituales de estar realizando “un servicio público de carácter social”, aun cuando su desempeño es “*ad honorem*”.

¹⁰³⁵ BORJA JIMÉNEZ, E. “SOBRE LA UNIVERSALIDAD DEL SISTEMA PENAL Y SUS PLANTEAMIENTOS METODOLÓGICOS”...p. 50.

¹⁰³⁶ PALACIOS MOTA, J. A. Ob.cit., p.66.

¹⁰³⁷ ARAYA, J. y CONTRERAS, A. G. (Coordinadores). Acceso de los pueblos indígenas a la justicia desde el enfoque de derechos humanos: Perspectivas en el derecho indígena y en el sistema de justicia oficial, Asociación de Investigación y Estudios Sociales (ASIES); Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Guatemala (OACNUDH), Guatemala, mayo 2008, pp.134 y ss.; SALCEDO FLORES, A. “El derecho maya prehispánico, un acercamiento a su fundamentación socio-política”, en Revista *alegatos*, No. 71, México, enero/abril de 2009, disponibles en: <http://www.azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/pdfs/64/71-10.pdf>, (consultado: 05-11-14), pp.135 y ss.; GÓMEZ, J. “¿Son los azotes parte de las sanciones en el Sistema Jurídico Maya?”, en *Panel: Derecho Maya*, disponible en: <http://www.url.edu.gt/PortalURL/Archivos/53/Archivos/Abstracts.pdf>, (consultado: 05-11-14), p.4; ISRAEL HERRERA, J. ISRAEL HERRERA, J. “Algunas características del Derecho Maya Prehispánico”, publicado en *Aproximaciones a la Antropología Jurídica de los Mayas Peninsulares*, Esteban Krotz (coordinador), PNUD, Universidad Autónoma de Yucatán, México, 2001, disponible en: <http://www.mayas.uady.mx/articulos/derecho.html>, consultado: 05-11-14), p.2; SCHWANK DURÁN, J. Ob. cit., p.260 y BARRERA SANTOS, R. Y. *Resolución de Conflictos en Pueblos Mayas de Guatemala*, Secretaría de la Paz, Guatemala, 2005, p.18; JIMÉNEZ FORTEA, J. “El proceso penal de los pueblos indígenas de Latinoamérica”, en Una Perspectiva Integral sobre la Administración de Justicia, *Sistemas Judiciales*, Año 6, No12, Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), 2007, pp. 82 y ss.; y REGALADO, J. A. “De las sanciones y las penas en la justicia indígena”, en *ELEMENTOS Y TÉCNICAS DE PLURALISMO JURÍDICO. MANUAL PARA OPERADORES DE JUSTICIA*, Programa Estado de Derecho para Latinoamérica, Versión para Guatemala, Juan Carlos Martínez, Christian Steiner y Patricia Uribe Granado (Coordinadores), FUNDACIÓN KONRAD ADENAUER, 2012, pp. 77 y ss.; entre otros.



- La admisión del infractor del suceso que se le atribuye, con la consiguiente aceptación de la responsabilidad y de la compensación o reparación del daño ocasionado.
- El perdón del agresor o victimario por la parte perjudicada.
- La participación de la comunidad en la gestión del conflicto.
- Y el restablecimiento de la armonía y la concordia en las relaciones entre las partes y entre éstas y la comunidad¹⁰³⁸.

Otra cualidad de estos ritos, más ligada a nuestro objeto de atención, es la desformalización, la simplicidad y la celeridad¹⁰³⁹.

El de los **ritos inquisitivos coloniales**. Este período está acotado por el momento en que se produce la colonización y el 15 de septiembre de 1821, data en que Guatemala alcanza su emancipación política de España. Con la conquista de Hernán Cortés, se produjo una transculturación hegemónica, con dos significados para nuestro estudio, por una parte, se impuso el repliegue y enquistamiento de las etnias aborígenes, en cuanto a sus modos de expresión, vivencias y cultura; mientras, por la otra, se introdujo el sistema inquisitivo. El monumento jurídico más emblemático que importó la metrópoli en sus predios coloniales de América Latina y Guatemala sobre este modo de enjuiciar, lo constituyó *Las Siete Partidas*. Decimos que lo importó y no que lo develó, porque realmente, cuando fue traído a nuestras tierras, ya contaba con más de doscientos años, en tanto, debe recordarse que su completamiento y perfeccionamiento, data del reinado de Alfonso I, hacia 1265¹⁰⁴⁰.

¹⁰³⁸ ARAYA, J. y CONTRERAS, A. G. Ob. cit., pp.134 y ss. También: DE DIOS GONZÁLEZ, J. "ESTUDIOS PREVIOS SOBRE EL SISTEMA JURIDICO MAYA", en EL SISTEMA JURÍDICO MAYA -Una aproximación-, Instituto de Investigaciones Económicas Y Sociales, Universidad Rafael Landívar, Guatemala, 1998, pp. 31y ss; ROBLETO GUTIERREZ, J. "Aproximación a la normativa penal de las culturas Maya y Azteca", en revista *CIENCIAS PENALES*, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, Año 18, No 24, San José Costa Rica, NOVIEMBRE, 2006, pp. 52y ss.; SALCEDO FLORES, A. "El derecho maya prehispánico, un acercamiento a su fundamentación socio-política", en Revista *alegatos*, No. 71, México, enero/abril de 2009, disponibles en: <http://www.azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/pdfs/64/71-10.pdf>, (consultado: 05-11-14), p. 155 y ss.

¹⁰³⁹ ROBLETO GUTIÉRREZ, J. p.116.

¹⁰⁴⁰ LANGER, M. "REVOLUCIÓN EN EL PROCESO PENAL LATINOAMERICANO: DIFUSIÓN DE IDEAS LEGALES DESDE LA PERIFERIA",...p. 13. puede verse: sobre esta legislación, LÓPEZ-AMO MARÍN, Á. *EI*



Este cuerpo de leyes reglamentaba la materia procesal en su Libro III, con iguales cualidades a las descritas en el capítulo I, quizás con un poco más de refinamiento. Lo dicho en este tenor en el primer capítulo no difiere en su esencia de lo que aconteció en la Guatemala colonial. Ello porque existieron “factores comunes” en las relaciones entre las metrópoli y sus posesiones en Latinoamérica¹⁰⁴¹. No obstante, la cercanía a México, confirió a nuestra nación un estatus intermedio (o “semi-periférico”) entre aquéllas regiones consideradas centros coloniales y las que fueron relegadas a la periferia, durante el período de la monarquía de los Habsburgo (1492-1700)¹⁰⁴².

Esto explica el hecho de que en nuestro país se establecieran cargos e instituciones político-jurídicas y judiciales de relevancia en los predios del régimen colonial. Entre ellos, los más significativos fueron los “Presidentes-Gobernadores”¹⁰⁴³ y las “Audiencias”¹⁰⁴⁴.

derecho penal español de la baja Edad Media, Madrid, 1956; en cuanto a los “factores comunes” que posibilitaron la expansión de ese régimen en este continente, MALAGÓN BARCELÓ, J. “La influencia del Derecho Español en Hispanoamérica”, *Anuario de Estudios Americanos*, XXIV, 1967, pp. 1807 y ss.; y en lo que respecta a la inquisición en Guatemala, BARRIENTOS GRANDÓN, J. “Librería de la Don Sebastián Calvo de la Puerta (1717-1767), Oidor de la Real Audiencia de Guatemala”, Universidad Diego Portales, *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, no. 21, Valparaíso, 1999, disponible en http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0716-54551999002100016&script=sci_arttext, (consultado: 16-10-12); BAEZA MARTÍN, A. “DISTURBIOS EN LA AUDIENCIA DE GUATEMALA, 1725-1734. LA INTERVENCIÓN DEL VIRREY CASAFUERTE.”, Universidad de Sevilla, Tesis americanistas, No. 16, 2003, disponible en <http://institucional.us.es/tamericanistas/uploads/revista/16/BAEZA.pdf>, (consultado: 16-10-12); pp. 50-63; MUÑOZ PAZ, M. C. (Coordinadora), “Historia institucional de Guatemala: La Real Audiencia, 1543-1821”, USAC, Informe Final, Noviembre de 2006, Universidad de San Carlos, DIGI, CEUR, disponible en http://digi.usac.edu.gt/bvirtual/investigacio_files/INFORMES/PUIHG/INF-2006-014.pdf, (consultado: 16-10-12); y RAMÍREZ, L. R. y URBINA, M. Á. “Guatemala”, en LAS REFORMAS PROCESAL PENALES EN AMÉRICA LATINA, Julio B. J. Maier et al. eds., 2000, PP. 456-465.

¹⁰⁴¹ MALAGÓN BARCELÓ, J. “La influencia del Derecho Español en Hispanoamérica”, en *Anuario de Estudios Americanos*, XXIV, 1967, pp. 1807 y ss.

¹⁰⁴² ARÉVALO, J. Ob. cit., p. 397.

¹⁰⁴³ SANCHEZ BELLA, I.; DE LA HERA, A.; y DÍAZ REMENTERÍA, C. Ob. cit., pp. 204-205.

¹⁰⁴⁴ CIARAMITARO, F. “EL AUTORITARISMO-ABSOLUTISMO EN EL ANTIGUO RÉGIMEN. ORIGEN ARAGONÉS DEL VIRREINATO Y PODERES DEL VIRREY EN NUEVA ESPAÑA” *Contribuciones desde Coatepec, julio-diciembre, número 015*, Universidad Autónoma del Estado de México, Toluca, México, 2008, disponible en: <http://redalyc.uaemex.mx>, (consultado: 05-11-14), p.75.

Cabe destacar que primeramente se denominó “Audiencia de los Confines” (1549-1564). Más tarde recibió el nombre de “Real Audiencia de Guatemala” (por Real cédula de 28 de junio de 1568), nomenclatura que preservó hasta 1821. Esta institución era de carácter pretoriano, lo que significaba que no “dependía de ninguna otra audiencia, sino directamente del Consejo de Indias”. También debe significarse que fue la primera de este tipo en el contexto del sistema colonial MUÑOZ PAZ, M. C. (Coordinadora), *Historia institucional de Guatemala: La Real Audiencia, 1543-1821*, USAC, Informe Final, Universidad de San Carlos, DIGI, CEUR, Noviembre de 2006, disponible en http://digi.usac.edu.gt/bvirtual/investigacio_files/INFORMES/PUIHG/INF-2006-014.pdf, (consultado: 05-11-14), p.3. Además: POLANCO ALCÁNTARA, T. *Las Reales Audiencias en las Provincias Americanas de España*, MAPFRE, Madrid, 1992, p. 23; DE REMESAL, A. *Historia General de las Indias Occidentales y particular de la gobernación de Chiapas y Guatemala*, 2ª. Edición, Tipografía Nacional,



Los delitos más sustanciados por Santo Oficio de la Inquisición en tierras mesoamericanas fueron “los de blasfemia y bigamia” cometidos por españoles y los “de poligamia, la bigamia y el amancebamiento, así como la hechicería, la adivinación y la superstición” en cuanto a los indígenas¹⁰⁴⁵. Hacia 1515, Felipe II, en su Real Cédula de 23 de febrero, que “suprimió la jurisdicción contra los naturales” de estas regiones¹⁰⁴⁶.

Otro rasgo común afín del colonialismo guatemalteco con el resto de Latinoamérica, es que la inquisición “no implicó un baño de sangre”¹⁰⁴⁷. En su larga trayectoria “sólo hubo una condena a la hoguera” y las injusticias que se registran no fueron atribuibles a la “Inquisición como organización”, sino a “la crueldad de los conquistadores, curas y otras autoridades”¹⁰⁴⁸. Esto estuvo condicionado por el hecho de que el indígena- tal y como se expuso en el primer capítulo -era considerado un ser “incapaz” y “miserable”¹⁰⁴⁹, y porque la actividad de este órgano se centró en perseguir a personas de la condición de “protestantes, moriscos y judíos” que no solían refugiarse en Guatemala¹⁰⁵⁰.

No obstante, esta institución, representó un salto en la “evolución” del proceso penal en Guatemala, en tanto, de los *ritos sacramentales* se pasó a los *ritos inquisitivos*, obviándose o suprimiéndose la etapa de la aparición del proceso, en su versión acusatoria, la cual, según vimos oportunamente, constituyó uno de los peldaños en el desarrollo de este subsistema jurídico en el hemisferio y la cultural occidentales.

Guatemala, 1932, p. 278; y VILLACORTA, J. A. *Historia de la Capitanía General de Guatemala*, Tipografía Nacional, Guatemala, 1942, p. 61.

¹⁰⁴⁵ SOBERANES FERNÁNDEZ, J. L. “La Inquisición en México durante el siglo XVI”, en *Revista de la Inquisición*, N°7, España, Año 1998, disponible en: <http://revistas.ucm.es/index.php/RVIN/article/viewFile/RVIN9898110283A/1627>, (consultado: 05-11-14), p. 286.

¹⁰⁴⁶ SOBERANES FERNÁNDEZ, J. L. Ob. cit., p. 286.

¹⁰⁴⁷ CASTILLO, C. “TRES SIGLOS DE INQUISICION EN GUATEMALA”, en blogs *Yo Soy Xinka*, 21 de septiembre de 2013, disponible en: <http://yosoyxinka.blogspot.com/2013/09/la-inquisicion-en-guatemala.html>, (consultado: 05-11-14).

¹⁰⁴⁸ CASTILLO, C. Ob. cit.

¹⁰⁴⁹ SANCHEZ BELLA, I.; DE LA HERA, A.; y DÍAZ REMENTERÍA, C. Ob. Cit., p. 58.

¹⁰⁵⁰ CASTILLO, C. Ob. cit. Para mayor profundización: BIRCKEL, M. pp. 113 y ss.; VALLEJO GARCÍA-HEVIA, J. M. “La Inquisición en Guatemala en el siglo XVI. Notas para su estudio”, en ponencia al *XIII Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano*, Actas y estudios, Vol. 1, Luis E. González Vales (coord.), 2003, pp. 963 y ss.; VALLEJO GARCÍA-HEVIA, J. M. “La inquisición del Distrito de la Audiencia de Guatemala (1569-1609)”, en *Anuario de Historia del Derecho Español*, N° 71, 2001, disponible en: <http://www.dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/206518.pdf>, (consultado: 05-11-14), pp. 161 y ss.



El de los **ritos inquisitivos mitigados**. Esta etapa se inicia con la fecha en que se proclamó la independencia nacional y se prolonga hasta finales del primer lustro de los años noventa en el siglo XX. Pues, en Guatemala, como en la mayor parte de las naciones de este entorno geográfico, la ruptura de los lazos políticos con España, no trajo aparejado el rompimiento con la cultura inquisitiva, por más que los abanderados de nuestras revoluciones, estuvieron conscientes de la necesidad de profundas transformaciones en este orden. Entre nosotros, también con cierto paralelismo a las demás naciones latinoamericanas, sectores conservadores, por su formación ideológica o por resultar beneficiados con el régimen colonial, o bien defendieron las ataduras político jurídicas coloniales, y con ellas el modo de enjuiciar inquisitivo, o bien estimaron que nuestras urbes “no estaban preparadas” para las mutaciones jurídicas liberales¹⁰⁵¹. Los hitos legislativos relativos al ritual punitivo, más emblemáticos de los jalones de esas fracciones políticas durante el siglo XIX, fueron: los códigos de Livingston que entraron en vigor en Guatemala el 1 de enero de 1837 y estuvieron vigentes hasta el 13 de marzo de 1838; las presiones ejercidas para que éstos fueran derogados, lo que incluso constituyó una de las causas de la dimisión del insigne político y jurista, Dr. Mariano Gálvez; la involución respecto a la legislación y la institucionalidad de matriz liberal que se produjo durante el período histórico del régimen de los “treinta años”;¹⁰⁵² los Códigos de Procedimientos Penales de Guatemala de 1877 y de 1898 y la Ley Orgánica de los Tribunales Decreto de Gobierno No. 257 de 17 de febrero de 1888, frutos de la oleada liberal liderada por José María Rufino Barrios en el último tercio de esa centuria.

Debe destacarse, que este último código fue el de más larga vida en nuestro país, pues, estuvo vigente hasta 1 de enero de 1974. Asimismo, debe significarse, que aunque declaró ser seguidor del *Code d'instruction criminelle francés* de 1808 y de su modelo mixto de enjuiciar, no alcanzó su estatus, aun cuando resultó más

¹⁰⁵¹ LANGER, M. “REVOLUCIÓN EN EL PROCESO PENAL LATINOAMERICANO...”, p. 14.

¹⁰⁵² En cuanto a estos cuerpos normativos: VELA, D. “Vida, pasión y muerte de los códigos de Livingston”, en *Justicia Penal y Sociedad*, Revista Guatemalteca de Ciencias Penales, Año I, N° 0, 1991, pp. 41 y ss; ZAFFARONI, E. R. *LOS CÓDIGOS PENALES DE LATINOAMÉRICA*, ILANUD/SCJN México, disponible en: <http://es.scribd.com/doc/60144855/zaffaroni-2000-los-codigos-penales-de-latinoamerica#download>, (Consulta: el 08-01-13), pp.28 y 44, entre otros. Y en torno a los avatares políticos relatados: LUJÁN MUÑOZ, J. “Del derecho colonial al derecho nacional: el caso de Guatemala”, trabajo presentado en el XIII Congreso del Instituto Internacional de Historia de Derecho Indiano, Puerto Rico, 21–25 de mayo de 2000, disponible en: http://www-gewi.uni-graz.at/jbla/JBLA_Band_38-2001/085_108.pdf, (consultado: 16-10-12), p. 85.



avanzado que su predecesor. Pues, mantuvo el espíritu de éste, al primar en él la escritura en ambas etapas, conceder amplias facultades al juez desde el inicio hasta la conclusión del proceso, dotar de eficacia probatoria a las diligencias de investigación, subrayar el valor de la confesión del reo, establecer el principio de custodia como regla del régimen cautelar (la prisión preventiva), y como colofón, el estándar de valoración de la prueba tasada¹⁰⁵³.

Hacia los últimos cuarenta años del siglo XX, cuando se recrudece la crisis general del país y del sistema de justicia, como consecuencia del conflicto armado, se produjeron varios proyectos de Código Procesal Penal; entre los más importantes se citan: el elaborado por Sebastián Soler (profesor argentino) y los profesores guatemaltecos Romeo Augusto De León y Benjamín Lemus Morán, presentado por el Poder Ejecutivo al Congreso de la República el 6 de septiembre de 1961; el que se atribuye al profesor Gonzalo Menéndez de la Riva presentado al Congreso de la República el mes de diciembre de 1972; y el confeccionado por el jurista Hernán Hurtado Aguilar, que finalmente resultó ser el Código Procesal Penal, por Decreto 52-73 de 5 de julio de 1973 que derogó al de 1898. Todos, en su concepción, no lograron desatarse del obstáculo cultural inquisitivo, bien porque deformaron en su trayecto el espíritu original que los animó, como ocurrió con el primero de ellos, bien porque pervivió, con más fuerza, la ideología de los predecesores, como se puso de manifiesto en los dos restantes¹⁰⁵⁴.

Más tarde, la incidencia de distintos factores, "posibilitaron el nacimiento y desarrollo de un proceso de reforma estructural de la justicia penal"¹⁰⁵⁵. Estos factores no fueron patrimonio exclusivo del contexto guatemalteco, por eso dicho proceso se extendió "a casi todos nuestros países"¹⁰⁵⁶. Entre ellos, los de mayor connotación fueron: el de índole *económica*, basado esencialmente en exigencias de seguridad

¹⁰⁵³ PELAÉZ CORDÓN, J. F. Ob.cit., p. 187.

¹⁰⁵⁴ HERRARTE, A. *Derecho Procesal Penal – El Proceso Penal Guatemalteco*, Centro Editorial Vile, Guatemala 1989, pp. 337 y ss.; PELAÉZ CORDÓN, J. F. Ob.cit., pp. 188-189; ZAMORA CENTENO, E. A.; ALFONSO LÓPEZ, L.; Y HURTADO AGUILAR, H. "Dictamen aval, presentado por la Comisión Específica que conoció del proyecto", en Código Procesal Penal, primera edición reservada al Congreso de la República, Guatemala, agosto de 1973, p. 1.

¹⁰⁵⁵ BOVINO, A. *Problemas del derecho procesal penal contemporáneo*, Editores del Puerto s.r.l., Buenos Aires, 1998, p.9.

¹⁰⁵⁶ BOVINO, A. *Problemas del derecho procesal penal contemporáneo...p.9.*



para la inversión y el desarrollo del mercado¹⁰⁵⁷; el de tipo *político*, consistente fundamentalmente en los intentos de democratización política que se inician en la región, como consecuencia de denuncias ante organismos internacionales por crímenes perpetrados de particular visibilidad, y por acontecimientos ligados a la guerra fría¹⁰⁵⁸; y el naturaleza *jurídica*, relativo a la magnitud que alcanzó la crisis de la administración de justicia penal¹⁰⁵⁹.

Para este período, que en Guatemala – y también en otros países de la región – se enmarca – en la década de los ochenta, ven la luz tres proyectos de reforma de la legislación ritual punitiva. Ellos fueron: el de 1984, elaborado el Instituto Judicial; el de 1986, confeccionado por Edmundo Vásquez Martínez y Hugo Gonzáles Caravantes, exmagistrados de la Corte Suprema de Justicia; y el de Maier y Binder, entregado al jurista guatemalteco Edmundo Vásquez Martínez, el 23 de marzo de 1989¹⁰⁶⁰.

El período que corresponde a la **reforma adversarial** es el más breve, pero sin embargo es en el que vamos a detenernos en lo adelante, pues es en él en el que tienen lugar las transformaciones en que se inspiran nuestras pesquisas. El mismo comienza justamente con la sanción del último de los proyectos mencionados. Ello tuvo lugar por a través del Decreto Legislativo No. 51 de 7 de diciembre de 1992,

¹⁰⁵⁷ PÁSARA, L. "Justicia, régimen político y sociedad en América Latina", *POLÍTICA y gobierno*, VOL. X, NÚM. 2, II SEMESTRE DE 2003, p. 414.

¹⁰⁵⁸ PÁSARA, L. *Ob.cit.*, p. 414.

¹⁰⁵⁹ BOVINO, A. *Problemas del derecho procesal penal contemporáneo...*p.9. En nuestro medio, refiriéndose a unos de estos aspecto, Leticia LORENZO y Eivyn DÍAZ, Coordinadora Académica Centro de Estudios de Justicia de las Américas y Coordinador Área Transparencia y Eficacia del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, respectivamente, exponen: "La reforma procesal penal en Guatemala forma parte de un conjunto de acciones tomadas en el proceso de transición hacia la democracia. Debido al estado de violencia y enfrentamiento interno existente en el país, la justicia se encontraba altamente cuestionada como un mecanismo funcional al autoritarismo, lo que genera una necesidad de un cambio esencial en este poder del Estado y su relación con la población, como mecanismo de consolidar el camino democrático". LORENZO, L. y DÍAZ, E. "Implementación del modelo de gestión por audiencias en Guatemala", en *Reformas Procesales Penales en América Latina: experiencias de innovación*, Volumen III, *Centro de Estudios de Justicia de las Américas, Santiago, Chile, julio de 2005*, disponible: <http://www.cejamericas.org/index.php/biblioteca/publicaciones-ceja>, (consultado: 21-10-12), p.13.

¹⁰⁶⁰ HERRARTE, A. *Derecho Procesal Penal – El Proceso Penal Guatemalteco*, Centro Editorial Vile, Guatemala 1989, pp. 337 y ss.; PELAÉZ CORDÓN, J. F. *Ob.cit.*, pp. 188-189; LANGER, M. *Ob.cit.*, p.27-29.

mismo que fue puesto en vigor el 1 de julio de 1994; es decir, dos años antes de que concluyera los acuerdos de paz (el 29 de diciembre 1996).¹⁰⁶¹



3.1.2. La reforma procesal penal guatemalteca: contexto, necesidad y ubicación

La reforma de la legislación ritual punitiva tiene lugar – como ya hemos dicho – en la década de los noventa del siglo XX. Este período estuvo matizado por sucesos acaecidos en la arena internacional que marcaron el surgimiento de una nueva época y que de modo general delineamos en el primer capítulo.

Guatemala, para ese entonces transitaba por un momento crucial de su historia. En sentido general, puede suscribirse que su situación presentaba rasgos comunes a las naciones latinoamericanas, así, en lo económico, una palmaria declinación o estancamiento; y en lo socio político, el acrecentamiento de las cifras absolutas de la pobreza, el desequilibrio, la conflictividad y la inseguridad política y social¹⁰⁶². También, como un elemento muy significativo, debe señalarse el atormentado paso a la democracia, con el cual se pretendía poner fin a regímenes políticos basados en

¹⁰⁶¹ HERRARTE, A. Ob. cit., pp. 337 y ss y LANGER, M. Ob. cit., pp.27 y ss. Respecto a esta antelación de la reforma con relación a los "Acuerdos de Paz", Leticia LORENZO y Elvyn DÍAZ, señalan: "Si bien los Acuerdos de Paz son posteriores a la aprobación del CPP, debe considerarse que por la especial situación que vivía Guatemala, saliendo de un conflicto interno prolongado en el tiempo y extendido en su territorio, estos Acuerdos fueron una especie de "pacto de convivencia" y sus contenidos orientaron las políticas del Estado hasta nuestros días, constituyéndose en una referencia obligada. En el caso puntual de la reforma procesal penal, la referencia en los Acuerdos significó una posibilidad cierta de avanzar con la implementación de la misma". LORENZO, L. y DÍAZ, E. Ob.cit., p.21.

¹⁰⁶² Sobre estas cuestiones: CEPAL. Transformación productiva con equidad: La tarea prioritaria del desarrollo de América Latina y el Caribe en los años noventa, (LC/G.1601-P), Santiago de Chile, marzo de 1990, Publicación de las Naciones Unidas, N° de venta: S.90.II.G.6; FLEURY, S. "Política social, exclusión y equidad en América Latina en los años noventa", CENTRO DE DOCUMENTACIÓN EN POLÍTICAS SOCIALES, DOCUMENTOS / 15, Buenos Aires, 1999; disponible en: http://nuso.org/media/articulos/downloads/2698_1.pdf, (consultado: 05-11-14); MEDINA H., F. "La pobreza en América Latina: desafío para el nuevo milenio", en Revista de Comercio Exterior, octubre de 2001, disponible en: <http://revistas.bancomext.gob.mx/rce/magazines/31/5/Medina.pdf>, (consultado: 05-11-14); MENANTEAU HORTA, D.: "Impactos Socio-Políticos de la Globalización en América Latina", en *Revista austral de Ciencias sociales*, N.6, Valdivia, 2002, disponible en: http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?pid=S0718-17952002000100002&script=sci_arttext, (consultado: 05-11-14); AMADEO, E. P. Balance y Evaluación de las Políticas Sociales en América Latina y el Caribe en los 90 y Perspectivas Futuras, DOCUMENTO DE TRABAJO, Marzo de 2003, disponible en: http://www.observatoriosocial.com.ar/images/pdf_cuadernillos/cuader5.pdf, (consultado: 05-11-14); PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. IDEAS Y APORTES: LA DEMOCRACIA EN AMÉRICA LATINA, Proyecto sobre el Desarrollo de la Democracia en América Latina, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, segunda edición, junio de 2004, disponible en: http://www.pnud.org.co/img_upload/2c711ca3711230f9e02ae9faa80914ad/ideas_y_aportes.pdf, (consultado: 05-11-14); y GRAZIANO DA SILVA, J. "ESTRATEGIAS DE DESARROLLO, POLÍTICAS PÚBLICAS Y SEGURIDAD ALIMENTARIA EN AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE", en Diálogo Rural Iberoamericano, Crisis Alimentaria y Territorios Rurales, San Salvador, Septiembre 2008; entre otros.



el “patrimonialismo, el autoritarismo y la exclusión” (social)¹⁰⁶³.

Ese tránsito a la democracia consistió en un amplio proceso de institucionalización que estuvo signado por la aprobación o modificación de los textos constitucionales en base a las teorías marshalliana, weberiana y schumpeteriana, que, en sus proclamaciones esenciales, implicaba, de un lado, “que los mecanismos republicanos contribuyen al progreso paulatino de la sociedad, a través de sucesivas etapas de liberalización (ampliación de derechos), democratización (conquistas ciudadanas) y avance social (mejores prestaciones públicas)”¹⁰⁶⁴; y del otro, un “concepto acotado de ciudadanía” correlativo a las concepciones minimalista y elitista de la democracia que le sirven de pivotes¹⁰⁶⁵.

Nuestra nación, también en ese período estuvo inmersa en cambios y transformaciones de su *Ley de leyes*, basadas en iguales presupuestos teóricos. Primeramente, es de obligada mención la aprobación de la Constitución Política de la República de Guatemala, el 31 de mayo de 1985. Luego hay que mencionar el Acuerdo Legislativo Número N° 18 de 17 de noviembre de 1993 y la Consulta Popular de 16 de mayo de 1999. Con el acuerdo se introdujeron 41 cambios al texto original de la Constitución, mientras que con la consulta la población guatemalteca rechazó la reforma a 50 artículos que el Congreso, luego de intensos debates, estimo necesarios para instituir los compromisos asumidos por en los Acuerdos de Paz. Todo este proceso, fue el resultado de una “intensa y prolongada negociación

¹⁰⁶³ FLEURY, S. Ob.cit., p.2.

Según Sonia Fleury, doctora en Ciencias Políticas y docente del Indes-BID, Washington, la “relación entre el Estado y la sociedad en América Latina” se ha distinguido por estas tres “características centrales”. El patrimonialismo, se entiende “como el uso privado de la cosa pública”; el “autoritarismo implica una relación entre el Estado y la sociedad en la que la dimensión democrática está ausente o bien truncada”; mientras que la “exclusión se refiere a la falta de incorporación de parte significativa de la población a la comunidad social y política, negándose sistemáticamente sus derechos de ciudadanía, como la igualdad ante la ley y las instituciones públicas, e impidiéndose su acceso a la riqueza producida en el país” (ob. cit. pp. 2 y 3).

¹⁰⁶⁴ KATZ, C. “Interpretaciones de la democracia en América Latina”, en *Rebelión*, disponible en: <http://www.rebelion.org/noticia.php?id=53992>, (consultado: 05-11-14), pp. 1 y 2.

¹⁰⁶⁵ OLVERA, ALBERTO J. *CIUDADANÍA Y DEMOCRACIA*, primera edición, Instituto Federal Electoral, México, D. F., mayo de 2008, disponible en: http://www.ine.mx/docs/IFE-y2/DECEYEC/EducacionCivica/CuadernosDivulgacion/CuadernosDivulgacion-pdfs/CUAD_27.pdf, (consultado: 05-11-14), p.44.



de fuerzas políticas, luego de un período histórico marcado por el autoritarismo, la ilegalidad y la falta de libertad”¹⁰⁶⁶.

Cabe señalar que en nuestro caso, tanto el propio conflicto armado como los *Acuerdo de Paz Firme y Duradera*, se caracterizaron por su prolongación. La lucha armada tuvo su punto inicial el 13 noviembre de 1960 y concluyó con el citado acuerdo, en tanto las negociaciones que condujeron a éste comenzaron el 26 de abril de 1991 y concluyeron el 29 de diciembre de 1996¹⁰⁶⁷. Hay que añadir que la extensión de uno y otro está ligada a sus respectivas naturalezas. Pues, hacia 1982 la guerrilla había sido fuertemente sacudida, siendo reducida a “núcleos de combatientes que no constituían ya una amenaza político-militar”¹⁰⁶⁸, mientras que el

¹⁰⁶⁶ MOLINA BARRETO, R. MOLINA BARRETO, R. “EL PAPEL DE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL EN GUATEMALA EN EL DESARROLLO DEL CONSTITUCIONALISMO, EN EL MARCO DEL XXV ANIVERSARIO DE PROMULGACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA”, Suprema Corte de Justicia de la Nación, disponible en: <http://www.scjn.gob.mx/rpni/Documents/Publicaciones/Guatemala.pdf>, (consultado: 05-11-14), p. 7. También: MOLINA BARRETO, ROBERTO. “LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES EN LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL GUATEMALTECA A XXV AÑOS DE PROMULGACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA”, en JORNADAS DE DERECHO CONSTITUCIONAL EN CENTROAMÉRICA: *CONSTITUCIÓN Y JUSTICIA CONSTITUCIONAL*, Editado por: Consell de Garanties Estatutàries de Catalunya, Agència Catalana de Cooperació al Desenvolupament de la Generalitat de Catalunya y Centro de Estudios y Formación Constitucional de Centroamérica y el Caribe, Barcelona, 2012, disponible en: <http://webs6.javaian.com/consell/admin/uploads/docs/LibreDefinitiuConstitucionyJusticiaConstitucional.pdf>, (consultado: 05-11-14), p.210.

Roberto MOLINA BARRETO ha sido Presidente de la Corte Constitucional de Guatemala en dos ocasiones, primero del 2010 al 2011, y luego del 2014 al 2015.

¹⁰⁶⁷ Ya el 7 de Agosto de 1987 se había suscrito el “Acta de Instalación de la Comisión Internacional de Verificación y Seguimiento”, en lo que se conoce como *Esquipulas II*. No obstante, las negociaciones comenzaron el 26 de abril de 1991, fecha en que se acordó el procedimiento y los tópicos de la negociación (agenda). Desde entonces se desplegaron acciones que sucintamente pueden inventariarse del siguiente modo: 25 de julio de 1991, definición del proyecto democrático y admisión de la solución política negociada; 29 de marzo 1994, establecimiento de compromisos relativos a los Derechos Humanos y su verificación por Naciones Unidas; 17 de junio 1994, definición de la estrategia de reintegración y reasentamiento de los desarraigados por la guerra y establecimiento de las garantías que debían observarse; 23 de junio 1994, creación de la *Comisión de la Verdad*; 13 de marzo de 1995, reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, censura a su discriminación y establecimiento de las comisiones paritarias de los pueblos indígenas-Estado para darle seguimiento; 6 de mayo 1996, adopción de compromisos respecto a la democratización y a al desarrollo de las formas de participación y social, a la modernización de la gestión pública, a la reforma fiscal y a las reformas en el sector agrario (con comisiones paritarias de seguimiento); 19 de septiembre de 1996, acuerdos sobre la reforma del Estado, la participación de la mujer, la reconversión del ejército y la Policía Nacional Civil, la disolución de las milicias “Patrullas de Autodefensa Civil” y otros cuerpos paramilitares; y 7 de diciembre 1996, pacto sobre reformas concretas a la Constitución de la República y a la Ley Electoral. AGUILERA PERALTA, G. “Anatomía y cumplimiento de los Acuerdos de Paz de Guatemala firmados en 1996. Análisis sobre los Acuerdos de Paz de Guatemala, firmados en 1996”, en sitio web de recursos para la paz, disponible en: <http://www.irenees.net/fr/fiches/analyse/fiche-analyse-794.html>, (consultado: 05-11-14), pp.1 y 2.

¹⁰⁶⁸ TORRES-RIVAS, E. “Guatemala: desarrollo, democracia y los acuerdos de paz”, en *REVISTA CENTROAMERICANA DE CIENCIAS SOCIALES*, Vol.III. No.2. Diciembre 2006, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, disponible en: http://www.flacso.or.cr/images/flippingbook/pdfs/rccs/rccs_2006_02.pdf, (consultado: 05-11-14), p.22.

Incluso, es preciso destacar que desde noviembre de 1986 ya la *Unidad Nacional Revolucionaria Guatemalteca* (URN) había hecho público su cambio de estrategia beligerante, en tanto se acercó a la embajada de



ejército “contaba con suficiente capacidad ofensiva”¹⁰⁶⁹ como para zanjar el conflicto. Por eso el sociólogo de origen guatemalteco, Edelberto TORRES-RIVAS, suscribe con mucho tino que “en Guatemala no hubo guerra civil, sino guerra contra los civiles”¹⁰⁷⁰. Con el *Acuerdo de Paz Firme y Duradera* acontece algo similar, ya que por su entidad no alcanzó a configurar un pacto de paz¹⁰⁷¹, como en otros contextos de Centroamérica, sino en arreglos sobre “la sociedad y su modernización”, puntos en que las partes, “un gobierno conservador y una guerrilla marxista”¹⁰⁷², tenían cosmovisiones bien divergentes. Este particular es el que lleva al citado sociólogo a señalar que éstos bien pudieron haberse denominado acuerdos de “*desarrollo y democracia*”¹⁰⁷³.

Ambas cuestiones son de suma trascendencia para el análisis de los tópicos que giran en torno a la justicia penal. Veamos por qué.

La historia de Guatemala en el período señalado está más gravada por las consecuencias que produjo el accionar del “Estado terrorista”¹⁰⁷⁴ o “Estado contrainsurgente”¹⁰⁷⁵ que por las que se “derivan del conflicto armado”¹⁰⁷⁶. Ello porque sus metas primordiales fueron: “a) destruir a la guerrilla; b) destruir a la oposición democrática y c) destruir los apoyos sociales a la guerrilla”¹⁰⁷⁷. Con esa

Guatemala en España proponiendo dialogar y negociar con las autoridades militares y estatales. Esta propuesta fue rechazada por una fracción del alto mando del ejército y fue sostenida hasta el 29 marzo de 1990, momento en que Jorge Serrano Elías, Presidente de Guatemala, y el General Alejandro Gramajo, entonces Ministro de la Defensa, aceptan dialogar. CASTRO SOSA, V. *EL LIDERAZGO EN GUATEMALA*, tesis para optar por el grado académico de mater en la *MAESTRIA EN INVESTIGACIÓN EDUCATIVA*, asesorada por la Licenciada M.A. Susan Karina Yela Corzo DEPARTAMENTO DE POSTGRADO, FACULTAD DE HUMANIDADES, UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, Guatemala, julio de 2004, disponibles en: http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/07/07_1430.pdf, (consultado: 05-11-14), pp. 92 y 93.

¹⁰⁶⁹ TORRES-RIVAS, E. Ob.cit., p.22.

¹⁰⁷⁰ TORRES-RIVAS, E. Ob.cit., p.12.

¹⁰⁷¹ Según este autor, en “catorce experiencias nacionales donde hubo guerra civil, las negociaciones de paz se ocuparon básicamente de cinco puntos, arduos, de difícil acuerdo: el cese de fuego, la distribución del poder, territorios por adjudicar, intercambio de prisioneros, fecha y condiciones para elecciones futuras” (TORRES-RIVAS, E. Ob.cit., p. 12). Entre nosotros, como tendremos ocasión de ver, éstos tuvieron otro matiz, pues prácticamente el conflicto ya había concluido.

¹⁰⁷² TORRES-RIVAS, E. Ob.cit., pp. 22 y 23.

¹⁰⁷³ TORRES-RIVAS, E. Ob.cit., p. 12.

¹⁰⁷⁴ TORRES-RIVAS, E. Ob.cit., p. 12.

¹⁰⁷⁵ TORRES-RIVAS, E. Ob.cit., p. 15.

¹⁰⁷⁶ TORRES-RIVAS, E. Ob.cit., p. 12.

¹⁰⁷⁷ TORRES-RIVAS, E. Ob.cit., p. 12.



orientación la contrainsurgencia estatal “destruyó organizaciones sociales, partidos políticos y otras formas de organización, su liderazgo y asesinó a decenas de millares de personas, muchas de las cuales no estaban en la oposición democrática”¹⁰⁷⁸. Esto, en comparación con una guerra civil, ha sido “algo peor por sus efectos en el largo plazo”. De hecho, todavía hoy, es raro, como bien dice Ángel JUANES PECES, “no encontrar a alguien que no tenga un familiar desaparecido o torturado”¹⁰⁷⁹.

En este sentido, el *Informe REMHI: Guatemala: Nunca Más*¹⁰⁸⁰, cuando abordó el tema la violencia de la maquinaria estatal en el Capítulo Primero (*Consecuencias Individuales de la Violencia*), la catalogó como una “Estrategia del terror”. Al respecto, este documento expuso:

“La violación de los derechos humanos ha sido utilizada como estrategia de control social en Guatemala. Ya sea en los momentos de mayor violencia indiscriminada o de represión más selectiva, la sociedad entera

¹⁰⁷⁸ TORRES-RIVAS, E. Ob.cit., p. 12.

En este tenor, la *COMISIÓN PARA EL ESCLARECIMIENTO HISTÓRICO* al abordar “La tragedia del enfrentamiento armado interno”, en las “Conclusiones” de su “Capítulo cuarto”, señaló:

“1. Con el estallido del enfrentamiento armado interno en 1962, Guatemala entró en una etapa sumamente trágica y devastadora de su historia, de enormes costos en términos humanos, materiales, institucionales y morales. En su labor de documentación de las violaciones de los derechos humanos y hechos de violencia vinculados al enfrentamiento armado, la Comisión para el Esclarecimiento Histórico (CEH) registró un total de 42,275 víctimas, incluyendo hombres, mujeres y niños. De ellas, 23,671 corresponden a víctimas de ejecuciones arbitrarias y 6,159 a víctimas de desaparición forzada. De las víctimas plenamente identificadas, el 83% eran mayas y el 17% eran ladinos.1

2. Combinando estos datos con otros estudios realizados sobre la violencia política en Guatemala, la CEH estima que el saldo en muertos y desaparecidos del enfrentamiento fratricida llegó a más de doscientas mil personas”.

COMISIÓN PARA EL ESCLARECIMIENTO HISTÓRICO (CEH). *GUATEMALA MEMORIA DEL SILENCIO Conclusiones y Recomendaciones*, primera edición, Oficina de Servicios para Proyectos de las Naciones Unidas (UNOPS), Guatemala, junio de 1999, disponible en: http://www.undp.org/content/dam/guatemala/docs/publications/UNDP_gt_PrevyRecu_MemoriadelSilencio.pdf, (consultado: 05-11-14), p.21.

¹⁰⁷⁹ JUANES PECES, A. Guatemala: aproximación a su realidad penitenciaria”, en *Jueces para la democracia*, Nº 45, España, 2002, disponible en: http://3A%2F%2Fdialnet.unirioja.es%2Fservlet%2Ffichero_articulo%3Fcodigo%3D285320&ei=xoHYT6uflIHM, (consultado: 05-11-14), p. 92.

¹⁰⁸⁰ El mismo fue fruto del “Proyecto Recuperación de la Memoria Histórica” (REMHI) de la *Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado* (ODHAG). El “objetivo inicial de este proyecto era dar insumos a la futura Comisión para el Esclarecimiento Histórico (CEH) cuyo acuerdo básico había sido ya logrado sobre el papel en las negociaciones entre el gobierno y la guerrilla”. Con tal cometido, recogió “testimonios sobre las violaciones de los derechos humanos en Guatemala”. MARTÍN BERISTAIN, C. “Metodología de investigación (INFORME REMHI)”, Madrid, 16 de octubre de 2000, publicado en sitio Web REMH el 6 abril, 2013, disponible en: <http://www.remhi.org.gt/portal/metodologia-de-investigacion/>, (consultado: 05-11-14).



se ha visto afectada por el miedo. El terror ha constituido no sólo una consecuencia del enfrentamiento armado (el miedo es el efecto más frecuentemente descrito en los testimonios), sino también un objetivo de la política contrainsurgente que utilizó distintos medios en los diferentes momentos del conflicto armado¹⁰⁸¹.

Esta beligerancia prolongada contra la sociedad civil y de sus consecuencias económicas y sociales, junto a una cultura inquisitiva que también pervivió durante centurias, conformaron un cuadro muy peculiar en cuanto a la violencia, la conflictividad y la capacidad de reacción de los órganos instituidos para su gestión y resolución. Las líneas más prominentes del mismo, pueden resumirse en los siguientes términos: un incremento de la criminalidad proporcional al aumento demográfico; una potenciación de las fuerzas policiales en contrastante con el empobrecimiento estructural y funcional de las demás instituciones responsabilizadas con su enfrentamiento; un preponderante empirismo policial en la investigación de los hechos delictivos; una prevención «primaria» prácticamente nula en cuanto a su orientación al bienestar social; una casi inexistente participación de la comunidad en la prevención del delito; un irrespeto absoluto por lo normado en el derecho interno y en los instrumentos y convenios internacionales, suscritos por el país, en materia de derechos humanos; una precaria independencia judicial que impedía a los órganos jurisdiccionales desempeñar sus más elementales funciones; y una visión predominantemente formalista y asistémica en cuanto a cómo afrontar el fenómeno delictivo y los problemas de la justicia penal, debido a la existencia de una “política penal” muy rudimentaria, basada en una noción eminentemente represiva¹⁰⁸².

¹⁰⁸¹ FUNDACIÓN ACCIÓN PRO DERECHOS HUMANOS. “*INFORME REMHI, Recuperación de la Memoria Histórica (REMHI)*”, TOMO I: IMPACTOS DE LA VIOLENCIA, Web REMH, disponible en: <http://www.derechoshumanos.net/lesahumanidad/informes/guatemala/informeREMHI-Tomo1.htm>, consultado: 05-11-14).

¹⁰⁸² Ideas tomadas de: CARRANZA, E. “*Política criminal y humanismo en la reforma de la justicia penal*” El presente ensayo ha sido presentado al Congreso Regional sobre la Reforma de la Justicia Penal, Guatemala, 3/1991, disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r17058.pdf>, (consultado: 05-11-14), pp. 19 y ss.



Refiriéndose concretamente a la relación entre el militarismo y la ineficacia del sistema de justicia y a su repercusión en la violencia y la impunidad, la COMISIÓN PARA EL ESCLARECIMIENTO HISTÓRICO en sus conclusiones puntualizó:

- “La militarización constituyó un soporte de la impunidad. Además, en un sentido amplio, debilitó el tejido institucional del país, redujo sus posibilidades de funcionamiento real y contribuyó a la deslegitimización del mismo, ya que durante años la población ha vivido con la certeza de que el Ejército detentaba el poder efectivo en el país”¹⁰⁸³.
- “La debilidad del sistema de justicia, ausente en extensas regiones del país antes del enfrentamiento armado, se acentuó cuando el poder judicial se plegó a los requerimientos impuestos por el modelo de seguridad nacional imperante...los órganos de justicia se volvieron inoperantes en una de sus funciones fundamentales de protección del individuo frente al Estado y perdieron toda credibilidad como garantes de la legalidad vigente. Permitieron que la impunidad se convirtiera en uno de los más importantes mecanismos para generar y mantener el clima de terror”¹⁰⁸⁴.
- “El sistema judicial del país, por su ineficacia provocada o deliberada, no garantizó el cumplimiento de la ley, tolerando y hasta propiciando la violencia. Por omisión o acción, el poder judicial contribuyó al agravamiento de los conflictos sociales en distintos momentos de la historia de Guatemala. La impunidad caló hasta el punto de apoderarse de la estructura misma del Estado, y se convirtió tanto en un medio como en un fin. Como medio, cobijó y protegió las actuaciones represivas del Estado así como las de particulares afines a sus propósitos, mientras que, como fin, fue consecuencia de los métodos aplicados para reprimir y eliminar a los adversarios políticos y sociales”¹⁰⁸⁵.

¹⁰⁸³ COMISIÓN PARA EL ESCLARECIMIENTO HISTÓRICO (CEH). Ob.cit., p.30.

¹⁰⁸⁴ COMISIÓN PARA EL ESCLARECIMIENTO HISTÓRICO (CEH). Ob.cit., p.35.

¹⁰⁸⁵ COMISIÓN PARA EL ESCLARECIMIENTO HISTÓRICO (CEH). Ob.cit., p.23.



- “Estos factores se combinaron para impedir que en Guatemala existiera un Estado de Derecho. Asimismo crearon un arraigado escepticismo en la sociedad sobre el sentido de mejorar su sistema normativo y confiar en la administración de justicia como una alternativa eficaz para construir una sociedad de personas igualmente libres y dignas. De ahí que una de las tareas más arriesgadas y complejas en la instauración de la paz consiste en regenerar su trama básica, volverla asequible y funcional para toda la ciudadanía y lograr que tanto los grupos sociales como los individuos canalicen sus demandas y conflictos a través de las instituciones competentes del Estado”¹⁰⁸⁶.

Hacia 1998, la *International IDEA* llevó a cabo una “evaluación detallada de la fuerza, las debilidades y los retos a los que tiene que hacer frente el proceso de democratización de Guatemala”¹⁰⁸⁷. En su informe “Democracia en Guatemala: La Misión de un Pueblo Entero”¹⁰⁸⁸, formuló conclusiones e hizo recomendaciones en las que puso sobre el tapete la existencia generalizada en todos los sectores sociales de una percepción que califica al Estado guatemalteco postconflicto como un “estado débil”¹⁰⁸⁹. Este criterio ha sido compartido por un amplio sector de nuestra doctrina e incluso se ha utilizado para argumentar problemas que desde entonces ha venido confrontado este ente político¹⁰⁹⁰. Como se ha venido

¹⁰⁸⁶ COMISIÓN PARA EL ESCLARECIMIENTO HISTÓRICO (CEH). Ob.cit., p.23.

¹⁰⁸⁷ *INTERNATIONAL INSTITUTE FOR DEMOCRACY AND ELECTORAL ASSISTANCE (INTERNATIONAL IDEA). IDEAs para la Democracia 1999*, INFORME ANUAL, Publications Office, International IDEA, 2000, disponible en: http://www.idea.int/about/upload/annual_report_1999_esp.pdf, (consultado: 05-11-14), p. 38.

¹⁰⁸⁸ INSTITUTO INTERNACIONAL PARA LA DEMOCRACIA Y LA ASISTENCIA ELECTORAL INTERNACIONAL (IDEA). *Democracia en Guatemala: la misión de un pueblo entero*, Servicios de información Internacional, Estocolmo, Suecia, Tercer Mundo Editores, Santa Fe de Bogotá, Colombia, 1998.

¹⁰⁸⁹ INSTITUTO PARA LA DEMOCRACIA Y LA ASISTENCIA ELECTORAL (IDEA). Ob.cit., p.7.

¹⁰⁹⁰ TORRES-RIVAS, EDELBERTO. Ob.cit., p. 21; del mismo autor: “La Paz y la Democracia: Un Futuro Impredecible,” en *La Consulta Popular y el Futuro del Proceso de Paz en Guatemala*, Cynthia Arnsen (editora), Woodrow Wilson International Center for Scholars, No. 243, Washington, D.C., 1999, p. 68; MENDOZA, C. “Guatemala: más allá de los Acuerdos de Paz La democracia en un país multicultural”, publicado por The Latin American Program del Woodrow Wilson International Center for Scholars, Working Paper Series, Number 250 (Washington, DC, 2001), pp. 60-92, disponible en versión digital que se sigue en: <http://courseware.url.edu.gt/PROFASR/Docentes/Facultad%20de%20Ciencias%20Pol%C3%ADticas%20y%20Sociales/Gu%C3%ADa%20de%20Estudio%20Semipresencial%20Diagn%C3%B3stico%20y%20Participaci%C3%B3n%20Social%20I/Materiales%20adicionales%20de%20lectura/Guatemala%20m%C3%A1s%20all%C3%A1%20de%20los%20Acuerdos%20de%20Paz.pdf>, (consultado: 05-11-14), p. 22; BARRIOS ESCALANTE, S. “LA JUSTICIA GUATEMALTECA EN SU LABERINTO”, Revista *Tulum*, No 34, Revista electrónica de discusión y propuesta social, Guatemala, 27 de mayo de 2008, disponible en: <http://www.albedrio.org/hm/documentos/sbe-003.pdf>, (consultado: 05-11-14), p.7; MOLINA MEZA, J. F. “Reformas políticas en Guatemala, una propuesta para el debate”, *Análisis Político*, VOLUMEN 1, AÑO 1, Konrad-Adenauer-Stiftung, Guatemala, 2008, disponible



explicando, sin dejar de tener presente los debates teóricos sobre la pertinencia de este concepto¹⁰⁹¹, se pone de manifiesto su precaria evolución, así como el contexto en que se produjo la reforma del proceso penal y su imperiosa necesidad.

Junto al conflicto armado y la política contrainsurgente desplegada por el militarismo estatal guatemalteco, destaca con trascendencia a las transformaciones de la justicia penal, según ya anticipamos, el *Acuerdo de Paz Firme y Duradera*. Puede decirse, a modo de dejar establecida la relación entre lo que bien son las dos caras de la moneda en la reforma del rito penal, que aquéllos fueron el porqué de, éste el

en: <http://www.kas.de/wf/doc/1707-1442-4-30.pdf>, (consultado: 05-11-14), pp. 22, 25 y 29; ANÍBAL MARTÍNEZ C., C. "El costo social de un Estado débil", Revista Análisis de la Realidad Nacional, Año 2, Edición Especial 3, Instituto de Problemas Nacionales Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, Enero/Marzo 2013, disponible en: <http://ipn.usac.edu.gt/wp-content/uploads/2015/06/IPN-RI-03.pdf>, (consultado: 05-11-14), pp. 44 y 50; AZPURU, D. "Visualizando la complejidad de la crisis de los menores no acompañados", Actualidad Política, 08, Revista de análisis político de Guatemala, Departamento de Investigación y Consultoría Económica, Noviembre 2014, disponible en: http://www.kas.de/wf/doc/kas_39617-1522-4-30.pdf?141118154307, (consultado: 05-11-14), p.24; entre otros.

¹⁰⁹¹ Este concepto, así como el de Estado Fallido, aparecen en la década del 90 del siglo. La aparición de los mismos estuvo ligada a la necesidad de hacer compatibles las nociones de Asistencia Humanitaria (Derecho de Injerencia) con el Principio de Soberanía. Desde entonces se ha teorizado sobre los mismos, llegándose incluso a establecer una distinción entre éstos. En la actualidad se debate sobre la construcción conceptual, puntualizándose que tienen su génesis en "concepciones que tiene el Occidente sobre las fuentes de su propio orden político y social" (I); que evidencia una "insuficiencia analítica" en tanto el estado hay "comprenderlo como resultado de procesos históricos y contingentes de relaciones de lucha y competencia" (II); y que la noción de "estado fallido implica el quiebre del contrato social", por lo que "los países de América Latina no parecen estar experimentando estados fallidos" (III); entre otros.

(I) BOEGE, V.; BROWN, A.; CLEMENTS, K. y NOLAN, A. "¿Qué es lo "fallido"? ¿Los Estados del Sur, o la investigación y las políticas de Occidente? Un estudio sobre órdenes políticos híbridos y los Estados emergentes", sitio web de la Fundación Berghof, disponible en: http://www.berghof-foundation.org/fileadmin/redaktion/Publications/Handbook/Dialogue_Chapters/spanish_boege_et_al_handbook.pdf, (consultado: 05-11-14), p.19; (II) HINCAPIÉ JIMÉNEZ, S. "Estados débiles o conceptos fallidos. Por una definición teórica del orden estatal", en *Espiral*, Estudios sobre Estado y Sociedad, Vol. XXI, No. 61, Septiembre / Diciembre de 2014, disponible en: http://148.202.18.157/sitios/publicacionesite/pperiod/espiral/espiralpdf/espiral61/3_teor%C3%ADa.pdf, (consultado: 05-11-14), p.75; (III) TEDESCO, L. "El Estado en América Latina: ¿Fallido o en proceso de formación?", Documento de trabajo No. 37, Fundación para las Relaciones Internacionales y el Diálogo Exterior, FRIDE, Madrid, España, Mayo del 2007, disponible en: <http://www.fride.org/publicacion/177/el-estado-en-america-latina-fallido-o-en-proceso-de-formacion>, (consultado: 05-11-14), p. 18. Pueden consultarse también: ELIZONDO, S. *Metamorfosis del Estado Fallido – Del debate académico a la cuestión doctrinaria*, Centro de Estudios Estratégicos de la Armada Argentina, Buenos Aires, 2002. REY MARCOS, F. "GOBERNANZA Y CONSTRUCCIÓN DE LA PAZ EN LOS ESTADOS FALLIDOS", ponencia al 1er Congreso Internacional sobre Desarrollo Humano, Madrid, 2006, disponible en: <http://www.reduniversitaria.es/ficheros/Francisco%20Rev.pdf>, (consultado: 05-11-14); BAUTISTA GONZÁLEZ, R. y FERNÁNDEZ, R. "Estados débiles y fallidos, caldo de cultivo para la inseguridad regional", ponencia al III Encuentro del Centro de Reflexión en Política Internacional (CERPI) *Desafíos y Alternativas de nuestra política exterior*, celebrado en la Plata, los días 27 y 28 de septiembre de 2007, Argentina, 2007, disponible en: http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/41095/Documento_completo.pdf?sequence=1, (consultado: 05-11-14); SANTOS VILLAREAL, G. M. *Estados Fallidos: definiciones conceptuales*, Centro de Documentación, Información y Análisis Dirección de Servicios de Investigación y Análisis Subdirección de Política Exterior, México, 2009, disponible en: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/spe/SPE-ISS-07-09.pdf>, (consultado: 05-11-14); y JIMÉNEZ PIERNAS, C. "ESTADOS DÉBILES Y ESTADOS FRACASADOS", en Revista Española de Derecho Internacional, Sección ESTUDIOS, vol. LXV/2Asociación de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales, Madrid, julio-diciembre 2013.



qué y hasta cierto punto el cómo de su realización. El hecho de que éste haya trascendido la propia conflagración interna, porque de hecho ya prácticamente no existía, significó que más que un acuerdo de paz, resultó ser un convenio sobre la propia democracia y el desarrollo de nuestra nación. Esa cualidad le ha valido que haya sido calificado como la “hoja de ruta”¹⁰⁹² que pauta las transformaciones de la sociedad guatemalteca en sentido general, y del mejoramiento del sistema de justicia en lo particular¹⁰⁹³.

A lo ya dicho sobre su prolongación en el tiempo y sobre su propia naturaleza, hay que añadir que en él están comprendidos “un total de 17 documentos básicos”¹⁰⁹⁴. De ellos, están relacionados “de manera directa con importantes recomendaciones para la transformación modernizante y el fortalecimiento de la justicia”: el “Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática” y el “Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas”¹⁰⁹⁵.

De ellos es de nuestro interés el *Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática*, adoptado el 19 de septiembre de 1996. Los puntos sobre los que recayó este acuerdo que trascienden a nuestro estudio, fueron:

I. “El Estado y su forma de gobierno”. Dirigido esencialmente a “la mejora, modernización y fortalecimiento del Estado y su sistema de gobierno republicano, democrático y representativo”.

¹⁰⁹² BARRIOS ESCALANTE, S. Ob.cit., pp.1 y 4.

¹⁰⁹³ El propio acuerdo, firmado el 29 de diciembre de 1996, dispone en uno de los párrafos de su considerando que con la finalidad de “de preservar y consolidar la paz”, los “acuerdos de paz”, constituyen “una agenda integral orientada a superar las causas del enfrentamiento y sentar las bases de un nuevo desarrollo”. MISIÓN PERMANENTE DE GUATEMALA ANTE LAS NACIONES UNIDAS EN NUEVA YORK. *Acuerdo de paz firme y duradera Guatemala*, 29 de diciembre de 1996, disponible en: <http://www.guatemalaun.org/bin/documents/Acuerdo%20de%20Paz%20Firme%20y%20Duradera.pdf>, (consultado: 05-11-14), p. 1.

¹⁰⁹⁴ BARRIOS ESCALANTE, S. Ob.cit., p.4.

¹⁰⁹⁵ BARRIOS ESCALANTE, S. Ob.cit., p.5.

Junto a ellos, aunque no forme parte del propio acuerdo, son también relevantes, como atinadamente apunta este autor, las Recomendaciones de la “Comisión para el Esclarecimiento Histórico” (IBIDEM). Esto se corrobora con lo ya expuesto.



II. “El organismo legislativo”. Aunque también se propuso mejorar, modernizar y fortalecer el órgano legislativo, se hizo énfasis en potenciar su “legitimidad”, a partir del cumplimiento a cabalidad de las siguientes responsabilidades: “a) La función legislativa en beneficio del pueblo de Guatemala;...b) El debate público de los asuntos nacionales fundamentales;...c) La representatividad del pueblo”; y “d) Las responsabilidades que le corresponden de cara a los otros Organismos del Estado”.

III. Sistema de justicia”. Luego de reconocerse que esta era una “las grandes debilidades estructurales del Estado guatemalteco reside en el sistema de administración de justicia”, se puso de relieve las “fallas y deficiencias” de los procesos judiciales, la “obsolescencia de los procedimientos legales, la lentitud de los trámites, la ausencia de sistemas modernos para la administración de los despachos y la falta de control sobre los funcionarios y empleados judiciales”. Paralelamente se asintió que estas debilidades generaban “corrupción e ineficiencia”, por lo que era necesario perfeccionar el sistema en aras a “impedir que...genere y encubra un sistema de impunidad y corrupción”; revertir la “ineficacia”; y garantizar “el libre acceso a la justicia, la imparcialidad en su aplicación, la independencia judicial, la autoridad ética”, y “la probidad del sistema”, como las metas más acuciantes¹⁰⁹⁶.

Las medidas que se identificaron como necesarias para perfeccionar el sistema judicial fueron fundamentalmente cuatro:

En primer lugar, reformas dirigidas a la Constitución, en particular sus artículos 203, 207, 208, 209 y 210, con el propósito de perfeccionar al más alto nivel normativo cuestiones relativas a la Carrera Judicial y las garantías de la administración de justicia. En esta dirección, dado su vínculo con lo que venimos tratando es preciso destacar la alusión expresa que se hizo a “la solución razonada y pronta de los

¹⁰⁹⁶ MISIÓN PERMANENTE DE GUATEMALA ANTE LAS NACIONES UNIDAS EN NUEVA YORK. *ACUERDO SOBRE FORTALECIMIENTO DEL PODER CIVIL Y FUNCIÓN DEL EJÉRCITO EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA*, México, D.F., 19 de septiembre de 1996, disponible en: <http://www.guatemalaun.org/bin/documents/Acuerdo%20fortalecimiento%20poder%20civil%20y%20funci%C3%B3n%20del%20ej%C3%A9rcito.pdf>, (consultado: 05-11-14), p.p. 1 y ss.

También se suscribieron acuerdos sobre el “Organismo Ejecutivo”, la “Participación social”, la “Participación de la mujer en el fortalecimiento del poder civil”, y en cuanto a “Aspectos operativos derivados de la finalización del enfrentamiento armado” (IBIDEM).



conflictos sociales y la apertura a mecanismos alternativos de resolución de conflictos”¹⁰⁹⁷.

En segundo peldaño, reformas de la legislación ordinaria con la intención de modernizar el sistema de la Carrera judicial, el servicio público de Defensa Penal, y el Código Penal.

En tercer término, la adopción de “medidas administrativas” con la finalidad de que se otorgaran mayores “recursos financieros” a los efectos de “avanzar en su modernización tecnológica y para ampliar su cobertura al interior del país”, así como para instrumentar “el funcionamiento multilingüe del sistema de justicia”.

Y como última cuestión, la creación de una “Comisión de fortalecimiento de la justicia” que debía privilegiar los siguientes temas: “Modernización”; “Acceso a la justicia”; “Agilización”; “Excelencia profesional”, y “Actores no estatales”¹⁰⁹⁸.

Dicha comisión se creó por Acuerdo Gubernativo No. 221 de 1997 bajo el nombre de “Comisión de Fortalecimiento de la Justicia”. Inicialmente, con el propósito de dar cumplimiento al citado acuerdo, la misma recibió el mandato de “producir mediante un debate amplio en torno al sistema de justicia, una serie de recomendaciones puntuales y susceptibles de ser puestas en práctica a la mayor brevedad”¹⁰⁹⁹. Este primer momento, que bien puede concebirse como una primera etapa, culminó con un informe denominado, “*Una nueva justicia para la paz*, el cual fue publicado en 1998”¹¹⁰⁰. Luego, por Acuerdo Gubernativo Número 576 de ese mismo año, con la finalidad de darle seguimiento a las recomendaciones formuladas en el citado informe, se creó la “Comisión ad-hoc para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento

¹⁰⁹⁷ MISIÓN PERMANENTE DE GUATEMALA ANTE LAS NACIONES UNIDAS EN NUEVA YORK. *ACUERDO SOBRE FORTALECIMIENTO DEL PODER CIVIL Y FUNCIÓN DEL EJÉRCITO EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA...*pp. 6 y ss.

¹⁰⁹⁸ MISIÓN PERMANENTE DE GUATEMALA ANTE LAS NACIONES UNIDAS EN NUEVA YORK. *ACUERDO SOBRE FORTALECIMIENTO DEL PODER CIVIL Y FUNCIÓN DEL EJÉRCITO EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA...*p. 4.

¹⁰⁹⁹ BARRIOS ESCALANTE, S. Ob.cit., p.6.

¹¹⁰⁰ COMISIÓN NACIONAL PARA EL SEGUIMIENTO Y APOYO AL FORTALECIMIENTO DE LA JUSTICIA (CNSAFJ). “Antecedentes”, sitio oficial de la *Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia*, Guatemala, s/f., disponible en: <http://comisiondejusticia.org/acerca-de>, (consultado: 05-11-14).



de la Justicia en Guatemala”¹¹⁰¹. Posteriormente, este segundo periodo fue perfilándose con sucesivas decisiones gubernamentales: el Acuerdo Gubernativo 576 de 1998, que creó la “Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia (CNSAFJ)” y el “Acuerdo Gubernativo número 310 de 2000, que amplió sus funciones hacia la prestación de “asesoramiento y servicios a los organismos y entidades del Estado sobre el sistema de justicia”¹¹⁰², entre los más importantes.

El informe estuvo compuesto por un total de 18 documentos agrupados en “siete secciones temáticas de acuerdo a su contenido: modernización; acceso a la justicia; agilización; excelencia profesional; seguridad y justicia, y reformas constitucionales”¹¹⁰³.

Aunque en correspondencia con las recomendaciones del *Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática*, la comisión indagó en el tópico de la agilización, su atención, en lo que concierne a los procesos penales, se centró en lo relativo al cumplimiento de lo previsto en el Código Procesal Penal sobre la oralidad, formulando sólo dos recomendaciones: una relativa a la necesidad de que los jueces recibieran las declaraciones de los imputados y otra – derivada de ésta- dirigida a exigir responsabilidad a aquéllos que incumplieran con lo dispuesto en la legislación a estas diligencias¹¹⁰⁴. Obviamente, los resabios de la cultura inquisitiva, impedían tener una visión más amplia de este tema. No obstante, a pesar de esta restringida visión, el retardo procesal era algo real y palpable; sólo que entre nosotros, más que una manifestación de la crisis de la justicia, tal y como se advertía y se advierte en otros contextos, era un recurso de

¹¹⁰¹ COMISIÓN NACIONAL PARA EL SEGUIMIENTO Y APOYO AL FORTALECIMIENTO DE LA JUSTICIA (CNSAFJ). Ob.cit.

¹¹⁰² COMISIÓN NACIONAL PARA EL SEGUIMIENTO Y APOYO AL FORTALECIMIENTO DE LA JUSTICIA (CNSAFJ). Ob.cit.

¹¹⁰³ COMISIÓN NACIONAL PARA EL SEGUIMIENTO Y APOYO AL FORTALECIMIENTO DE LA JUSTICIA. Informe “Una nueva justicia para la paz” El proceso de implementación 1998-2004, Guatemala, 2011, disponible en: file:///C:/Users/USAC/Downloads/01%20C%20N%20J%20Informe%20Una%20nueva%20justicia%20para%20la%20paz_%E2%80%A61998-2004.pdf, (consultado: 05-11-14), p. 12.

¹¹⁰⁴ COMISIÓN NACIONAL PARA EL SEGUIMIENTO Y APOYO AL FORTALECIMIENTO DE LA JUSTICIA. Informe “Una nueva justicia para la paz” El proceso de implementación 1998-2004,...p. 118.



selectividad y denegación de justicia hábilmente manejado para fomentar un ambiente de impunidad que solapara, encubriera y minimizara las acciones criminales cometidas por funcionarios del Estado en su quehacer contrainsurgente.

Finalmente, en lo que concierne a la ubicación de la reforma del proceso penal en el contexto latinoamericano, deben puntualizarse tres cuestiones: una es de carácter temporal y está relacionada con la prioridad que se le confiere frente a otras naciones; la otra es relativa al tipo de intervención de actores y agencias internacionales, y la última se refiere al alcance con que se concibió de conformidad con los objetivos y las transformaciones proyectadas.

En torno a ello, hay que comenzar diciendo que las transformaciones al rito penal guatemalteco fueron pioneras en el ámbito de las que se suscitaron en los años noventa de la pasada centuria en estas coordenadas geográficas. Junto al tema de su necesidad y la toma de conciencia de sus gestores, expresada en los factores antes expuestos, hay que destacar el hecho de la coincidencia de Edmundo Vásquez Martínez y Julio Maier en las *VII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal*, celebradas del 8 al 14 de noviembre de 1981¹¹⁰⁵; así como el contacto de los juristas guatemaltecos que participaron en ella, con el *Código Procesal Penal Modelo para Ibero América*, que ya se venía elaborando¹¹⁰⁶ y que se aprobó en las *XI Jornadas del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal*, celebradas en Brasil en 1988.

Más tarde, ya finiquitando ese decenio, aquél solicitó de éste su colaboración en la elaboración de un proyecto de Código Procesal Penal. Maier accedió e incorporó a la empresa a su coterráneo y también docente Alberto Binder, previa consulta a

¹¹⁰⁵ En esa ocasión, el distinguido jurista argentino, se encontraba realizando un informe solicitado por el *Centro de Derechos Humanos de las Naciones Unidas*, en el cual debía exponer recomendaciones sobre el sistema penal y los derechos humanos en nuestro país LANGER, M. Ob.cit., p.28.

¹¹⁰⁶ En ellas se debatieron por primera vez los "primeros 100 artículos" del mismo. Véase GORANSKY, M. "El derecho penal que he vivido". Entrevista al Profesor Julio B. J. Maier, tomado de *ESTUDIOS SOBRE JUSTICIA PENAL. HOMENAJE AL PROFESOR JULIO B. J. MAIER*, BAIGUN DAVID et al, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2005, publicado en INSTITUTO DE DERECHO PENAL EUROPEO E INTERNACIONAL, UNIVERSIDAD DE CASTILLA LA MANCHA, disponible en: www.cienciaspenales.net. (consultado: 10-08-13), p. 991; y MAIER, J. B. J. "INTRODUCCION. HISTORIA BREVE DEL CODIGO PROCESAL PENAL MODELO PARA IBEROAMERICA" en *CODIGO PROCESAL PENAL MODELO PARA IBEROAMERICA*, Traducción: Davide Bertaccini-Ivana, Barbara Blazevic, Eduard Kunstek, Berislav Pavisic, Reseña comparativa de Vanina Ferreccio, Coordinación Berislav Pavisic, Rijeka, 2005, p.16.



Vásquez Martínez. Poco después, el 23 de marzo de 1989, ambos entregaron el proyecto ya terminado a Vásquez Martínez¹¹⁰⁷, mismo que fuera sancionado por el Congreso guatemalteco el 7 de diciembre de 1992, a través del Decreto Legislativo 51-92. Como puede apreciarse, su concepción tuvo lugar bajo el apogeo del *Código Procesal Penal Modelo*, de ahí la semejanza en muchos de sus preceptos.

En lo que respecta a la intervención de actores y agencias internacionales, nuestro país, quizás por la misma participación de éstos en el proceso pacificador, clasifica con una “participación sustancial de actores de países centrales, tales como los Estados Unidos, Alemania y España, que contribuyeron con recursos económicos, promoción y presión”¹¹⁰⁸. Esta clasificación se hace con relación a otras naciones en que la misma resultó tímida, como es el caso de Argentina, Chile, y Costa Rica.

Paradójicamente, en lo relativo a la manera en que se produjo la reforma y a su alcance, somos vistos como “reformadores de poco alcance”. Ciertamente, en una investigación llevada a cabo por Mariana SOUSA en una muestra de dieciocho países de la región que produjeron reformas, se nos ubica como reformadores de este tipo. En ella la autora analiza once variables como posibles sectores o áreas en las cuales resultaba factible o se requería producir cambios, ellas son: cambios en leyes y códigos”; el “acceso a la justicia (creación de instituciones de métodos alternativos de resolución de disputas para facilitar el acceso al sistema judicial)”; “la capacitación y gestión de recursos humanos”; los “sistemas de información”, el “fortalecimiento o creación de instituciones como ministerio público y consejos judiciales”; la “gestión de casos y otras clases de gestión”; la “autonomía presupuestaria (autonomía en la gestión y en la determinación de la cantidad del presupuesto)”; la “remuneración y período de los jueces”; el “sistema de carrera: nombramiento, evaluación y promoción de jueces”; el “tamaño y estructura de la Corte superior”; y los “poderes de revisión constitucional de la Corte superior”. Para ella, los países que llevaron a cabo nueve de las once posibles innovaciones, clasifican como “reformadores de gran alcance” (Argentina, Chile, Costa Rica,

¹¹⁰⁷ Fue revisado por una comisión técnica integrada por juristas guatemaltecos, bajo la dirección de Alberto Herrarte, profesor de derecho penal de tendencia político liberal, y César Barrientos, abogado de izquierda que estuvo exilado como consecuencia de la situación ya descrita. LANGER, M. Ob.cit., p.31.

¹¹⁰⁸ LANGER, Máximo. Ob.cit., p. 49.



Ecuador y República Dominicana); los que realizaron cambios en siete u ocho de las áreas identificadas, son catalogados como “reformadores de mediano alcance” (Bolivia, Brasil, Colombia, Paraguay y Perú); y los que sólo efectuaron modificaciones en seis o menos rubros de los estimados como precisos, se ubican como “reformadores de poco alcance” (Guatemala, El Salvador, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Uruguay y Venezuela)¹¹⁰⁹.

3.1.3. La reforma del proceso penal y los mecanismos de abreviación y simplificación como una de sus novedades

Alberto BOVINO, refiriéndose al proceso de reforma del proceso penal, llevado a cabo fundamentalmente a partir de los años noventa del pasado siglo, suscribe que éstos “constituyen una modificación *sustancial* del sistema de enjuiciamiento penal.

En este sentido, un proceso tal no representa una “reforma” del procedimiento penal sino, en todo caso, el abandono de un modelo procesal y la adopción de otro modelo, cualitativamente distinto¹¹¹⁰. En nuestro marco, los autores que se han referido al tema, opinan de forma similar en cuanto a nuestra reforma. Así, por ejemplo, José Francisco DE MATA VELA, en su tesis doctoral, dedicada precisamente a este tema, puntualiza. “Debemos estar claros pues, que no se trata de una simple sustitución del Código Procesal Penal, sino de un complicado cambio de modelo en la administración de la justicia penal...”¹¹¹¹

¹¹⁰⁹ SOUSA, M. “Breve panorama de la reforma judicial en América Latina: objetivos, desafíos y resultados”, en *El estado de las reformas del Estado en América Latina Tipos de reformas judiciales y reformadores*, Prólogo de Francis Fukuyama, Editado por Eduardo Lora, octubre 2006, pp. 106-107,1 Cuadro 3.2 Tipos de reformas según tipos de reformadores, 1985 a 2004.

¹¹¹⁰ BOVINO, A. *Problemas del derecho procesal penal contemporáneo*,...p.9. Coinciden con el casi unánimemente los autores latinoamericanos que venimos citando.

¹¹¹¹ DE MATA VELA, J. F. “LA REFORMA PROCESAL PENAL DE GUATEMALA” Del Sistema Inquisitivo (juicio escrito) Al Sistema Acusatorio (juicio oral)”, Tesis Doctoral, Informe Resumido, Universidad Autónoma de Barcelona Facultad de Derecho, España, junio de 2007, disponible en: <http://ddd.uab.cat/pub/tesis/2007/tx-1114108-111218/1fmv1de1.pdf>, (consultado: 16-10-12), p. 417. Comparten este parecer: RAMÍREZ, L.; CETINA, G.; LÓPEZ, F.; URBINA, M. y PAZ Y PAZ, C. “EL PROCESO PENAL EN GUATEMALA”, disponible en: <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/icap/unpan028378.pdf>, (consultado: 16-10-12); BARRIENTOS PELLECCER, C. “EVALUACIÓN DE LA REFORMA PROCESAL PENAL EN GUATEMALA”, en *Revista de Ciencias Penales de Costa Rica*, San José, Costa Rica, AÑO 15, N° 21, Octubre 2003. V. 15(21), disponible en: <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%252021/EVALUACI%25C3%2593N%2520DE%2520LA%2520REFORMA%2520PROCESAL%2520PENAL%2520EN%2520GUATEMALA.pdf>, (consultado: 16-10-12); pp. 47, 66-67; RAMÍREZ, L. R. (coordinador). “Informe de Guatemala”, Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales de Guatemala, ICCPG, en CEJA, *Proyecto de seguimiento de las reformas procesales penales en las*



Leticia LORENZO y Elvyn DÍAZ, resumen las cualidades más significativas de dicho código, en los siguientes términos.

“– Centralidad de la etapa de juicio.

– División clara de roles entre la acusación y el juzgamiento, poniendo la investigación y acusación de delitos en cabeza del Ministerio Público y dejando a los jueces en la función de decidir en forma imparcial, abandonando el modelo del *juez inquisidor*.

– Asunción de la garantía de defensa como una obligación estatal que debe ser proveída a todos los imputados penalmente por la comisión de un delito.

– Establecimiento de una serie de salidas alternativas al juicio como posibilidad de culminar el proceso sin llegar a esa instancia.

– Excepcionalidad en la solicitud y aplicación de medidas cautelares, mismas que solo proceden a los fines de posibilitar la realización efectiva del juicio.

– Fijación de plazos máximos de duración de las distintas etapas y del proceso en su totalidad, como cumplimiento de la garantía de ser juzgado en un plazo razonable”¹¹¹².

La cuarta de estas cualidades, no suele conocerse bajo la denominación genérica de *mecanismos de simplificación*, que según apuntamos en los capítulos precedentes, es la que comúnmente se usa en la doctrina procesal penal del continente europeo; entre nosotros, tanto en el quehacer científico como en el de la práctica judicial, el término que se ha afianzado y generalizado es el de *mecanismos de desjudicialización*. Respecto a él, deben precisarse, con carácter previo, dos

Américas (Segunda etapa), 2003, disponible en: <http://www.cejamericas.org>, (consultado: 16-10-12); LORENZO, L. y DÍAZ, E. Ob.cit., pp.11 y ss; y PELAÉZ CORDÓN, J. F. Ob.cit., p. 199 y ss.; por sólo citar algunos de ellos.

¹¹¹² LORENZO, L. y DÍAZ, E. Ob.cit., pp. 13-14. Se coloca letra cursiva en lugar de comillas en el texto original, se conserva como viñeta la placa de los autores.



cuestiones, una, que según precisa el historiador guatemalteco José MILLA Y VIDAURRE, su uso data de los tiempos coloniales¹¹¹³; y dos, que suele emplearse tanto en trabajos doctrinales¹¹¹⁴, como en investigaciones¹¹¹⁵ y documentos oficiales relativos a la actividad judicial¹¹¹⁶.

En esos términos puede suscribirse que en nuestro medio la *desjudicialización* adquiere el carácter de principio general y rector de la reforma del proceso penal. En ello concuerdan casi todos los autores que han incursionado en este tema, así por ejemplo: BARRIENTOS PELLECCER¹¹¹⁷, DE MATA VELA¹¹¹⁸, PELAÉZ CORDÓN¹¹¹⁹, CANTEO PATZÁN¹¹²⁰, REYES CALDERÓN¹¹²¹, DIEZ y HERRERA¹¹²², LÓPEZ

¹¹¹³ Aunque en esta temporalidad, este criterio, según describe el propio historiador, parece haber tenido un contenido discriminator, en tanto se usaba para los "pleitos entre los indios o con ellos", de modo que se juzgasen sumariamente, es decir, sin las formalidades que se empleaban para tramitar las causas entre los españoles. Aunque, todo indica, como se vio en el primer capítulo, que más vale que haya sido así, pues para este tiempo, las reglas procedimentales instituidas por el régimen colonial, era las inquisitivas. MILLA Y VIDAURRE, José. *Historia de la América Central*, tomo II, segunda edición, Tipología nacional de Guatemala, 1937, p. 17.

¹¹¹⁴ BARRIENTOS PELLECCER, C. *Curso básico sobre Derecho Procesal Penal Guatemalteco*, Ed. exclusiva para el Organismo Judicial de Guatemala, Editorial Llerena, S.A, Guatemala; 1993, p. 139; del mismo autor: "La desjudicialización en el nuevo Proceso Penal Guatemalteco, Justicia Penal y Sociedad, Revista guatemalteca de Ciencias Penales, año III, No. 5, Guatemala, agosto de 1994, p. 52; y "EVALUACIÓN DE LA REFORMA PROCESAL PENAL EN GUATEMALA",...p.51. También, entre otros: PAZ, C. *Medidas Desjudicializadoras*,... p.85; y ALVIZUREZ RUANO, W. J. "CERTEZA JURÍDICA DE LA PENAL EN LOS JUZGADOS DE PAZ PENAL DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA", en Revista Jurídica, CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL, ORGANISMO JUDICIAL DE GUATEMALA, 2010 – 2011, pp. 327 y ss.

¹¹¹⁵ DE MATA VELA, J. F. Ob.cit., p. 404 y PELAÉZ CORDÓN, J. F. Ob.cit., p. 243. Y en los trabajos empíricos de la *Asociación de Investigación y Estudios Sociales*, así por ejemplo: WAGNER MOTA, K. P. (Coordinación). *Proceso de Fortalecimiento del Sistema de Justicia: avances y debilidades*, Asociación de Investigación y Estudios Sociales, Quinto estudio Edición revisada, Ciudad de Guatemala, noviembre de 2006, disponible en: <http://www.asies.org.gt/sites/default/files/articulos/publicaciones/INFORME%20JUSTICIA%202008%20PRIMERA%20PARTE.pdf>, (consultado: 16-10-12), p. 75

¹¹¹⁶ RAMÍREZ, L. R. (coordinador). "Informe de Guatemala",... p.14; PODER JUDICIAL, "Guatemala", Reporte de la Justicia Cuarta edición (2008-2009), Centro de Estudios de Justicia de las Américas, disponible en: http://www.cejamericas.org/reporte/2008-2009/muestra_pais3d450.html?idioma=espanol&pais=GUATEMALA&tiporeport=REPORTE4&seccion=POJUD, (consultado: 16-10-12).

¹¹¹⁷ BARRIENTOS PELLECCER, C. *Curso básico sobre Derecho Procesal Penal Guatemalteco*...p. 73 y en "EVALUACIÓN DE LA REFORMA PROCESAL PENAL EN GUATEMALA",...p.51, entre otros.

¹¹¹⁸ DE MATA VELA, J. F. Ob.cit., p.404.

¹¹¹⁹ PELAÉZ CORDÓN, J. F. Ob.cit., p.243.

¹¹²⁰ CANTEO PATZÁN, M. *Mecanismos de Simplificación y de Salida al Procedimiento Común*, Editorial Serviprensa S. A., Guatemala, 2003, p. 224.

¹¹²¹ REYES CALDERÓN, J. A. *Mecanismos Alternativos de la Justicia. Una propuesta de Política Criminal*, Impresos CAUDAL, S.A., Guatemala, 1998, p. 17.

¹¹²² DIEZ, A. y HERRERA, K. *Violencia contra las mujeres. Tratamiento por parte de la justicia penal de Guatemala*, investigación dentro del proyecto *Género y Reformas a la Justicia Procesal penal*, Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), disponible en: <http://www.oj.gob.gt/camarapenal/index.php/publicaciones/legislacion/doc>, (consultado: 05-11-14), p.78.



CONTRERAS¹¹²³, los investigadores de la ASOCIACIÓN DE INVESTIGACIÓN Y ESTUDIOS SOCIALES (ASIES)¹¹²⁴ y los del CENTRO DE INVESTIGACIONES ECONÓMICAS NACIONALES (CIEN)¹¹²⁵.

Nuestra doctrina es igualmente coincidente en cuanto a su definición. Veamos la conceptualización de tres de los autores antes citados a los efectos de ilustrar esta afirmación.

BARRIENTOS PELLECCER, quien estuvo directamente involucrado en el proceso de reforma y quien fuera magistrado de nuestra Corte Suprema de Justicia, estima que la misma es una institución “que permite una selección controlada de casos que pueden resolverse sin agotar las fases de un proceso penal normal”¹¹²⁶. En otro de sus trabajos, con más precisión la conceptúa como las “formas procesales encaminadas dar salidas rápidas del sistema judicial a los casos planteados por delitos en que los fines del Derecho sustantivo y procesal pueden cumplirse por mecanismos breves, acelerados, pero siempre con la intervención de los particulares involucrados”¹¹²⁷.

REYES CALDERÓN, destacado jurista guatemalteco, que ha escrito varias monografías sobre temas de derecho penal y derecho procesal penal, la define como “aquel que sirve como mecanismo de selección ordenada de los casos de menor repercusión social, planteando varias alternativas de solución a corto plazo, velando celosamente por el cumplimiento de los principios procesales y el resguardo de las garantías constitucionales”¹¹²⁸.

¹¹²³ LÓPEZ CONTRERAS, R. E. *La reparación del daño a la víctima del delito*, Ed. Fénix, Guatemala, 2005, p. 46.

¹¹²⁴ ASOCIACIÓN DE INVESTIGACIÓN Y ESTUDIOS SOCIALES (ASIES). *EVALUACION DEL PROCESO DE FORTALECIMIENTO DE LA JUSTICIA EN GUATEMALA EN EL AÑO 2000*, Guatemala, s/f, disponible en: [http://www.asies.org.gt/download.php?get=evaluacion del proceso de fortalecimiento de justicia 2000 0001a.pdf](http://www.asies.org.gt/download.php?get=evaluacion%20del%20proceso%20de%20fortalecimiento%20de%20justicia%202000%200001a.pdf), (consultado: 05-11-14), pp. 12 y 33.

¹¹²⁵ CENTRO DE INVESTIGACIONES ECONÓMICAS NACIONALES (CIEN). *Propuesta Resolución de conflictos Lineamientos de Política Económica, Social y de Seguridad 2012-2020*, Guatemala, julio de 2011, disponible en: <http://mejoremosguate.org/blog/wp-content/uploads/2011/12/Resoluci%C3%B3n-de-Conflictos-julio-2011.pdf>, (consultado: 05-11-14), p. 34.

¹¹²⁶ BARRIENTOS PELLECCER, C. *Derecho Procesal Penal Guatemalteco*, Editorial Magna Terra editores, Guatemala, 1995, p. 73.

¹¹²⁷ BARRIENTOS PELLECCER, C. “La desjudicialización en el nuevo Proceso Penal Guatemalteco,...” p. 52.

¹¹²⁸ REYES CALDERÓN, J. A. Ob. cit., p. 17.



En tanto, CANTEO PATZÁN, miembro del *Instituto de estudios Comparados en Ciencias Penales*, quien también ha incursionado en el tema, considera que la *desjudicialización* consiste en “mecanismos de salida al procedimiento común mecanismos de simplificación del procedimiento, en sentido amplio, se entiende todas aquellas opciones o posibilidades que representan la obtención de una solución para el caso a través de procedimientos menos complejos que el procedimiento común”¹¹²⁹.

Como puede advertirse, explícita o implícitamente, estos autores establecen una homologación entre ésta y los *mecanismos de simplificación del procedimiento*, en tanto ambos tienen los mismos fundamentos: la priorización en la persecución de “los hechos delictivos que producen impacto social” ante la avalancha de trabajo y la consiguiente aceptación de la “imposibilidad de la omnipresencia judicial”¹¹³⁰.

Otro elemento que puede cuestionarse para avalar esta correlación, es el hecho de que la *desjudicialización* entre nosotros se cimienta en los siguientes postulados rectores: el principio de la disminución jurisdiccional; el principio de concordia; el principio de eficacia; el principio de celeridad; y el principio de sencillez.¹¹³¹

También, con relación a su alcance o extensión, se advierte uniformidad en nuestra doctrina. En este sentido general se acepta que la misma comprende:

- el criterio de oportunidad;
- la conversión;
- la mediación;

¹¹²⁹ CANTEO PATZÁN, M. Ob.cit., p. 241.

¹¹³⁰ BARRIENTOS PELLECCER, C. *Curso básico sobre Derecho Procesal Penal Guatemalteco*,...p. 139.

¹¹³¹ Para una síntesis de éstos, véase: PÉREZ LÓPEZ, D. J. “ANÁLISIS JURÍDICO DEL PLEA BARGAIN COMO UN MEDIO EFICIENTE DE APLICAR LA JUSTICIA PENAL EN GUATEMALA”, TESIS, Previo a conferírsele el grado académico de LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, diciembre de 2007, disponible en: http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_6827.pdf, (consultado: 16-10-12), pp. 48-54.



- la suspensión condicional de la persecución penal;
- y el procedimiento abreviado.

Este alcance le fue conferido ya en la propia “Exposición de Motivos” del Código Procesal Penal y fue acogido de forma general por los autores que hemos venido citando. Aunque es preciso destacar que PELAÉZ CORDÓN establece una clasificación basada en su ubicación en el código y amplía su explicación. Para él, existen los “previstos de forma general en el Código Procesal Penal” y los “previstos como procedimientos especiales”. Entre los primeros sitúa la “dirección de la Policía Nacional y la conducción de la etapa de investigación”; la “flexibilización y desformalización de la etapa de investigación”; las “facultades discrecionales dirigidas a potenciar el Ministerio Público” y los “medios alternativos de resolución de conflictos”, mientras en el segundo grupo coloca al procedimiento abreviado y otros procedimientos especiales que tienden a simplificar y agilizar el proceso¹¹³².

Por eso aun cuando parece más atinado el criterio de PELAÉZ CORDÓN, consideramos que es menester realizar algunas puntualizaciones:

1°. Que la *desjudicialización*, desde el punto de vista histórico, puede subdividirse en *mecanismos de desjudicialización tradicionales* y *mecanismos de desjudicialización novedosos*. Entre los primeros, se hallan en el actual CPP la *desestimación* (art.310); y *el archivo de las actuaciones* (que incluye la *clausura definitiva de las actuaciones* y la *clausura provisional* arts. 330, 325, 326, 329, 331, 332, 336-3, 437-2 y 4 345, y 513 art. 345 del Código Procesal Penal –CPP-); mientras entre los segundos se puede aludir fundamentalmente al *Juicio por delito de acción privada* (Título III, del LIBRO CUARTO, arts. 474 al 483) y al *Juicio por Faltas* (Título V, del LIBRO CUARTO, arts. 488 y siguientes). Éstos, de modo general, son los que solían acogerse en los códigos procesales precedentes.

2°. Que en el marco de los clasificados por PELAÉZ CORDÓN como “previstos como procedimientos especiales”, junto al Procedimiento Abreviado, (Título I, del LIBRO CUARTO, arts. 464 y siguientes), deben incluirse otros dos procedimientos

¹¹³² PELAÉZ CORDÓN, J. F. Ob.cit., pp. 269 y ss.



de este tipo, incorporados por el artículo 13 del Decreto No. 7 de 24 de mayo de 2011, ellos son: el *Procedimiento simplificado* (Título I, del LIBRO CUARTO, art. 465 Bis); y el *Procedimiento para delitos menos graves* (Título I, del LIBRO CUARTO, art. 465 Ter¹¹³³).

3°. Que la desjudicialización como principio rector, ha sido concebida en la “Exposición de Motivos” del Código Procesal Penal en un sentido amplio. Es decir, como una dirección de política criminal ligada a la “la teoría de la tipicidad relevante”, que abdica a la “omnipresencia judicial”. Por eso, BARRIENTOS PELLECCER, autor de la misma, cuando se refiere a ella, señala que es “una institución procesal compleja, que obliga a examinar cuidadosamente caso por caso el nivel de tipicidad de la conducta, el grado de amenaza o lesión del bien jurídico, la acción y la pena atribuida, el resultado y el grado de culpabilidad”¹¹³⁴. Bajo esa comprensión, ella no se ciñe a las instituciones o procedimientos antes inventariados, sino que debe comprender otras direcciones identificadas bajo las nomenclaturas de la descriminalización; la despenalización y la desprisonalización. Por su naturaleza, cada una tiene repercusiones en diferentes áreas (criminalización primaria y secundaria, en el proceso penal y en la ejecución de penas) y en el sistema penal en general, por eso deben vertebrarse de manera sistémica e integral. Únicamente así, la reforma alcanzará una perspectiva general que permita la pretendida abdicación a la “omnipresencia judicial”.

Ya el “Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática” (AFPC), firmado en el marco de los Acuerdos de Paz, antes citados, y más específicamente en su artículo 13.c. se planteó una “reforma del Código Penal en la que se dé prioridad a la persecución penal de aquellos delitos que causan mayor daño social”¹¹³⁵. Sin embargo, a pesar del esfuerzo de la *Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la*

¹¹³³ Fueron añadidos por el artículo 13 de dicho decreto.

¹¹³⁴ BARRIENTOS PELLECCER, C. “Exposición de Motivos”, en Código Procesal Penal, Decreto Ley 51-92 y sus formas de Edición Actualizada, Cámara Penal, Corte Suprema de Justicia, Guatemala, disponible en: http://www.oas.org/juridico/MLA/sp/gtm/sp_gtm-int-text-cpp.pdf, (consultado: 05-11-14), p. XXXIV.

¹¹³⁵ MISIÓN PERMANENTE DE GUATEMALA ANTE LAS NACIONES UNIDAS EN NUEVA YORK. *ACUERDO SOBRE FORTALECIMIENTO DEL PODER CIVIL Y FUNCIÓN DEL EJÉRCITO EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA*...p. 5.



*Justicia*¹¹³⁶ y de los llamados de atención de varios autores, todavía está vigente el Código Penal (Decreto N° 17 de 1973 del Congreso de la República). Mismo que, como ha suscrito DE MATA VELA, “responde a un Derecho Penal peligrosista de corte positivista con algunas instituciones de la escuela clásica”¹¹³⁷, y que como también apunta ROSADA-GRANADOS, requiere ponerse en “coherencia con las nuevas corrientes del derecho”, especialmente en dos direcciones, una dirigida a la descriminalización de “algunas figuras delictivas”, y otra que permita la introducción de “sanciones distintas a la cárcel para los delitos menores”¹¹³⁸.

Y 4°. que en esa noción amplia de desjudicialización, de acuerdo al alcance que le ha conferido “Exposición de Motivos” y que sigue mayoritariamente nuestra doctrina, están implícitas las “salidas alternas” o “salidas alternativas al juicio oral”¹¹³⁹ y los “métodos alternativos de gestión de controversias” o “mecanismos alternos de resolución de conflictos”. Ambas categorías, ciertamente, tienen por finalidad descongestionar el proceso penal y la vía jurisdiccional, sin embargo, por su naturaleza, no nociones equivalentes u homologables. Las diversas variantes que conforman la primera de ellas, son por su esencia, “modos simplificados de

¹¹³⁶ Sobre su actividad, puede verse: COMISIÓN NACIONAL PARA EL SEGUIMIENTO Y APOYO AL FORTALECIMIENTO DE LA JUSTICIA. *Informe “Una nueva justicia para la paz” El proceso de implementación 1998-2004...*. También: AEBY, K. y GARCÍA BARRACHINA, M. J. *10 años sin guerra...esperando la paz: Estado de implementación del Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática*, Montserrat García Blas (Coordinación), Guatemala, agosto 2007, disponible en: http://www.pbi-guatemala.org/fileadmin/user_files/projects/guatemala/files/spanish/10anos.pdf, (consultado: 05-11-14); y CONSEJO NACIONAL PARA EL CUMPLIMIENTO DE LOS ACUERDOS DE PAZ (CNPAP). *Informe de Seguimiento a los Acuerdos de Paz. Avances y Limitaciones*, Guatemala, febrero 2014, disponible en: <http://www.google.com.cu/url?sa=t&rcit=i&q=&esrc=s&source=web&cd=11&cad=rja&uact=8&ved=0CBoQFIAAOA&url=http%3A%2F%2Fwww.cnapguatemala.net%2Fdownload.php%3Ffile%3DmLWZ4NuahN9chfzt1LzJbTaD3FXimxWJa%252FTFJgUmYoARFCxLmZ9xo4mqRvwnuhXXb3cEXzfe%252BQYX1nVICZbg%253D%253D&ei=2qNVVlrECI2vyAS1vDoCg&usq=AFQICNEBqjwLFYnOupT9IRSM0EqYc2B2A&bvm=by.78677474.d.aWw>, (consultado: 05-11-14), p.33.

¹¹³⁷ DE MATA VELA, J. F. Ob.cit., p.26.

¹¹³⁸ ROSADA-GRANADOS, H. “Guatemala, 1996-2010: hacia un Sistema Nacional de Seguridad y Justicia”, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Cuaderno de Desarrollo Humano, 2009/2010 – 1, disponible en: [http://www.pnud.org.gt/data/publicacion/cuaderno_seguridad%2520IDH%2520Guatemala%2520\(3\).pdf](http://www.pnud.org.gt/data/publicacion/cuaderno_seguridad%2520IDH%2520Guatemala%2520(3).pdf), (consultado: 16-10-12); pp. 39 y 41.

¹¹³⁹ En este sentido por ejemplo: ZEPEDA LECUONA, G. ZEPEDA LECUONA, G. *La justicia penal alternativa en el modelo de justicia penal de Chihuahua*, primera edición, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO, 2010, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2806/1.pdf>, (consultado: 05-11-14), p.17; y BUENROSTRO BÁEZ, R., PESQUEIRA LEAL, J., y SOTO LAMADRID, M. Á. *JUSTICIA ALTERNATIVA Y EL SISTEMA ACUSATORIO*, PRESENTACIÓN DE FELIPE BORRERO ESTRADA, Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal, Gobierno Federal, <http://www.setec.gob.mx/work/models/SETEC/PDF/DGEPN-16JusticiaAlternativaySistemaAcusatorio.pdf>, (consultado: 05-11-14), p.207.



terminación del proceso” y “se gestionan para evitar el juicio, sobreseerlo o concluirlo anticipadamente”¹¹⁴⁰, es decir, proceden una vez que ha comenzado iniciado éste. Esa es la razón por la que suelen denominarse “salidas alternativas al juicio oral”¹¹⁴¹. Los “métodos alternativos de gestión de controversias”, en cambio, son “una pluralidad de estructuras, métodos o procedimientos autocompositivos y heterocompositivos con la finalidad de dar solución pronta y satisfactoria a los conflictos interpersonales fuera del ámbito judicial o del proceso jurisdiccional”¹¹⁴². De todo ello se colige, en síntesis, que las “salidas alternativas al juicio oral” son una variante de la “justicia alternativa judicializada”¹¹⁴³, en tanto, las restantes, son un tipo de justicia alternativa desjudicializada.

A modo de cierre de este apartado, debe destacarse que el número de salidas alternativas al juicio oral que prevé el Código Procesal Penal, es mucho mayor que el de métodos alternativos de gestión de controversias. Pues entre los primeros figuran el criterio de oportunidad (artículo 25), la conversión (artículo 26), la suspensión condicional de la persecución penal (artículos 27 al 30), y los procedimientos simplificados (el *Procedimiento Abreviado*; el *Procedimiento simplificado* y el *Procedimiento para delitos menos graves*); en tanto el catálogo de De dichos métodos comprende sólo dos: la mediación y la conciliación (artículos 25 Ter y 25 Quáter, respectivamente).

3.1.4. La reforma del rito penal como proceso y la política penal de abreviación y simplificación del rito penal en el proceso de reforma

En el rotulo de este sub-epígrafe hay dos cuestiones que están profundamente interrelacionadas, pero que por razones expositivas es menester tratar de modo

¹¹⁴⁰ BUENROSTRO BÁEZ, R., PESQUEIRA LEAL, J., y SOTO LAMADRID, M. Á. Ob.cit., pp. 205-208. En sentido similar: JIMÉNEZ A, M. A. *LAS SALIDAS ALTERNATIVAS EN EL NUEVO PROCESO PENAL Estudio exploratorio sobre su aplicación*, ESTUDIOS Investigaciones teóricas y empíricas, Centro de Documentación Defensoría Penal Pública, Santiago de Chile, Diciembre 2004, disponible en: <http://www.biblio.dpp.cl/biblio/databank/517.pdf>, (consultado: 05-11-14), p. 10.

¹¹⁴¹ BUENROSTRO BÁEZ, R., PESQUEIRA LEAL, J., y SOTO LAMADRID, M. Á. Ob.cit., p. 208.

¹¹⁴² BUENROSTRO BÁEZ, R., PESQUEIRA LEAL, J., y SOTO LAMADRID, M. Á. Ob.cit., p. 207.

¹¹⁴³ BUENROSTRO BÁEZ, R., PESQUEIRA LEAL, J., y SOTO LAMADRID, M. Á. Ob.cit., p. 208.



diferenciado. La primera es la *a la reforma del rito penal como proceso*, en tanto la segunda corresponde a *la política penal de abreviación y simplificación del rito penal en el proceso de reforma*.

En cuanto a la primera de ellas, por todo lo dicho en los capítulos precedentes y por lo que se deriva de la reseña histórica expuesta antes en éste, no hay lugar a dudas de que la reforma del proceso penal guatemalteco, se *“alinea más como una transformación cultural que como un puro cambio de legislación”*¹¹⁴⁴. Ello quiere decir, como bien indica Alberto BOVINO, que el mismo “consiste en la transformación de las prácticas de la justicia penal a través de la realización de los principios derivados del sistema acusatorio”¹¹⁴⁵. Consiguientemente, y siguiendo al mismo autor, por “el alcance estructural asignado al proceso de transformación y, además, la innegable vinculación entre todos los elementos, sectores, regulaciones jurídicas y operadores del sistema de justicia penal”, éste aunque suele focalizarse inicialmente en el ámbito jurídico, de ningún modo termina, “con la adopción de la nueva legislación procesal”¹¹⁴⁶. Siendo así, el “término *reforma* no debe ser entendido, entonces, como una serie de modificaciones dirigidas a reestructurar o reconfigurar el procedimiento penal anterior -o el texto normativo que lo organizaba-, sino como una transformación que afecta los componentes fundamentales de la estructura de la administración de la justicia penal en sentido amplio”¹¹⁴⁷.

Esta lógica o comprensión de la “reforma” fue ganando espacio entre las naciones latinoamericanas y dentro de ellas, en Guatemala. En ellas descansan las “reformas de segunda generación” a las que aludimos en el primer capítulo. En nuestro caso, se le concibe en la actualidad, como “un proceso social e históricamente determinado, en el cual se concentran un conjunto de acciones que tienden a remover los obstáculos estructurales que entorpecen la implementación de nuevos

¹¹⁴⁴ RAMÍREZ, L., CETINA, G., LÓPEZ, F., URBINA, M. y PAZ Y PAZ, C. Ob.cit., p.14.

¹¹⁴⁵ BOVINO, A. *Problemas del derecho procesal penal contemporáneo...* p.11.

¹¹⁴⁶ BOVINO, A. *Problemas del derecho procesal penal contemporáneo...* p.10.

¹¹⁴⁷ BOVINO, A. *Problemas del derecho procesal penal contemporáneo...* p.10. “Por el contrario, no se puede hablar de reforma si los cambios consisten en dotar de mayor eficiencia administrativa a los órganos del viejo sistema o en transformaciones parciales que no afectan las bases de ese sistema, como sucede, por ejemplo, en Perú, donde la reforma ha adquirido un matiz tecnocrático que se reduce, en lo esencial, a producir sentencias sin la realización de un verdadero juicio pero con mayor velocidad”. (Ob.cit., p.9). Se sustituyen comillas por cursivas en el texto original.



paradigmas basados en la eficiencia y respeto a los derechos humanos”¹¹⁴⁸. Se estima además, que debe inspirarse en una “visión global” o “enfoque de sistemas” que permita “identificar soluciones a los problemas detectados tomando en cuenta las distintas instituciones involucradas”¹¹⁴⁹. Sobre esa base, y tomando muy en cuenta la realidad guatemalteca, se enfatiza que corporifica “un panorama complejo en al menos tres elementos: la primera se refiere a que la cultura jurídica, política y social, no absorberá esta transformación en forma inmediata; la segunda, se relaciona al hecho de que el proceso de reforma deberá mostrar resultados positivos ante la población, al mismo tiempo en que se realizan cambios dentro de las instituciones; y en tercer lugar, que el sector justicia posee poca legitimidad, capacidad instalada y motivación para los cambios profundos que se requieren”¹¹⁵⁰.

La segunda cuestión que identificamos como requerida de reflexión en este sub acápite, a modo de colofón de esta primera sección, es la de la *política penal de abreviación y simplificación del rito penal en el proceso de reforma*. Como bien dijimos al inicio está profundamente interrelacionada con la anterior, en tanto, entre una y otra, de acuerdo a lo visto antes, hay una relación de género a especie, en la que la *política penal de abreviación y simplificación del rito penal* constituye uno de sus sub procesos o línea de acción.

Si bien, “el objetivo central de la reforma estaba dado por la necesidad de brindar una justicia oportuna y eficiente a la ciudadanía”¹¹⁵¹, su consecución ha tenido lugar en dos etapas, que se avienen a esas dos generaciones de reformas identificadas por el CEJA. La primera de ellas, “estuvo centrada en la instalación de la idea y la imagen del juicio oral como etapa central del proceso; dicho en otras palabras, el trabajo de debate, discusión y consenso sobre la necesidad de oralizar los procesos, se centró en esta primera etapa en la importancia de establecer al juicio con esa

¹¹⁴⁸ RAMÍREZ GARCÍA, L. R. “LA INVESTIGACIÓN CRIMINAL EN GUATEMALA. DIRECTRICES PARA SU EVALUACIÓN”, en REFORMAS PROCESALES PENALES EN AMÉRICA LATINA, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, 2005, p. 436.

¹¹⁴⁹ RAMÍREZ GARCÍA, L. R. “LA INVESTIGACIÓN CRIMINAL EN GUATEMALA. DIRECTRICES PARA SU EVALUACIÓN”...p. 437.

¹¹⁵⁰ RAMÍREZ GARCÍA, L. R. “LA INVESTIGACIÓN CRIMINAL EN GUATEMALA. DIRECTRICES PARA SU EVALUACIÓN”...p. 436.

¹¹⁵¹ LORENZO, L. y DÍAZ, E. Ob.cit., p.14.



característica¹¹⁵². Las acciones desplegadas en este primer momento fueron esencialmente normativas, en cuanto a la necesidad de producir el cambio del modelo inquisitivo (mitigado) por otro de tipo adversarial.

En la segunda etapa, se producen “nuevas acciones que permitieran retomar las ideas originales”. A partir de este momento, “comienza a discutirse y planificarse el trabajo ya no desde el plano normativo, sino desde el plano de las prácticas y la organización de las instituciones para cumplir con la finalidad de la reforma”¹¹⁵³. Es así, que comienza una búsqueda por “mejorar la calidad de las decisiones y los tiempos para la toma de las mismas en todas las etapas del procedimiento”¹¹⁵⁴. Es decir, la dimensión temporal, que es la que ahora nos interesa, comienza a tener otro relieve.

No quiere decir que la primera fase estuviera ajena a la idea de proceso y de una concepción global o abarcadora, sino que ésta estuvo centrada en el cambio normativo. Esto, aplicado a *política penal de abreviación y simplificación del rito penal*, se constata en el hecho de que los ya aludidos *mecanismos de desjudicialización*, a los que hemos hecho referencia antes, se instituyeron como una orientación o tendencia general y no aisladamente, sino en el contexto de otras medidas legales. Refiriéndose a este particular, Alberto BOVINO destaca: "Así un procedimiento especial --como el procedimiento abreviado-- sólo tiene sentido en un contexto procesal distinto al del esquema tradicional del sistema inquisitivo reformado...Es lo que sucede con el código procesal penal guatemalteco, pues éste estructura un procedimiento penal más racional que el tradicional, a través de distintas decisiones (por ej., la investigación a cargo del Ministerio Público, la introducción de criterios de oportunidad, la posibilidad de suspender condicionalmente la persecución, la conversión de la acción pública en privada). En ese contexto, el código procesal penal incorpora, además, el procedimiento abreviado (Arts. 464 y siguientes), pero sin lesionar, como sucede en el caso estadounidense o en otros códigos de nuestro ámbito jurídico, los derechos de quien

¹¹⁵² LORENZO, L. y DÍAZ, E. Ob.cit., p.15.

¹¹⁵³ Frases tomadas de LORENZO, L. y DÍAZ, E. Ob.cit., p.17.

¹¹⁵⁴ LORENZO, L. y DÍAZ, E. Ob.cit., p.11.



resulta perseguido penalmente”¹¹⁵⁵.

Sólo cabría añadir a lo dicho por este autor, que todo ello tiene lugar además en el marco de potenciación del Ministerio Público, expresado legalmente en la asunción del principio de oportunidad tasada o reglada y del otorgamiento a esta institución de “la dirección de la Policía Nacional y la conducción de la etapa de investigación”¹¹⁵⁶ (artículo 107, 2º párrafo).

Tampoco quiere ello significar que la segunda fase, haya estado ausente de medidas de carácter legal, pues como vimos antes, y como tendremos ocasión de ver con más detenimiento en lo adelante, en ella ha tenido lugar el Decreto No. 7 de 24 de mayo de 2011, que introdujo, entre otras cosas, el *Procedimiento simplificado* y el *Procedimiento para delitos menos graves*.

3.2. El procedimiento abreviado como mecanismos de simplificación del proceso penal en la reforma de la justicia penal guatemalteca

3.2.1. Ubicación, denominación y definición legales

Como cuestión previa, debe destacarse que Leticia LORENZO y Elvyn DÍAZ ponen de relieve que entre “las características salientes del CPP, se encuentran los lineamientos ya establecidos por el Código de Procedimiento Penal tipo para Iberoamérica”¹¹⁵⁷. Esto, en lo relativo al procedimiento abreviado, se concreta en “la gran similitud existente entre las características y preceptos” que lo norman en uno y otro, tanto es así, que puede suscribirse – siguiendo a PELAÉZ CORDÓN - que existe una coincidencia de más de un 90 % entre ellos.¹¹⁵⁸ Esto se constata ya desde su ubicación y denominación, pues ambos lo ubican en el LIBRO CUARTO, TITULO I, bajo la rúbrica de *PROCEDIMIENTO ABREVIADO*.

¹¹⁵⁵ BOVINO, A. *Temas de Derecho Procesal Penal Guatemalteco*...pp. 151 y 152.

¹¹⁵⁶ BARRIENTOS PELLECCER, C. “EVALUACIÓN DE LA REFORMA PROCESAL PENAL EN GUATEMALA”...p. 50.

¹¹⁵⁷ LORENZO, L. y DÍAZ, E. Ob.cit., p.13.

¹¹⁵⁸ PELAÉZ CORDÓN, J. F. Ob.cit., p. 272.



Asimismo, ni el uno ni el otro, dejan sentada la definición legal del mismo. En nuestro caso, ésta ha tenido lugar por vía doctrinal y a través de documentos de los órganos de justicia más directamente vinculados al mismo. A la primera de ellas, aludimos en el lugar que sistemáticamente conferimos a este punto en el segundo capítulo, ahora resta referirnos a los últimos.

En ese sentido, son dignos de mención el *Manual del Fiscal* y el *Manual del Juez*. En el primero de ellos, ofrece la siguiente definición: "El procedimiento abreviado es un procedimiento especial en el cual el debate es sustituido por una audiencia ante el Juez de Primera Instancia Penal, en la cual deben regir los principios del debate"¹¹⁵⁹. En el segundo de ellos, con menos economía en la expresión, se conceptúa como: "el mecanismo de simplificación del procedimiento que permite disponer del caso sin necesidad de someterlo a reglas del procedimiento común; es decir, se elimina la fase de prueba del juicio y por lo tanto la sentencia se dicta en forma más rápida. Se aplica en los casos en donde existe un consenso previo entre el Fiscal del Ministerio Público en imputado y su defensor, sobre la admisión de un hecho la pena a solicitar por parte del fiscal"¹¹⁶⁰.

Como puede apreciarse, aunque ambos son documentos elaborados por órganos que operan en nuestro contexto judicial y se basan en una misma normativa, se advierten diferencias a nuestro modo de ver sustanciales. Pues el primero, no sólo acusa parquedad, sino que omite el rasgo de la consensualidad y alude parcial y hasta equívocamente a sus consecuencias, al referir *in fine* que la audiencia debe estar regida por los principios del debate (¿qué hay de los principios de inmediación y producción de prueba?). El segundo, en cambio, es más completo, y salva las omisiones de aquél, pero no se pronuncia en cuanto a si constituye un procedimiento especial o si por el contrario no pasa de ser reglas especiales del procedimiento ordinario.

¹¹⁵⁹ MINISTERIO PÚBLICO. *Manual del Fiscal*, corregido y actualizado por el Lic. Adolfo González Rodas, Guatemala, 2000, p. 347.

¹¹⁶⁰ UNIDAD DE CAPACITACIÓN DEL ORGANISMO JUDICIAL. *Manual del Juez*, Guatemala, 2000, p. 175.



Respecto a la denominación, la legislación ritual penal, como puede apreciarse, toma distancia de aquellos cuerpos legales que optan por llamarle “juicio abreviado” y se afilia a los que prefieren la nomenclatura de “procedimiento abreviado”, como ocurre con el CPP modelo. Respecto a esto, DE MATA VELA señala: “se denomina así porque excluye al juicio con todos sus elementos, como son el debate oral, público, continuo y contradictorio”¹¹⁶¹. De este modo, este autor patrio, sin proponérselo, alude a lo expresado en la definición del *Manual del Fiscal*, respecto a que “en la audiencia...deben regir los principios del debate.”

3.2.2. Naturaleza jurídica y características de su regulación

Las tres cuestiones que en nuestra opinión son determinantes para definir la cualidad jurídica del procedimiento abreviado, según anotamos en el capítulo II, son: su carácter o no de procedimiento especial; la transacción entre las partes del proceso o allanamiento de la imputada con el Ministerio Público; y las consecuencias que acarrea éste, que como también expusimos, pueden recaer sobre el rito procedimental o sobre el mérito (fáctico o jurídico del proceso). Siendo así, a los efectos de guardar la debida correlación y coherencia con lo estudiado, toca ahora examinar la concreción de estas tres cuestiones en la legislación ritual punitiva vigente en Guatemala, a los efectos de constatar su naturaleza jurídica.

Ante todo, debe llamarse la atención en que el LIBRO CUARTO de dicho código adopta una nomenclatura peculiar que se aparta de la utilizada tradicionalmente y de la que emplean los códigos que engrosaron nuestra muestra de Derecho comparado, incluso del propio CPP modelo, con el cual muestra el mayor apego. La denominación por la que opta es la de “procedimientos específicos”. Cabe decir que originalmente, en el proyecto de Código aparecía el nombre de “procedimientos especiales”, sin embargo, finalmente quedó plasmado en el Código Procesal Penal aquél apelativo¹¹⁶².

¹¹⁶¹ DE MATA VELA, J. F. Ob.cit., p.49.

¹¹⁶² DE MATA VELA, J. F. Ob.cit., p.48.



Tal pareciera que con este giro nuestra ley ritual pretendió tomar partido en cuanto a la polémica en que incursionamos en el capítulo II, con lo cual la cuestión no se limitaría al orden semántico, sin embargo, a nuestro modo de ver no es así. Si bien el código toma partido por la postura de Alberto BINDER, quien en su obra "Introducción al Derecho Procesal Penal", opta por este patronímico, arguyendo que "es un procedimiento específico cuando existe una estructuración especial que influye en todo el procedimiento"¹¹⁶³; en nuestra doctrina y práctica judicial, se usan indistintamente, sin mayores precisiones y disquisiciones, los términos "procedimientos especiales"¹¹⁶⁴ y "procedimientos específicos"¹¹⁶⁵. Decimos esto, porque en la posición de BINDER, advertimos la tendencia a reconocer el fundamento de FERRAJOLI¹¹⁶⁶, en cuanto a que estos nuevos "procedimientos transaccionales", más que «procedimientos alternativos», son "procedimientos diferenciados", que comportan no sólo cambios estructurales sino también giros en las máximas sobre las que descansa la mismísima concepción del proceso¹¹⁶⁷. Sin embargo, en nuestro foro, no se repara significativamente en este punto¹¹⁶⁸, verbigracia, DE MATA VELA, cuando alude a los "procedimientos específicos", señala que éstos "regulan una manera diferente de proceder en casos especiales o materia específica"¹¹⁶⁹; es decir, no se aparta de la caracterización que tradicionalmente la literatura procesal ha venido haciendo de éstos.

Ahora bien tal y como se suscribe en el capítulo anterior, nos afiliamos a quienes opinan que este procedimiento no corporifica un procedimiento especial, sino reglas especiales o especificidades del procedimiento ordinario. Los elementos vertidos allí, son, a nuestro modo de ver, aplicables a la regulación de éste en nuestro CPP. Pues

¹¹⁶³ BINDER, A. M. *Introducción al Derecho Procesal Penal*,...p.176.

¹¹⁶⁴ A modo de ejemplo: BARRIENTOS, C. *Derecho Procesal Penal Guatemalteco*,...p. 201; PAZ, C. Ob.cit., p.85; MINISTERIO PÚBLICO. *Manual del Fiscal*,... p. 347.

¹¹⁶⁵ Ilustrativamente: DE MATA VELA, J. F. Ob.cit., p.48 y RAMÍREZ, L. R. (coordinador). "Informe de Guatemala"...p.11.

¹¹⁶⁶ Así, cuando expone los fundamentos de estos, señala: "En algunos casos, la decisión básica es la de simplificar la respuesta estatal, ya sea porque la sociedad requiere una decisión mucho más rápida o bien porque la trascendencia de la infracción no justifica el despliegue de mayores recursos. Otras veces, la decisión básica se refiere a la participación misma del Estado en la persecución penal, como ocurre en los delitos de acción privada. Existen otros casos en lo que importa es dotar de mayores garantías al proceso penal". BINDER, A. M. *Introducción al Derecho Procesal Penal*,...p.249.

¹¹⁶⁷ FERRAJOLI, L. Ob.cit., pp. 749-750.

¹¹⁶⁸ Excepto PELÁEZ CORDÓN, que como vimos oportunamente, sí se detienen en análisis de estas cuestiones, PELÁEZ CORDÓN, J. F. Ob.cit., p. 175.

¹¹⁶⁹ DE MATA VELA, J. F. Ob.cit., pp.48-49.



éste, en nuestra apreciación, no está dispuesto para casos cualificados por la “materia específica”, ni para personas que requieran un tratamiento diferente, sino que obedece, como se ha visto enfáticamente, a una política criminal dirigida a paliar una crisis cuyo rasgo más visible y sensible es la congestión del aparato judicial (que en nuestro caso se traduce en impunidad). Además, en los escasos artículos que lo reglamentan (arts. 464-466), existen remisiones sino expresas, por lo menos tácitas al procedimiento común y que en su concepción y desarrollo se entrecruzan. Esto quiere decir, por ejemplo, que cuando el artículo 464 señala que el Ministerio Público debe concretar “su requerimiento ante el juez de primera instancia en el procedimiento intermedio”, está señalando implícitamente que se han de aplicar las reglas del *Procedimiento Intermedio*, previsto en el Título II, del Libro Segundo (*El Procedimiento Común*, arts. 332-345 Quáter)¹¹⁷⁰, de lo cual se infiere que el comienzo conforme a los preceptos del *Procedimiento Preparatorio* del *Procedimiento Ordinario* (Capítulo IV, del Título I, del mismo Libro Segundo).

De cierto modo, se estima que lo razonado *Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia* corrobora esta tesis. Pues al resolver el recurso de casación interpuesto en el proceso No. 97 de 25 de agosto de 2011, seguido por un delito de *promoción y estímulo a la drogadicción*, suscribió:

“...La figura del procedimiento abreviado, reflejo de la aplicación de los principios de economía y celeridad procesal, constituye el mecanismo por el cual, en un proceso penal, se obvia la etapa de debate, por no existir en principio, contradictorio alguno que dilucidar, en virtud de la aceptación por parte del procesado, de los hechos que motivan el proceso”¹¹⁷¹.

¹¹⁷⁰ Igual ocurre cuando el artículo 465 preceptúa que “se aplicarán en lo pertinente, las reglas de la sentencia”, de este modo se remite tácitamente a la Sección Tercera (“Sentencia”, artículos 383 -397), del Capítulo II (“Debate”) del Título III (“Juicio”), del mismo Libro Segundo.

¹¹⁷¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CÁMARA PENAL. “Proceso No. 97 de 25 de agosto de 2011, por delito de *promoción y estímulo a la drogadicción*”, en *Jurisprudencia del Tribunal de Casación Penal* De octubre 2009 a diciembre 2012. Guatemala, disponible en: [file:///C:/Users/USAC/Downloads/jurisprudencia-2009-2012%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/USAC/Downloads/jurisprudencia-2009-2012%20(1).pdf), (consultado: 05-11-14), p.118.



En cuanto al segundo rasgo que define su naturaleza, el relativo al *pacto entre las partes del proceso o allanamiento de la parte imputada con el Ministerio Público*, debe destacarse que, conforme al art. 464, en su primer y segundo párrafos (en su versión original, era literalmente idéntico al parágrafo 371 del CPP modelo), “el Ministerio Público deberá contar con el acuerdo del imputado y su defensor”, para concretar “su requerimiento ante el juez de primera instancia en el procedimiento intermedio”. De este modo, en lo que concierne a la forma que adopta la transacción en nuestra legislación procesal punitiva, se advierte que se trata de un acto procesal que aunque excluye a la víctima, presenta carácter bilateral. De ello se colige, que nos encontramos ante un consenso de carácter transaccional” o “negocio jurídico procesal” y no ante un allanamiento, como ocurre en el caso de la LECrim española, y que configura un “consenso inculpativo” o “colaborador con la persecución criminal”, por lo que, consiguientemente, encierra una declaración de voluntad dentro del proceso penal, lo que equivale a sostener que su naturaleza jurídica es eminentemente pública.

También respecto a este punto, es importante determinar la materia sobre la que se autoriza el consenso, en este sentido, el art. 464 en su segundo párrafo, dispone que el mismo “se extenderá a la admisión del hecho descrito en la acusación y su participación en él, y a la aceptación de la vía propuesta”. Se observa entonces que se trata de un convenio que recae sobre el rito procedimental y sobre el mérito fáctico (en cuanto al hecho y la participación en él del acusado), pero que no admite la negociación sobre las cuestiones jurídicas¹¹⁷².

En esa dirección la *Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia* has corroborado esta postura en dos de sus pronunciamientos.

¹¹⁷² En este sentido, es menester significar que según PELÁEZ CORDÓN, el citado art. 464, además de exigir las cuestiones ya señaladas, conlleva – en su opinión - la anuencia tácita de “la valoración jurídica y la pena solicitada por el Ministerio Público”. Los elementos de los que se vale para producir esta afirmación, son esencialmente dos, el primero es que “ello se sobreentiende de los requisitos de admisibilidad de este procedimiento y de la misma limitación que asume el juez al decidir esta vía de no *superar la pena requerida por el Ministerio Público*” (art. 465); mientras que el segundo alude a que “este último precepto, en su segundo párrafo alude a (la) *acusación admitida por el imputado*”¹¹⁷². En principio nos mostramos conforme con este planteamiento, pero sobre la base de que ello no vincula al tribunal, pues, esto, como veremos seguidamente sólo ocurre en cuanto al hecho objeto de la acusación y la sanción pedida en ella (art. 465, primero y segundo párrafo). Frases tomadas de PELÁEZ CORDÓN, J. F. Ob.cit., p. 269. Se colocan cursivas donde había comillas.



El primero de ellos tuvo lugar al resolver el recurso de casación interpuesto en el proceso No. 85 de 23 de mayo de 2011, seguido por un delito de hurto agravado. En su sentencia nos dice expresamente:

“La Cámara comparte lo resuelto por la Sala. Incluso se puede agregar que, la aceptación del hecho en el procedimiento abreviado, ni siquiera condiciona la decisión final del juez, que igual puede ser condenar o absolver, y la única limitación que la norma impone, es que la pena no podrá superar la solicitada por el Ministerio Público. De ahí que, en absoluto pueda condicionar al juez para otorgar la suspensión condicional de la pena que se pretende”¹¹⁷³.

También en el fallo antes citado reafirma su postura, al señalar que:

“Para poder acceder a esta vía, la normativa adjetiva penal -artículo 464 del Código Procesal Penal- exige como únicos requisitos, que el ente investigador, en los casos que estime suficiente la imposición de una pena privativa de libertad, que no exceda de cinco años de prisión, o de una pena no privativa de libertad, o ambas, solicite dicho procedimiento ante el juez de primera instancia, previo acuerdo del procesado y de su defensor, respecto a la admisión del hecho descrito en la acusación, su participación en él, y la aceptación de la vía propuesta, quedando excluido de dicho acuerdo en consecuencia, el carácter condenatoria o absolutorio del fallo, la posible modificación de la calificación jurídica del hecho, así como la imposición de las respectivas penas, que corresponden con exclusividad al juez de la causa”¹¹⁷⁴.

Por último, en lo que toca a las consecuencias que acarrearán el *allanamiento o negociación* y la misma adopción del procedimiento abreviado, como el tercer

¹¹⁷³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CÁMARA PENAL. “Proceso No. 85 de 23 de mayo de 2011, por delito de hurto agravado”, en *Jurisprudencia del Tribunal de Casación Penal* De octubre 2009 a diciembre 2012. Guatemala, disponible en: [file:///C:/Users/USAC/Downloads/jurisprudencia-2009-2012%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/USAC/Downloads/jurisprudencia-2009-2012%20(1).pdf), (consultado: 05-11-14), p.178.

¹¹⁷⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CÁMARA PENAL. “Proceso No. 97 de 25 de agosto de 2011, por delito de promoción y estímulo a la drogadicción”.... pp.118-119.



elemento determinante de su naturaleza jurídica, debe acudirse a varias de las cuestiones preceptuadas en la ley ritual, ellas son: que una vez efectuada o validada la transacción el “juez oír al imputado y dictará la resolución que corresponda, sin más trámite” (art. 465, primer párrafo); que “la condena nunca podrá superar la pena requerida por el Ministerio Público” (art. 464, primer párrafo); y que “la sentencia se basará en el hecho descrito en la acusación admitida por el imputado” (art. 465, segundo párrafo). Todo esto significa, que el consenso, en nuestra legislación, clasifica como un acto procesal sustancial y de causación, en tanto produce los siguientes efectos: la renuncia al privilegio constitucional de la garantía del juicio oral, por parte del imputado y la emisión de una sentencia llamada a finiquitar el proceso, en caso de que no se recurra, con el consiguiente efecto de cosa juzgada. No comporta, sin embargo, la dimisión al ejercicio de la acción penal por el Ministerio Público y al derecho de impugnación, ya que la imputación y el petitorio tienen lugar y tienen la función incluso de limitar a la función jurisdiccional. Lo que sucede es que esto ocurre sin que se produzcan actos de prueba, pues la admisión por el imputado “del hecho descrito en la acusación”, de “su participación en él”, y de “la vía propuesta”, así como la validación de todo ello por el órgano jurisdiccional, enerva su necesidad y le confiere fuerza probatoria a las diligencias de investigación acopiadas durante el procedimiento preparatorio (art. 465, segundo párrafo)¹¹⁷⁵. Tampoco conlleva la abdicación del derecho de impugnación, pues el art. 466, así lo dispone. En síntesis, podemos suscribir, que en nuestro caso, ella comporta un “autocomposición

¹¹⁷⁵ Sobre estas cuestiones, la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del 25/08/2011, resolutoria del recurso de Casación No. 97-2011; señala: “...La figura del procedimiento abreviado, reflejo de la aplicación de los principios de economía y celeridad procesal, constituye el mecanismo por el cual, en un proceso penal, se obvia la etapa de debate, por no existir en principio, contradictorio alguno que dilucidar, en virtud de la aceptación por parte del procesado, de los hechos que motivan el proceso. Para poder acceder a esta vía, la normativa adjetiva penal -artículo 464 del Código Procesal Penal- exige como únicos requisitos, que el ente investigador, en los casos que estime suficiente la imposición de una pena privativa de libertad, que no exceda de cinco años de prisión, o de una pena no privativa de libertad, o ambas, solicite dicho procedimiento ante el juez de primera instancia, previo acuerdo del procesado y de su defensor, respecto a la admisión del hecho descrito en la acusación, su participación en él, y la aceptación de la vía propuesta, quedando excluido de dicho acuerdo en consecuencia, el carácter condenatorio o absolutorio del fallo, la posible modificación de la calificación jurídica del hecho, así como la imposición de las respectivas penas, que corresponden con exclusividad al juez de la causa...A pesar de la especialidad del procedimiento abreviado, los poderes discrecionales del juez, para la imposición de la pena de prisión, deben regirse conforme a los parámetros establecidos en el artículo 65 del Código Penal; de igual manera, para la imposición de la pena de multa, conforme al artículo 53 del mismo cuerpo legal, y, en este caso, por el tipo penal aplicado, debe observarse lo regulado en el artículo 15 de la Ley Contra la Narcoactividad, para la fijación del parámetro de la conmuta de la pena privativa de libertad”. CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL (**CENADOJ**). Casación No. 97-2011, Sentencia del 25/08/2011, Guatemala, agosto 2012, disponible en: www.oj.gob.gt/cenadoj, (consultado: 16-10-12).



procesalizada e incompleta”, tal y como señala FAIRÉN GUILLÉN¹¹⁷⁶, según vimos en el capítulo anterior, empero con la peculiaridad, de que su carácter parcial no sólo viene dada por la intervención judicial, sino por las otras limitaciones expuestas. Cabe añadir que éstas fueron legadas igualmente del CPP modelo, pues los arts. 465 y 466, si bien no son literalmente iguales a los párrafos 372 y 373 de éste, tal y como ocurría originalmente con el art.464 y el párrafo 371, sí son muy semejantes en sus contenidos, sólo tienen matices diferenciales que veremos seguidamente.

La renuncia a dicha prerrogativa constitucional no es tampoco la obligación del órgano jurisdiccional juzgador de emitir una sentencia razonada, conforme a lo dispuesto en el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal. En tal sentido la *Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia*, en la sentencia recaída en el

“Del análisis de los argumentos esgrimidos por el casacionista, la norma citada como infringida y del fallo impugnado, esta Corte determina que la sentencia emitida por la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones, de fecha veintitrés de febrero de dos mil cuatro, si bien es cierto cumple con los requisitos externos de las resoluciones judiciales, como lo es la relación de los hechos, la ilación de las normas legales aplicables al caso concreto y la parte resolutive, su apartado considerativo donde explica los motivos por los cuales declara sin lugar el recurso de apelación carece de una debida fundamentación, es decir la motivación no es clara y completa para que el fallo sea válido. Tal afirmación se sustenta en el hecho de que no es suficiente la indicación de que no se vulnera una norma, sino es necesario realizar el análisis en un lenguaje entendible y claro, no contradictorio sobre los agravios que alega el recurrente; además no hay una consideración para cada uno de los alegatos presentados por el recurrente, no reuniendo así el requisito formal de fundamentación”¹¹⁷⁷.

¹¹⁷⁶ FAIRÉN GUILLÉN, V. p. 51.

¹¹⁷⁷ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CÁMARA PENAL. “Sentencia M° 31-2004 de 30 de Septiembre de 2004”, disponible en: <http://gt.vlex.com/vid/-457284850>, (consultado: 05-11-14).

De este modo, la *Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia*, hace patente su postura en este tenor, ya expuesta en la Sentencia N° 374 de 26 de Febrero de 2009, cuando señaló: “Al analizar los argumentos



La renuncia no se extiende tampoco a la audiencia prevista en los artículos 426 al 428 del Código Procesal Penal para la sustanciación del recurso de Apelación Especial, el cual procede también para impugnar las sentencias que recaigan en el procedimiento abreviado, tal y como veremos más adelante. Las razones en las que descansa esta lógica son fundamentalmente tres: una, porque en ella no se debatirá sobre el núcleo fáctico del proceso; dos, porque el derecho a recurrir comprende también los trámites y formas instituidas para su solución; y tres, porque los medios de prueba que son susceptibles de proponer y practicar en la misma y la propia audiencia, están destinados a ventilar defectos de procedimiento, acaecidos en el proceso que se cuestiona.

Con relación a este punto la *Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia* emitió un fallo en resolución del recurso de casación interpuesto en el proceso No. 55 de 25 de octubre de 2011, seguido por un delito de lavado de dinero u otros activos, que aunque no trata cuestiones específicas del procedimiento abreviado, por su validez general, estimamos que está a tono con lo que hemos planteado, dice así:

“El artículo 426 complementado por el artículo 427 del Código Procesal Penal, establece, en el caso de la apelación especial, que el presidente del tribunal fijará audiencia para el debate (...) notificando a todas las partes. El segundo de los artículos en referencia, desarrolla la forma en que esta audiencia debe celebrarse ante el tribunal, y finalmente el 429 que se refiere al momento en que el tribunal pasa a deliberar, que es el

sustentados por el tribunal de alzada, se establece que en los mismos no se señala en forma clara y precisa, de qué manera el juzgado de primera instancia, cumplió con el segundo presupuesto contenido en el artículo 245 del Código Penal. En efecto, la Sala únicamente expone que se contempla que se aplicó una excusa absolutoria, pero no especifica de qué forma el procesado garantizó suficientemente el ulterior cumplimiento de sus obligaciones, circunstancia de hecho a la que hace alusión el apelante en su argumentación, pues la norma bajo estudio estipula que quedará exento de sanción, quien pague los alimentos debidos y garantizare suficientemente, conforme a la ley, el ulterior cumplimiento de sus obligaciones. Por lo que se advierte la vulneración de los artículos 11 Bis del Código Procesal Penal y por ende 12 constitucional, normas que establecen respectivamente que toda sentencia debe contener una clara y precisa fundamentación de la decisión, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma, y que toda resolución judicial carente de este requisito viola el derecho constitucional de defensa y de acción penal, por lo que este tribunal de casación estima declarar procedente el recurso planteado, casar la sentencia recurrida y ordenar el reenvío de las actuaciones para que se emita un nuevo fallo con observancia de los requerimientos formales exigidos por la ley”. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CÁMARA PENAL. “Sentencia N° 374 de 26 de Febrero de 2009”, disponible en: <http://gt.vlex.com/vid/-457330866>, (consultado: 05-11-14).



siguiente paso después de terminada la audiencia. Aunque esta audiencia tenga una importancia menor que aquellas en que se recibe y produce prueba en el debate, forma parte de las garantías del derecho de defensa del procesado y del ejercicio de la acción penal del Ministerio Público. Por consiguiente, haberla omitido constituye una violación del derecho de defensa y del debido proceso denunciada por el recurrente y garantizada por el artículo 12 constitucional. Por lo anteriormente considerado, resulta procedente acoger el recurso de casación por motivo de forma planteado, y remitir al tribunal de procedencia para que emita nueva resolución sin los vicios apuntados...¹¹⁷⁸"

Como conclusión a este sub epígrafe, sólo resta reseñar las otras características que confieren personalidad "propia" a nuestro procedimiento abreviado en el CPP guatemalteco. Ellas son:

- Procede, además de por los presupuestos ya expuestos, cuando "Ministerio Público estimare suficiente la imposición de una pena no mayor a cinco años de privación de libertad, o de una pena no privativa de libertad, o aún en forma conjunta"¹¹⁷⁹.

Tomando en consideración este presupuesto, el Ministerio Público República de Guatemala, en estudios estadísticos realizados, considera que el procedimiento abreviado es aplicable a hechos corporificados en el Código Penal como Robo; Hurto; Hurto agravado; Falsedad material; Falsedad ideológica; y Negación de asistencia económica. Éstos, según este órgano, se hallan dentro de los "20 hechos delictivos más denunciados". Contrario a lo

¹¹⁷⁸ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CÁMARA PENAL. "Proceso No. 55 de 25 de octubre de 2011, por delito de lavado de dinero u otros activos", en *Jurisprudencia del Tribunal de Casación Penal* De octubre 2009 a diciembre 2012. Guatemala, disponible en: [file:///C:/Users/USAC/Downloads/jurisprudencia-2009-2012%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/USAC/Downloads/jurisprudencia-2009-2012%20(1).pdf), (consultado: 05-11-14), p. 13.

¹¹⁷⁹ Antes, en la versión original del artículo 464, conforme al Decreto No. 51 del año 1992, la sanción era hasta de dos años de privación de libertad. Esto hacía que, como hemos venido diciendo, que este artículo fuera literalmente igual al parágrafo 371 del CPP modelo. El artículo 4 del Decreto No. 51 de 23 de septiembre de 2002, que añade el artículo 44 bis al Código Procesal Penal, ampliado de forma inusitada la competencia de los jueces de paz, ya antes el artículo 45 del Decreto No. 79 de 1997, había extendido este presupuesto del procedimiento abreviado a ésta cinco años de privación de libertad o de una pena no privativa de libertad. En ello es en lo único que ahora difieren el mencionado artículo y el susodicho parágrafo.



anterior, añade el mismo órgano en su Memoria de Labores del año 2013, poco más del 29% de los hechos delictivos con mayor incidencia puede ser resuelto solamente mediante juicio oral” (Violencia contra la mujer; Robo agravado; Extorsión; Violación; Homicidio; y Agresión sexual)¹¹⁸⁰. Esto, en buena medida, ofrece una idea de la aplicación que puede tener este procedimiento, de acuerdo a lo normado y al comportamiento del fenómeno delictivo en nuestra sociedad.

- La existencia de varios imputados en un mismo procedimiento, no es óbice para que uno de ellos realice la transacción con el Ministerio Público, admitiendo “el hecho descrito en la acusación”, su “participación en él”, y la vía procedimental propuesta (art. 464, 3er párrafo y parágrafo 371, 3er párrafo del CPP modelo).
- El juez está facultado para rechazar la vía del procedimiento abreviado, acordada por el Ministerio Público y el imputado, cuando estimare que el procedimiento común resulta más conveniente para un mejor conocimiento de los hechos, o cuando corresponda una pena superior a la señalada en el artículo 464. De tener lugar este rechazo, el juez emplazará al Ministerio Público para que concluya la investigación y formule un nuevo requerimiento (art. 465, 3er párrafo y parágrafo 372, 3er párrafo del CPP modelo).
- De producirse dicho rechazo, el Ministerio Público no quedará vinculado al pedido de pena realizado cuando concordó en seguir el procedimiento abreviado (art. 465, 3er párrafo y parágrafo 372, 3er párrafo del CPP modelo).
- Constituye uno de los pocos supuestos en que el juez de primera instancia (Juez de Paz)¹¹⁸¹, que tiene a su cargo la investigación, dicta sentencia.

¹¹⁸⁰ MINISTERIO PÚBLICO REPÚBLICA DE GUATEMALA. MEMORIA DE LABORES AÑO 2013, INFORME DE LA GESTIÓN REALIZADA POR EL FISCAL GENERAL DE LA REPÚBLICA Y JEFE DEL MINISTERIO PÚBLICO, disponible en: <http://www.mp.gob.gt/wp-content/uploads/2012/06/Memoria-de-Labores-2013.pdf>, (consultado: 05-11-14), pp. 62 y 63.

¹¹⁸¹ Esto también tiene lugar en los ya citados procedimientos simplificado y en de los delitos menos graves, que como ya se dijo incorporó el artículo 13 del Decreto No. 7 de 24 de mayo de 2011 (art. 465 Bis y 465 Ter del CPP).



- Dicha resolución final, deberá basarse en el hecho descrito en la acusación, sin perjuicio de incorporar otros favorables al imputado, siempre que la demostración de éstos tenga su fuente en el procedimiento preparatorio. Además se podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta a la de la acusación (art. 465, 2º párrafo y parágrafo 372, 2º párrafo del CPP modelo)¹¹⁸².

- Y contra ésta, queda franqueado el recurso de apelación para el Ministerio Público, el querellante adhesivo, el acusado, su defensor y, en determinados supuestos, para las partes civiles¹¹⁸³(art. 466 y parágrafo 372 del CPP modelo)¹¹⁸⁴. Así como el recurso de Casación, en el caso de las sentencias emitidas por los jueces de primera instancia, resolviendo el recurso de apelación (artículo 437, inciso 3).

¹¹⁸² Lo relativo a la incorporación de otros favorables al imputado, así como el modo en que debe procederse a su demostración, se añade en nuestro Código, pues no aparece en el parágrafo 372, 2º párrafo del CPP modelo.

¹¹⁸³ “La acción civil no será discutida y se podrá deducir nuevamente ante el tribunal competente de orden civil. Sin embargo, quienes fueron admitidos como partes civiles podrán interponer el recurso de apelación, con las limitaciones establecidas y sólo en la medida en que la sentencia influya sobre el resultado de una reclamación civil posterior (art. 466, *in fine*).

¹¹⁸⁴ El recurso que autoriza el parágrafo 372 del CPP modelo es el de Casación. Además, nuestro código no incorporó el segundo párrafo de éste, que dice así: “El querellante, o quien sin éxito, pero con derecho, haya pretendido serlo durante el procedimiento preparatorio, tendrá las facultades previstos en los arts. 339 y 340; no podrá, sin embargo, agravarse por la vía elegida o pretender la imposición de una pena superior a la requerida por el ministerio público”.



3.3. Los resultados de las medidas de celeridad y abreviación del proceso penal y en especial del procedimiento abreviado en la práctica judicial guatemalteca

3.3.1. Un paréntesis necesario: las transformaciones de la justicia penal en el marco del proyecto modernizador neoliberal

Arabella CASTRO QUIÑONES, quien ha ocupado importantes cargos públicos en nuestro país¹¹⁸⁵, al presentar la “Exposición de Motivos” del *Código Procesal Penal*, señaló que un este representaba un “cambio paradigmático en la forma de administrar la justicia heredada de la colonia”.¹¹⁸⁶ Su planteamiento, es obviamente, trascendente. Empero un cambio de esta naturaleza no puede limitarse al mero reemplazo de un cuerpo normativo por otro, para que realmente llegue a corporificar esa cualidad, debe expresarse en un cambio de cultura en cuanto a los modos de impartir justicia, debe constituirse en la superación de ese lastre inquisitivo prolongado a través del tiempo. En esos términos, habría que concordar con Luis Rodolfo RAMÍREZ GARCÍA, miembro fundador, Investigador y Director de la Sección de Incidencia del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, en cuanto a que la reforma judicial “es compleja y resulta imposible abordarla únicamente desde la perspectiva del discurso tradicional del derecho, pues sus alcances,... rebasan a las propuestas de cambios de modelo inquisitivo, mixto o acusatorio del proceso penal”. A “este discurso”, añade el propio autor, “se requiere dotarle de la fuerza política necesaria que provoque la sostenibilidad de los cambios, de tal manera que las prácticas judiciales tradicionales heredadas del régimen colonial y enraizadas en el mundo jurídico, no conviertan a la reforma judicial en un cambio superficial y nominal de las instituciones jurídicas”¹¹⁸⁷. Esto, en

¹¹⁸⁵ Entre ellos ex Ministra de Educación durante la administración de Álvaro Arzú, Presidenta del Congreso de la República en 1997 y ex Registradora de la Propiedad, y fue además la primera fémina postulante a ser nominada candidata a magistrada del Tribunal Supremo Electoral (TSE).

¹¹⁸⁶ CASTRO QUIÑONES, A. “Presentación de la Exposición de Motivos”, en *Código Procesal Penal*, Decreto Ley 51-92 y sus formas de Edición Actualizada, Cámara Penal, Corte Suprema de Justicia, Guatemala, disponible en: http://www.oas.org/juridico/MLA/sp/gtm/sp_gtm-int-text-cpp.pdf, (consultado: 05-11-14), p.III.

¹¹⁸⁷ RAMÍREZ GARCÍA, L. R. “El Observatorio de Justicia Penal en Centroamérica”, en *El Observador Judicial*, No. 57, Año 7, Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, Guatemala, julio-agosto 2005, p.5.



otras palabras significa que hay que incorporar al análisis cuestiones relativas a su implementación, y que éstas han de verse además en el marco de las transformaciones democráticas, pues, en nuestro caso, como en otros de la región, la modernización del sistema de justicia, y en especial la del ramo penal, fue uno de los puntos del *Acuerdo de Paz Firme y Duradera*, y, consiguientemente tendrá que ser uno de los frutos del propio perfeccionamiento del sistema democrático¹¹⁸⁸.

Partiendo de esa lógica es que nos hemos propuesto abrir un paréntesis para atender a las transformaciones generales del contexto guatemalteco, y muy particularmente al proceso de reformas económicas y políticas, para luego adentrarnos en las cuestiones relativas a su implementación.

En la complejidad apuntada con relación al proceso de modernización del sistema de justicia penal, están implícitas cuestiones relativas a su significación en el marco del proceso de democratización y variables relativas al mismo proceso de reforma que desbordan al propio sistema judicial.

Entre los elementos que dicen de su importancia en el marco de la implementación de un régimen democrático sustitutivo del otrora autoritarismo, hay que mencionar de modo ineludible:

1°. La existencia de “una fuerte demanda para que la justicia se constituya, en condiciones de igualdad, en un escenario de gestión de la conflictividad social, con la capacidad de sustituir los métodos violentos del pasado”.

2°. La necesidad de que se intervención se realice con “el respeto a los derechos reconocidos en la Constitución y tratados en materia de derechos humanos”.

Y 3°, que ello está condicionado por “la capacidad real de enfrentar a los poderes tradicionales, en especial los sectores político, económico y militar, que han convertido a la justicia en ineficaz para garantizar sus privilegios”¹¹⁸⁹.

¹¹⁸⁸ RAMÍREZ GARCÍA, L. R. “El Observatorio de Justicia Penal en Centroamérica”...p.5

¹¹⁸⁹ RAMÍREZ GARCÍA, L. R. “El Observatorio de Justicia Penal en Centroamérica”...p.2.



Las variables que están inmersas se conectan con cuestiones que luego serán analizadas cuando pasemos al examen de la implementación de los cambios proyectados en el Código Procesal Penal y otras normas directamente relacionadas con éste, es por ello que nos limitaremos a su mención. Entre las inconstantes más relevantes, deben citarse:

1°. La necesidad de una “voluntad de cambio por parte de los dirigentes de las agencias del sistema de justicia”, frente a “una cultura organizacional conservadora, con poco o ningún relacionamiento con sectores de la sociedad civil y por lo tanto sin disposición al cambio”.

2°. El requerimiento de que la toma de conciencia sobre el perfeccionamiento del sistema de justicia por parte de los profesionales que intervienen en él, no se limite a las críticas de su ineficiencia, sino de que se internalice produciendo cambios en sus propias rutinas y sus prácticas profesionales. Esto implica incluso a la formación universitaria.

3°. La exigencia de que “las demandas sociales sobre el contenido de la reforma judicial” impacten en “la solución de los problemas estructurales”.

Y 4°, la cooperación internacional, como expresión de la preocupación de la comunidad internacional por normalizar los sistemas políticos de estas regiones, debe tomar conciencia de que “el proceso de reforma está inmerso en una dinámica con distintos intereses de sectores sociales que hacen incompatibles muchas transformaciones deseadas y, por lo tanto, pretender resultados profundos a corto plazo resulta muchas veces imposible”. Esto es importante en cuanto a la magnitud y ritmos de su cooperación¹¹⁹⁰.

Todo lo expuesto está condicionado por cuestiones de mayor envergadura que se proyectan en el marco del proyecto modernizador del Estado y de la propia

¹¹⁹⁰ Ideas y frases tomadas de RAMÍREZ GARCÍA, L. R. “El Observatorio de Justicia Penal en Centroamérica”...pp.2 y 3.



democracia. En ese tenor hay que partir de que esa dirección de perfeccionamiento se inscribe dentro del neoliberalismo, y que ello acarrea todas las implicaciones que hemos venido delineando en los capítulos precedentes, en especial la libertad mercantil bajo la máxima del carácter mesiánico del mercado, el enflaquecimiento del Estado a partir de su satanización, el incremento de la participación y responsabilidad de la sociedad civil en base a una noción interesante de la misma, y el intento de producir una homogeneización cultural a nivel global.

En el caso de Guatemala, esta orientación comenzó antes de que se iniciara el proceso pacificador. Ya en 1985, junto al retorno a la constitucionalidad y a la democracia representativa, se advierten ajustes estructurales en lo económico, aunque en lo político se posterga hacia 1996 cuando se intentan implementar las recomendaciones asumidas en el *Acuerdo de Paz Firme y Duradera*.

En efecto, desde “los Gobiernos de Vinicio Cerezo (1986-91), Jorge Serrano Elías (1991-93) y Ramiro de León Carpio (1993-95), y del proceso de reforma llevado a cabo bajo el Gobierno de Álvaro Arzú (1996-2000)”¹¹⁹¹, se advierten propuestas e implementaciones de privatización. Este temprano desandar neoliberal en lo económico, significó que nuestra nación exhiba hoy un “proceso de privatización más amplio”¹¹⁹² que el del resto de las naciones del área centroamericana. Esto tuvo lugar incluso de modo contrastante con la situación de nuestros países vecinos, pues “Guatemala tenía una deuda relativamente baja con los prestamistas internacionales y, por lo tanto, no era tan vulnerable a las presiones de las IFI cuando la privatización surgió como un condicionamiento para los programas de ajuste estructural, a mediados de los 80”¹¹⁹³. En ese entendido, la apertura temprana a esta orientación, no se explica por presiones e imperativos externos, sino por el interés del “sector privado” de hacerse “menos dependiente de los militares y más dispuesto a gobernar por sí mismo”¹¹⁹⁴. De este modo, la

¹¹⁹¹ BULL, B. *Globalización, estado y privatización: proceso político de las reformas de telecomunicaciones en Centroamérica*, capítulo III: “GUATEMALA: LA PRIVATIZACIÓN EN UN ESTADO CAPTURADO”, Colección UNPAN, FLACSO 56, San José, Costa Rica, disponible en: <http://unpan1.un.org/intrados/groups/public/documents/icap/unpan031230.pdf>, (consultado: 05-11-14), p. 62.

¹¹⁹² BULL, B. Ob.cit., p. 61.

¹¹⁹³ BULL, B. Ob.cit., p. 61. Las siglas IFI se refieren a las *Instituciones Financiera Internacionales*.

¹¹⁹⁴ BULL, B. Ob.cit., p. 111.

reestructuración del Estado guatemalteco paso de una captura por las élites militares a una “creciente captura del Estado por parte de las élites del sector privado”¹¹⁹⁵.



Una investigación realizada en el 2011 por la *Comunidad Teológica Ecuménica Guatemalteca* en la que se analizan los efectos de esta proyección y describe la situación económica social del siguiente modo:

- La preponderancia en el país de “una estructura económica, política, social y cultural, excluyente”.
- El “aumento de la pobreza y extrema pobreza (57% y 21.5% respectivamente), aunque aparentemente existe mayor crecimiento económico”.
- La reducción de las “oportunidades educativas para la niñez y la juventud”, aun cuando “en los últimos 15 años se incrementó el número de universidades en el país”.
- La negación del derecho a la salud a un “gran porcentaje de la población, especialmente a la población maya, garífuna y xinka, aunque cabe mencionar que existe población ladina pobre en las comunidades rurales y en las áreas marginales en la ciudad de Guatemala, que no tienen acceso”.
- La reducción de la “esperanza de vida” a pesar de que “proliferan los grupos religiosos que contemplan en sus acciones programas de salud y educación”.
- El “mercado laboral”, de acuerdo a la Encuesta Nacional de Condiciones de Vida en el 2006, está conformado por una población económicamente activa que en un “71.2% pertenece a la economía informal” y un “28.8% a la economía formal”.

¹¹⁹⁵ BULL, B. Ob.cit. p. 111.



- El salario mínimo, establecido en Q63.50 diarios por Alvaro Colom”, siendo presidente de la República en el 2011, “es insuficiente para cubrir la canasta básica vital, que según el Instituto Nacional de Estadística a marzo 2011 alcanzaba los Q4,059.85”.
- Y “el incremento de la violencia y la inseguridad ciudadana, enunciada por una depreciación de los valores éticos, morales y democráticos fundamentales, y la promoción de actitudes, sentimientos y creencias, que ha llevado a la sociedad a una degradación social y humana”¹¹⁹⁶.

Junto a todo esto, que no es más que el reflejo del “vacío de la presencia del Estado”¹¹⁹⁷, se advierte una “visión pesimista que la sociedad” que se “se está formando a partir de no avanzar en superar las problemas estructurales de pobreza”¹¹⁹⁸.

3.3.2. Resultados del Código Procesal Penal en cuanto a celeridad y abreviación del proceso penal en los primeros años de su aplicación

De algún modo ya hemos anticipado algunas de las cuestiones que vamos a tratar en este último peldaño de nuestra exposición, pues Guatemala, está inmersa en el proyecto de seguimiento que viene realizando el CEJA desde el 2001. Concretamente, nuestro informe se rindió en el 2002, y estuvo coordinado por el Lic. Luís Rodolfo RAMÍREZ, del *Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales de Guatemala* (ICCPG)¹¹⁹⁹, es decir, quedamos comprendidos en la

¹¹⁹⁶ CONCEJO ECUMÉNICO CRISTIANO DE GUATEMALA. *UNA APROXIMACION AL PERFIL DE LAS IGLESIAS GUATEMALTECAS ANTE EL SIGLO XXI*, investigación realizada por LA COMUNIDAD TEOLÓGICA ECUMÉNICA, Reverendo Dr. Vitalino Similox Coordinador General, Guatemala, Octubre 2011, pp. 15 y 16.

¹¹⁹⁷ DARDÓN, J. *Guatemala frente al espejo del siglo XXI: la nueva institucionalidad y la planificación del desarrollo*, Guatemala, 22 de diciembre de 2011, disponible en: [file:///C:/Users/USAC/Downloads/Guatemala+frente+al+espejo+del+siglo%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/USAC/Downloads/Guatemala+frente+al+espejo+del+siglo%20(2).pdf), (consultado: 05-11-14), p.32.

¹¹⁹⁸ DARDÓN, J. Ob. cit., p.32.

¹¹⁹⁹ RAMÍREZ, L. R. (coordinador). “Informe de Guatemala”...



segunda etapa¹²⁰⁰. Siendo así muchas de las valoraciones expuestas en el sub-epígrafe III.4 del capítulo anterior, son aplicables a lo que ahora vamos a tratar, por lo que restan sólo concreciones, ilustraciones y completamiento en el análisis.

Con esa finalidad, es menester comenzar señalando, que a ocho años de haber entrado en vigor el CPP, los resultados en el rubro que venimos analizando se comportaban, según el mencionado informe y los estudios comparados efectuados, del siguiente modo:

- “Más de tres cuartas partes de los asuntos ingresados al sistema judicial...correspondió a causas criminales. Sin embargo, los tribunales sólo lograban dar término al 12,2% de los casos de ese tipo (y al 16,3% del total de casos ingresados)”¹²⁰¹.
- En un universo de siete países estudiados, Guatemala ocupaba el segundo lugar, entre los que mayor demora experimentaban en la *duración promedio entre el momento de la comisión del delito y el de celebración del juicio oral*, en los juicios observados, pues esta era de 732 días¹²⁰².
- En una muestra de igual número de países, en la que se analiza y compara la *duración de promedio de la etapa de investigación*, Guatemala ocupaba el tercer lugar entre los de mayor extensión temporal, con 242 días¹²⁰³.
- De modo similar se comportaba la *duración promedio entre la acusación y el juicio oral en los juicios observados*, pues en un grupo también de siete

¹²⁰⁰ Véase: VARGAS, J. E. (Director). Reformas procesales penales en América Latina: resultados del proyecto de Seguimiento,... pp. 119 y ss.

¹²⁰¹ RAMÍREZ, L. R. (coordinador). "Informe de Guatemala"... p.2.

¹²⁰² En ella figuraban Córdoba (argentina) con 500 días; Costa Rica con 900; Chile con 196; Ecuador con 268; Paraguay con 368; y Venezuela con 566. Los datos corresponden a VARGAS, J. E. Reformas procesales penales en América Latina: resultados del proyecto de Seguimiento...p. 167, Tabla 10 (DURACIÓN PROMEDIO ENTRE LA COMISIÓN DEL DELITO Y EL JUICIO ORAL EN LOS JUICIOS OBSERVADOS).

¹²⁰³ En la misma figuraban Paraguay con 178 días; Honduras con 95; Ecuador con 133; Chile con 150; Córdoba (Arg.) con 260; y Bolivia con 336. Los datos corresponden a VARGAS, J. E. Reformas procesales penales en América Latina: resultados del proyecto de Seguimiento...p. 216, Gráfico 2 (DURACIÓN DE PROMEDIO DE LA ETAPA DE INVESTIGACIÓN).



naciones estudiadas, Guatemala en el segundo lugar entre los de mayor demora, con un promedio 490 días¹²⁰⁴.

- En cuanto al uso de las *salidas alternativas y facultades discrecionales del Ministerio Público*, en sentido general, la confrontación con un número igual de países, se mostraba, en cambio, en sentido inverso, es decir, estábamos en el tercer peldaño entre los que menos empleo hacíamos de las mismas, con un 4 %¹²⁰⁵.
- Y, en lo que específicamente se refiere a la tramitación de las causas por la vía del procedimiento abreviado, de conformidad con los presupuestos que hasta ese momento lo autorizaban, su comportamiento fue en los términos que se indican en el siguiente cuadro¹²⁰⁶:

Años	Casos registrados por el Ministerio Público	Tramitados por el procedimiento abreviado	% de casos tramitados por este procedimiento
1998	160.562	1.167	0,72
1999	184.965	798	0,43
2000	205.107	675	0,32
2001	222.436	255	0,11

Todo esto, ponía sobre el tapete que la variable tiempo, es decir, la dimensión temporal del proceso penal, no parecía estar aún incorporada al sentido común disciplinario de los operadores del sistema de justicia y de los órganos políticos

¹²⁰⁴ Los países objeto de comparación fueron Córdoba (solo fuero penal) con 240 días; Costa Rica con 820; Chile con 46; Ecuador con 135; Paraguay con 190; y Venezuela con 350. VARGAS, J. E. Reformas procesales penales en América Latina: resultados del proyecto de Seguimiento...p. 216, Tabla 11 (DURACIÓN PROMEDIO ENTRE LA ACUSACIÓN Y EL JUICIO ORAL EN LOS JUICIOS OBSERVADOS).

¹²⁰⁵ En esta ocasión las naciones eran: Bolivia con un 40 %; Córdoba (Argentina) con un 1 %; Costa Rica con un 64 %; Chile con un 75 %; Ecuador con un 2 %; El Salvador con un 26 %; Honduras con un 8 %; y Paraguay con un 10 %. VARGAS, J. E. Reformas procesales penales en América Latina: resultados del proyecto de Seguimiento...p. 205, Tabla 21 (USO DE SALIDAS ALTERNATIVAS Y FACULTADES DISCRECIONALES DEL MINISTERIO PÚBLICO).

¹²⁰⁶ Esta ha sido elaborada en base a los datos que ofrece RAMÍREZ en citado informe de Guatemala ante el CEJA, en ella no se ofrecen los porcentajes RAMÍREZ, L. R. (coordinador). "Informe de Guatemala"... p.14, Tabla 6 (Flujo de causas penales 1998 -2001 Fuente: Ministerio Público y Ramírez 2003).



llamados a hacer efectiva la reforma del sistema de justicia en el área penal. Valoraciones doctrinales y empíricas efectuadas a tenor de estos datos, apuntan en esa dirección. Así por ejemplo, Leticia LORENZO y Elvyn DÍAZ, en un trabajo relacionado con este tópico, señalaban: “la observación de las prácticas judiciales arrojaba un panorama similar al anterior de la reforma, e incluso en algunos casos peor: en lugar de un expediente ahora existían dos (uno en manos del fiscal y otro en manos del juez), los pedidos se realizaban por escrito y de la misma forma se tomaban las resoluciones, los plazos entre una actuación y la siguiente eran bastante amplios y puestos a observar en concreto el funcionamiento del sistema, se llegaba fácilmente a la conclusión de que el excesivo tiempo de duración de la etapa anterior al juicio no tenía relación con la complejidad de los casos o investigaciones que el Ministerio Público debía desarrollar, sino más bien esta demora estaba directamente vinculada con la excesiva burocratización que permanecía invariable en una estructura que, pensada desde los fines de la reforma y aquella idea del juicio como etapa central, estaba llamada a ser rápida e informal...De esta manera, el juicio dejaba de ser la *etapa central* tan esperada y pasaba a convertirse en una verbalización de lo actuado durante la etapa previa, a través del método de la escritura y posterior lectura e incorporación del expediente en el debate”¹²⁰⁷.

Esas apreciaciones, en opinión, explican la tendencia paradójica que se evidencia en el cuadro respecto al procedimiento abreviado. Pues, según hemos dicho antes, siguiendo a Alberto BOVINO, “el procedimiento abreviado-- sólo tiene sentido en un contexto procesal distinto al del esquema tradicional del sistema inquisitivo reformado”¹²⁰⁸, pues, la esencia de este ritual se basa en la desformalización y en el anti-ritualismo del proceso penal en base a suprimir el juicio oral, como etapa central y medular del mismo. Sin embargo ello, no se alcanza a nivel de las declaraciones normativas, sino que éstas han de traducirse en patrones conductuales de quienes están llamados a llevar a cabo la reforma de la justicia. Consiguientemente, si el ritualismo y la burocratización continuaban siendo las pautas que regían el quehacer

¹²⁰⁷ LORENZO, L. y DÍAZ, E. Ob.cit., p. 16. Se sustituyen comillas por cursivas. En términos similares: BARRIENTOS PELLECCER, C. “EVALUACIÓN DE LA REFORMA PROCESAL PENAL EN GUATEMALA”...pp. 52 y ss.

¹²⁰⁸ BOVINO, A. *Temas de Derecho Procesal Penal Guatemalteco*...pp. 151 y 152.



judicial, era obvio que en la misma medida en que fuera aumentándose la radicación de asuntos, fuera francamente decreciendo el empleo de este ritual abreviado.

Esta situación no sólo se expresaba en problemas de lentitud y calidad de la justicia, sino que implicaba consecuencias más sensibles y gravosas, por eso, el Lic. Luís Rodolfo RAMÍREZ, mismo que coordinó el mencionado informe, dos años más tarde señalaba que en esencia, los “problemas principales a los que la reforma de la justicia penal, después de diez años de su inicio, no ha podido dar respuesta efectiva es el de los altos índices de impunidad...”¹²⁰⁹

Este período ha sido calificado en el PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO como una etapa de “crisis en el conjunto del sistema, provocada por la creciente brecha entre las expectativas del proceso de reforma y los resultados reales obtenidos”¹²¹⁰. Los factores determinantes de esta situación, siguiendo al sociólogo peruano Luis PÁSARA y al jurista guatemalteco Luis Rodolfo RAMÍREZ GARCÍA, fueron: la inexistencia e suficiente voluntad y compromisos políticos con las transformaciones proyectadas¹²¹¹; las dificultades “de índole política, de planificación y organización de las instituciones del sistema de justicia”¹²¹²; la no coordinación, el fraccionamiento y la competición en el bregar de las agencias de cooperación internacional; la ausencia de estrategias comunes de las diversas agendas nacionales e institucionales; la ilusoria creencia de los actores externos de que los proyectos mismos generarían la voluntad y los compromisos

¹²⁰⁹ RAMÍREZ GARCÍA, L. R. LA INVESTIGACIÓN CRIMINAL EN GUATEMALA... p.436.

¹²¹⁰ PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO (PNUD). *Guatemala: hacia un Estado para el Desarrollo Humano, Informe Nacional de Desarrollo Humano 2009 / 2010*, Capítulo 8: “El Estado, la seguridad y la justicia”, Guatemala, 2010, disponible en: http://desarrollohumano.org.gt/sites/default/files/docs/informes/capitulos/AF_capitulo_8.pdf, (consultado: 05-11-14), p.208.

¹²¹¹ PÁSARA, L. PÁSARA, L. “LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL EN MATERIA DE JUSTICIA EN EL ÁMBITO LATINOAMERICANO”, en *Viejas y nuevas alianzas entre América Latina y España: XII Encuentro de Latino Americanistas españoles*, Santander, 21 al 23 de septiembre de 2006, disponible en: <http://halshs.archives-ouvertes.fr/docs/00/10/41/75/PDF/Pasara.pdf>, (consultado: 05-11-14), p. 6.

¹²¹² RAMÍREZ GARCÍA, L. R. “La Reforma de la Justicia Penal en Guatemala Aportes para una Evaluación”, en *Revista Centroamericana Justicia Penal y Sociedad*, No. 25, Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, Guatemala, Julio-Diciembre, 2006, p. 5.



políticos requeridos; y el resultante otorgamiento de “fondos a proyectos mal concebidos y técnicamente deficientes”¹²¹³.

En el año 2004, los resultados de dicho informe fueron presentados en Quetzaltenango conjuntamente por el *Instituto Comparado de Ciencias Penales de Guatemala* (ICCPG) y el *Centro de Estudios de Justicia de las Américas* (CEJA)¹²¹⁴. Ya antes se habían adoptado algunas medidas dirigidas a producir cambios en este panorama, no obstante, es desde esta fecha que éstas adquieren una dirección diferente, en la que comienza a repensarse el curso de la reforma y a reflexionarse “sobre nuevas acciones que permitieran retomar las ideas originales”¹²¹⁵. Es así que, que entre nosotros puede hablarse de un “segundo momento” o de una “segunda generación de reformas”, en el que el peso del trabajo recae sobre “el plano de las prácticas y la organización de las instituciones para cumplir con la finalidad de la reforma”¹²¹⁶. No obstante, se opina, que en este período se adoptan también medidas de corte legal, por eso, a los efectos de organizar y resumir lo que resta de esta exposición, se agrupan las ideas tomando en consideración esa peculiaridad en: *medidas relacionadas con el diseño legal y medidas relativas a la implementación de la reforma*¹²¹⁷.

3.3.3. Las medidas relacionadas con el diseño legal en cuanto a celeridad del proceso penal y al procedimiento abreviado en la segunda generación de reformas

Hay que comenzar subrayando que todas las *medidas desjudicializadoras* a las que hicimos referencia antes, no fueron fruto del Decreto Legislativo No. 51 de 7 de diciembre de 1992, es decir, no aparecieron desde el inicio en la versión original del

¹²¹³ PÁSARA, L. “LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL EN MATERIA DE JUSTICIA EN EL ÁMBITO LATINOAMERICANO”...p.6.

¹²¹⁴ LORENZO, L. y DÍAZ, E. Ob.cit., p. 21.

¹²¹⁵ LORENZO, L. y DÍAZ, E. Ob.cit., p. 17.

¹²¹⁶ LORENZO, L. y DÍAZ, E. Ob.cit., p. 17. Para estos autores “comienza a discutirse y planificarse el trabajo ya no desde el plano normativo (IBIDEM), sin embargo, en nuestra opinión, existen en este período medidas también de corte legal, tal y como pondremos de relieve en lo adelante.

¹²¹⁷ Para ello hemos tomado como referente el *Informe Comparativo de la Tercera Etapa* realizado en el proyecto de seguimiento del CEJA. Véase: VARGAS, J. E. Reformas procesales penales en América Latina: resultados del proyecto de Seguimiento...pp. 199 y 205.



CPP¹²¹⁸ o fueron previstas del modo y manera en que hoy aparecen reglamentadas, sino que fueron incorporadas y perfeccionadas paulatinamente por otros instrumentos legales con posterioridad a su vigencia: el Decreto Legislativo N° 32 de 1996 y el Decreto Legislativo N° 114 del mismo año que hicieron modificaciones al *criterio de oportunidad* (art. 25 CPP), y el Decreto Legislativo N° 79 de 1997, que entre otras cosas, en sus artículos 7 y 8 introdujo la conciliación y la mediación (arts. 25 Ter y 25 Quáter, respectivamente del CPP). Empero, no son estas las *medidas relacionadas con el diseño legal* a las que queremos referirnos ahora, pues en definitiva, ellas están próximas a las nociones imperantes en la concepción del CPP, y parecen haber sido el resultado del cambio de orientación en el parlamento o del vencimiento de ciertas instituciones que ya aparecían en el CPP modelo, como es el caso, por ejemplo de la Conciliación (del párrafo 377). Las medidas de este tipo en las que queremos centrar la atención son aquella que fueron adoptadas en momentos muy cercanos o posteriores a la concepción del proyecto de seguimiento de la reforma, instituido por el CEJA, y a la elaboración del informe de Guatemala con motivo de éste; pues es a partir de aquí – como ya se ha dicho – que tiene lugar un giro en la percepción del cómo llevar adelante las transformaciones en la justicia penal, y en el que la dimensión temporal del proceso adquiere un sitio de preferencia.

En este marco temporal, las medidas legales de interés para lo que venimos tratando son:

- El Decreto Legislativo N° 51 de 23 de septiembre de 2002, que entró en vigencia el 24 de marzo de 2003, con su precepto 4 añade el artículo 44 bis al Código Procesal Penal, ampliado de forma inusitada la competencia de los jueces de paz a aquellos “hechos delictivos penados con prisión que no excedan de los cinco años, con excepción de los delitos contemplados en la Ley contra la Narcoactividad”, los cuales seguirían “siendo del conocimiento

¹²¹⁸ DECRETO NUMERO 51-92. Congreso de la República de Guatemala, de 28 de septiembre de 1992, disponible en: [file:///C:/Users/USAC/Downloads/PPP%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/USAC/Downloads/PPP%20(1).pdf), (consultado: 05-11-14).



de los jueces de Narcoactividad”¹²¹⁹. Ya con anterioridad, el Decreto Legislativo N° 79 de 1997, en sus artículos 5 y 45, había extendido la aplicación del Criterio de oportunidad y el procedimiento abreviado, a cinco años de privación de libertad o de una pena no privativa de libertad. De ese modo, todas las medidas desjudicializadoras de nuevo tipo y este ritual, quedaban básicamente en el rango de la competencia de estos jueces, produciéndose el “descongestionamiento de los tribunales de primera instancia penal”¹²²⁰. El propio Decreto Legislativo N° 51 de 2002, así lo sostenía, pues en su segundo CONSIDERANDO exponía: “Que se hace necesaria la ampliación de la competencia de los juzgados de Paz para que conozcan los delitos de menor gravedad, para el descongestionamiento de los asuntos que a la fecha son sometidos al conocimiento de los tribunales de Primera Instancia Penal”.

- El Decreto Legislativo N° 18 de 20 de abril de 2010, que “introduce reformas sustanciales al procedimiento penal, en especial respecto a los derechos de las víctimas, centralización de la audiencia para la toma de decisiones jurisdiccionales, formas alternativas de registro y desformalización de la gestión de causas, así como el control efectivo sobre los incidentes”¹²²¹. El mismo cuerpo legal, en su tercer CONSIDERANDO, señala: “Que es necesario el establecimiento de mecanismos para hacer prevalecer los principios de celeridad, oralidad, inmediación, publicidad, contradictorio y debido proceso, promoviendo que el procedimiento transparente, breve, concreto y desprovisto de formalismos innecesarios reglas poco realistas”¹²²². Para ello,

¹²¹⁹ Frases tomadas de su tercer CONSIDERANDO. CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA. DECRETO NUMERO 51-2002, PALACIO NACIONAL, Guatemala, veintitrés de septiembre del año dos mil dos, disponible en: <http://www.oj.gob.gt/es/LeyesImportantes/CodigoProcesalPenal.htm>, (consultado: 16-10-12).

¹²²⁰ RAMÍREZ, L. R. (coordinador). “Informe de Guatemala”,... p.20.

¹²²¹ Tomado del primer CONSIDERANDO del Acuerdo Marco Interinstitucional para la implementación efectiva de las Reformas al Código Procesal Penal, suscrito entre la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, Ministerio Público e Instituto de la Defensa Pública Penal, suscrito el 31/08/2009. CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL (CENADOJ). *Acuerdo Marco Interinstitucional para la implementación efectiva de las Reformas al Código Procesal Penal, suscrito entre la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, Ministerio Público e Instituto de la Defensa Pública Penal*, Guatemala, agosto 2012, disponible en: www.oj.gob.gt/cenadoj, (consultado: 16-10-12).

¹²²² CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA. DECRETO NUMERO NÚMERO 18-2010, PALACIO NACIONAL, Guatemala, veinte de abril del año dos mil diez, disponible en: <http://www.oj.gob.gt/es/LeyesImportantes/CodigoProcesalPenal.htm>, (consultado: 16-10-12).



modificó varios artículos del Código Procesal Penal, así por ejemplo el 146 el 150 Bis, 160, el 344, etc.¹²²³.

- Y el Decreto Legislativo N° 7 de 24 de mayo de 2011. Este cuerpo legal modificativo del Decreto Legislativo No. 51 de 1992 (CPP), en su parte considerativa o considerandos, al exponer las razones de su promulgación y de las transformaciones que introdujo, señaló dos que nos parecen significativas: la primera se refiere a la motivación de su aparición, en este tenor alude a que "las debilidades del sistema de justicia penal deben ser atendidas y resueltas con medidas oportunas, de aplicación inmediata y de bajo costo, con el aprovechamiento máximo de los recursos económicos y humanos, y que la justicia es un derecho humano de impostergable cumplimiento"¹²²⁴; mientras la segunda arguye a favor de dos de sus transformaciones, exponiendo que "la asignación de competencia a los jueces de paz, con un procedimiento simplificado, y la instauración de jueces de sentencia para conocer casos que no sean calificados de mayor gravedad generará de inmediato condiciones para responder a la demanda de justicia y con ello la posibilidad de aumentar el número de sentencias"¹²²⁵. Con esta nueva modificación, en sus 16 artículos, se produjeron varios cambios en el CPP, sin embargo los dos más importantes, según hemos avanzado, son la incorporación del *Procedimiento simplificado* (art. 465 Bis) y del *Procedimiento para delitos menos graves* (art. 465 Ter).

¹²²³ A modo de ilustrar lo que venimos exponiendo, en el artículo 146 de dicho código introdujo la siguiente variación: Las audiencias orales, unilaterales o bilaterales, podrán ser grabadas en formato de audio y/o video, o cualquier otra forma de registro que garantice su fidelidad...Los asistentes administrativos serán los encargados de archivar adecuadamente las grabaciones, y entregarán copia digital de la misma a los que intervengan, sea física o digitalmente." Por su parte, en el 160, la modificación dirigida a producir celeridad en los trámites, consistió en que: "Toda decisión jurisdiccional se tendrá por comunicada en el momento de la audiencia oral en que se emita, sin necesidad de acto posterior alguno...Las citaciones y convocatorias a audiencias se podrán realizar de la forma más expedita, sea por teléfono, fax, correo electrónico u otra forma que facilite y asegure la realización de la audiencia." CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA. DECRETO NUMERO NÚMERO 18-2010, PALACIO NACIONAL...

¹²²⁴ Primer CONSIDERANDO de este Decreto. CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA. DECRETO NUMERO NÚMERO 7-2011, PALACIO NACIONAL, Guatemala, veinticuatro de mayo del año dos mil once, disponible en: <http://www.oj.gob.gt/es/LeyesImportantes/CodigoProcesalPenal.htm>, (consultado: 16-10-12).

¹²²⁵ Tercer CONSIDERANDO del mismo Decreto. CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA. DECRETO NUMERO NÚMERO 7-2011, PALACIO NACIONAL ...



Todas estas medidas legislativas, han estado encaminadas, como se ha podido apreciar, a perfeccionar *el diseño legal* de la versión original del CPP, en búsqueda de abreviación y desformalización del rito penal guatemalteco, para la consiguiente celeridad del mismo. En ese tenor todas son importantes, no obstante, las más próximas a lo que venimos tratando son las que introdujeron los Decretos Legislativos Nos. 51 de 2002 y 7 de 2011. Respecto al primero, los puntos más relevantes están ligados a cuestiones orgánicas que trataremos en el próximo sub – acápite, mientras que en lo que concierne al segundo, más allá de los señalamientos que pueden hacerse a sus previsiones normativas en la institucionalización de dichos procedimientos¹²²⁶, lo más trascendente, como bien apunta PELAÉZ CORDÓN, es que con “los dos nuevos procedimientos que incorpora Decreto No. 7 de 2011, suman cinco los procesos específicos fundados en la menor intervención estatal, los cuales pesan fundamentalmente en los jueces de paz”; de este modo, “el abanico de soluciones simplificadoras, se asemeja al rotulado por la ley ritual de la península itálica”. Siendo así, cobra vida lo dicho al respecto, y es que “la pluralidad y diversidad de ritualismos produjeron en ese país varios regímenes procesales con especial repercusión en la duración de los trámites, los tipos de diligencias y el acopio y la producción de medios de prueba, todos muy difíciles de articular en la realización diarias de los operadores del sistema de justicia”¹²²⁷

A nuestro modo de ver, en un intento de concretar la prevención efectuada por PELAÉZ CORDÓN, lo más apropiado a la realidad en que se desenvuelve nuestra justicia penal y a la propia concepción del CPP, hubiera sido introducir las variantes del *Procedimiento simplificado* y del *Procedimiento para delitos menos graves* en el procedimiento abreviado. Esto habría sido posible ampliando sus previsiones sobre los presupuestos, el mecanismo de consenso y sus consecuencias jurídicas. Ampliando este parecer, diríamos concretamente que: no se exigiría la transacción para cuando se trate de casos iniciados por flagrancia o por citación u orden de aprehensión; que el consenso se extendería al mérito o cuestiones jurídicas del proceso; y que respecto a sus consecuencias, podría acarrear la simplificación de la etapa investigativa y/o la del juicio oral; la *admisión del mérito fáctico de la*

¹²²⁶ Sobre estas cuestiones puede consultarse: PELAÉZ CORDÓN, J. F. Ob.cit., pp. 274-282.

¹²²⁷ Frases tomadas de PELAÉZ CORDÓN, J. F. Ob.cit., p. 284.



pretensión procesal; la limitación de la condena, pues el juez de paz no podrá imponer una pena superior a la solicitada por el Ministerio Público; y la *variación de la cuestión jurídica de la pretensión procesal punitiva y su fin*. Esto tendrá lugar según la variante abreviada que se siga en base a sus presupuestos, pues, cuando se trate de casos iniciados por flagrancia o por citación u orden de aprehensión, no será necesario el consenso entre las partes, sino que sólo será necesario el requerimiento del Ministerio Público. En esta modalidad procedimental, se simplificará la etapa investigativa y la audiencia de debate, la pena no podrá ser superior a la solicitada por dicho órgano, pero, al no efectuarse negociación, no será susceptible de *variación de la cuestión jurídica de la pretensión procesal punitiva y su fin*, excepto por el órgano jurisdiccional, que estará autorizado a hacerlo en base a las diligencias de investigación que se hayan realizado. En el caso que se haya producido negociación en la fase intermedia, el diseño procedimental seguirá siendo muy similar al actual, pero con la variación de que ésta se podrá extender al mérito jurídico del proceso, con las reglas y limitaciones que establece el artículo 25 quáter respecto de la mediación¹²²⁸.

Lo más osado de esta propuesta es la extensión del consenso al mérito jurídico del proceso, por ello, se ve de una parte, que se ampliaría los incentivos para la adopción del procedimiento abreviado; mientras de la otra, buscaría correlación con un mecanismo ya previsto en nuestra ley, como lo es el de mediación, bajo el presupuesto lógico de que si se puede lo mucho, se puede lo poco. Debe significarse que la ASIES, es de la opinión que se viene compartiendo y que se explicara después, de que frente in/eficientemente cumplimiento en Guatemala, del “principio de justicia pronta y cumplida, los resultados son alentadores en materia mecanismos de Resolución Alternativa de Conflictos, pues éstos alcanzan “niveles de desempeño efectivos”¹²²⁹. Este comportamiento, era de cierto modo previsible, ya

¹²²⁸ Así, “...en los delitos condicionados a instancia particular, en los de acción privada, así como aquellos en los que proceda el criterio de oportunidad, excepto el numeral 6º. del artículo 25, ... bajo dirección de abogado colegiado capaces de facilitar acuerdos y, una vez obtenidos los mismos, se trasladará un acta suscrita al Juez de Paz para su homologación, siempre que no viole la Constitución o Tratados Internacionales en Derechos Humanos, para lo cual bastará un breve decreto judicial que le dará valor de título ejecutivo al convenio suficiente para la acción civil en caso de incumplimiento de los acuerdos patrimoniales” (art. 25 quáter del CPP).

¹²²⁹ FERNÁNDEZ ROCA, C. S. Administración de justicia en Centroamérica 2000-2009: el caso de Guatemala. Ponencia elaborada en el marco del Informe Estado de la Región en desarrollo humano sostenible 2010. Programa Estado de la Nación, Guatemala, Revista ASIES no. 1, publicación con el apoyo de la Fundación Konrad Adenauer de la República Federal de Alemania, Guatemala, 2012, pp. 74 y 75.



que en un sondeo de opinión realizado en noviembre de 1997 por Borge & Asociados, al increparse por “si era fácil o difícil llevar un caso ante el juez: 88% lo estimó difícil y nueve de cada diez creían que es mejor un arreglo que ir al juez y entre 116 entrevistados sólo uno consideró que los jueces aplican correctamente la ley”¹²³⁰. Sólo resta indicar que con relación a la validación de la propuesta que, siguiendo igualmente a la ASIES, es necesario “que se evalúe el procedimiento de mediación en orden a su calidad y a la eficacia de los acuerdos mediados; a la posición de las partes en conflicto; a la identificación de las controversias que por su naturaleza no pueden ser mediadas (como el caso de los asuntos de violencia intrafamiliar); así también en cuanto al fortalecimiento del marco legal que regula los acuerdos mediados a fin de dar seguridad jurídica y permitir su ejecución”¹²³¹.

3.3.4. Las medidas relativas a la implementación de la reforma en cuanto a celeridad del proceso penal y al procedimiento abreviado en la segunda generación de reformas

Con el apelativo medidas relativas a *la implementación de la reforma*, según dijimos al inicio de este acápite, designamos todas aquellas que recaen sobre “el plano de las prácticas y la organización de las instituciones para cumplir con la finalidad de la reforma”¹²³². Siendo así, su rango es muy amplio y prácticamente imposible de describir en el breve espacio que nos resta, mucho menos factible será entrar a valorar su conveniencia y pertinencia. Valga decir que en ellas quedan comprendidas cuestiones que van desde la misma modificación de la Constitución Política guatemalteca hasta la puesta en práctica de una política criminal racional y científicamente concebida, pasando por medidas orgánicas dirigidas a potenciar la independencia y autonomía de los órganos jurisdiccionales y del Ministerio Público; la ampliación de la cobertura geográfica de estos órganos; la capacitación de sus miembros; la debida coordinación entre ellos, incluyendo también a la Policía

¹²³⁰ PÁSARA, L. “Reforma y desafíos de la justicia en Guatemala”, en *Sistemas Judiciales, Revisita del Centro de Estudios de Justicia de las Américas*, CEJA, Agosto 2003, pp. 100-101.

¹²³¹ ASIES. Desafíos actuales de la justicia penal Proceso de fortalecimiento del sistema de justicia: avances y debilidades, Quinto estudio, Edición revisada, julio 2006 — octubre 2008, pp. 109.

¹²³² LORENZO, L. y DÍAZ, E. Ob.cit., p. 17.



Nacional; la flexibilización de sus estructuras y de su organización de acuerdo a las necesidades de su actuación; la institucionalización de órganos especializados de investigación y la potenciación de los ya creados; etc. En muchos de estos rubros se ha investigado, se han hecho sugerencias y se ha trabajado en estos últimos años¹²³³, y muy especialmente desde el segundo lustro de la pasada década, no obstante, todavía queda mucho por hacer y cambiar para revertir la cultura del ritualismo inquisitivo y para que se haga realidad el propósito declarado en el primer CONSIDERANDO del Decreto Legislativo N° 51 de 1992 (CPP), y muy especialmente en lo que corresponde a un “proceso democrático” que garantice “la pronta y efectiva justicia penal” y “asegura la paz, la tranquilidad y la seguridad ciudadanas, así como el respeto a los derechos humanos”.

En cualquier caso, es de interés, no es entrar en detalles sobre el amplio abanico de factores que inciden en la utilización del procedimiento abreviado y en las opciones

¹²³³ PÁSARA, L. “Reforma y desafíos de la justicia en Guatemala”,... pp. 100-101; BARRIENTOS PELLECCER, C. “EVALUACIÓN DE LA REFORMA PROCESAL PENAL EN GUATEMALA”...p. 50 y ss.; DE MATA VELA, J. F. Ob. cit.; LORENZO, L. y DÍAZ, E. Ob. cit.; RAMÍREZ GARCÍA, L. R. LA INVESTIGACIÓN CRIMINAL EN GUATEMALA...; WAGNER MOTA, K. P. (Coordinación). *Proceso de Fortalecimiento del Sistema de Justicia: avances y debilidades*, Asociación de Investigación y Estudios Sociales, Quinto estudio Edición revisada, Ciudad de Guatemala, noviembre de 2006, disponible en: <http://www.asies.org.gt/sites/default/files/articulos/publicaciones/INFORME%20JUSTICIA%202008%20PRIMERA%20PARTE.pdf>, (consultado: 16-10-12); CASTRESANA, C. “Discurso pronunciado en el XXX Aniversario de la Asociación de Investigación y Estudios Sociales (ASIES)”, el 10 Noviembre de 2009, disponible en: http://cicig.org/uploads/documents/30_anios_ASIES.pdf, (consultado: 16-10-12); ROSADA-GRANADOS, H. Ob.cit; FERNÁNDEZ ROCA, C. (Coordinación). *Desafíos actuales de la justicia penal. Séptimo estudio: Proceso de fortalecimiento del sistema de justicia, avances y debilidades*, Asociación de Investigación y Estudios Sociales, Guatemala, noviembre 2011, disponible en: <http://www.asies.org.gt/sites/default/files/articulos/publicaciones/SÁ@ptimo%20estudio%20justicia%20penal%20a vances%20y%20debilidades-1.pdf>, (consultado: 16-10-12); CONGRESO DE LA REPÚBLICA. GUATEMALA C.A. DIRECCIÓN LEGISLATIVA. Control de iniciativas, No. de Registro 4095, disponible en: <http://reformajusticia.wikispaces.com/file/view/registro4095.pdf>, (consultado: 16-10-12); AMERICAN BAR ASSOCIATION. *ÍNDICE DE REFORMA DE LA FISCALIA PARA GUATEMALA*, Estados Unidos de América, 2011 disponible en: http://www.americanbar.org/content/dam/aba/directories/roli/quatemala/quatemala_prosecutorial_reform_index_2_011_spanish_authcheckdam.pdf, consultado: 16-10-12); PELAÉZ CORDÓN, J. F. Ob.cit.; FERNÁNDEZ ROCA, C. S. Administración de justicia en Centroamérica 2000-2009: el caso de Guatemala...; GOBIERNO DE GUATEMALA. “Propuesta de reformas constitucionales, Guatemala”, agosto de 2012, disponible en: <http://www.marn.gob.gt/documentos/novedades/reformas.pdf>, (consultado: 16-10-12); MINISTERIO PÚBLICO REPÚBLICA DE GUATEMALA. MEMORIA DE LABORES AÑO 2008, INFORME DE LA GESTIÓN REALIZADA POR EL FISCAL GENERAL DE LA REPÚBLICA Y JEFE DEL MINISTERIO PÚBLICO, disponible en: <http://www.mp.gob.gt/wp-content/uploads/2012/06/Memoria-de-Labores-2008.pdf>, (consultado: 16-10-12); MINISTERIO PÚBLICO REPÚBLICA DE GUATEMALA. MEMORIA DE LABORES AÑO 2010, INFORME DE LA GESTIÓN REALIZADA POR EL FISCAL GENERAL DE LA REPÚBLICA Y JEFE DEL MINISTERIO PÚBLICO, disponible en: <http://www.mp.gob.gt/wp-content/uploads/2012/06/MEMORIA-LABORES-2010.pdf>, (consultado: 16-10-12); así como la información que ofrece el CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL (CENADOJ), respecto a medidas jurisprudenciales, disponible en: www.oj.gob.gt/cenadoj, (consultado: 16-10-12); entre otros.



que se han venido sugiriendo, experimentando y adoptando en nuestro contexto¹²³⁴ sino más bien hacer énfasis en la necesidad de superar lo que Alberto BINDER, en el “Prólogo” del trabajo en que se publican y analizan los resultados de las primeras tres etapas del Proyecto de seguimiento del CEJA¹²³⁵, llamó “fetichismo normativista”; al cual, ya hacía referencia uno años antes el profesor norteamericano *Mirjan DAMASKA*, cuando aludiendo a las reformas jurídicas en su dimensión universal, señalaba:

“El mero análisis normativo no basta para entender estas ramificaciones: el destino de la mayoría de las innovaciones depende, menos de lo que les gusta pensar a los abogados, de la excelencia de las disposiciones jurídicas. Más que en otros ámbitos del derecho, los trasplantes normativos dependen, para su éxito, de su interacción con el contexto institucional general, en el cual la justicia es administrada en el país receptor”¹²³⁶.

A modo de ver, el objeto de este sub- epígrafe y el consecuente cierre de nuestro trabajo, puede alcanzarse ilustrando con lo acontecido en el *Modelo de Gestión por Audiencias en el proceso penal* y *Nuevo Modelo de Gestión Fiscal*, aplicados de forma experimental en Quetzaltenango desde abril del año 2005 y mayo de 2009, respectivamente. Hay que advertir, que uno y otro, a diferencia de lo ocurrido con otros proyectos, han sido financiados con recursos propios e implementados por las instancias titulares de ambos órganos.

¹²³⁴ De conformidad con nuestro diseño metodológico, y en especial, con el problema y el objetivo general formulados, nuestro horizonte investigativo es determinar aquéllos y en valorar la pertinencia o efectividad de éstas, sino en el análisis de si unos y otros “trascienden el contexto teórico-legislativo”.

¹²³⁵ Según él: “Se le ha puesto el nombre de *fetichismo normativista* a la práctica según la cual las autoridades públicas sancionan leyes, muchas veces con propuestas ambiciosas de cambio y, luego, se despreocupan de su puesta en marcha. Tras esta práctica no se encuentra una forma de *pensamiento mágico* –lo que sería una forma de volver superficial el fenómeno con analogías fáciles, sino uno de los mecanismos más profundos de pervivencia de la sociedad de privilegios, es decir, usar la legalidad como una máscara de legitimidad y no como instrumento de realización de políticas efectivas”. BINDER, A. M. “PRÓLOGO”, en *Reformas procesales penales en América Latina: resultados del proyecto de Seguimiento*, VARGAS, J. E. (Director), Centro de Estudios de Justicia de las Américas, Santiago, Chile, julio de 2005, disponible: <http://www.cejamericas.org/index.php/biblioteca/publicaciones-ceja>, (consultado: 21-10-12), p.12.

¹²³⁶ DAMASKA, M. Ob.cit., p. 2.



En cuanto al *Modelo de Gestión por Audiencias en el proceso penal*, debe comenzar señalándose que “consiste en una redefinición, reorganización, y especialización de los organismos judiciales, potencializando la función jurisdiccional a través del fortalecimiento de la oralidad en audiencias, y la función administrativa de los auxiliares judiciales”¹²³⁷. Es un sistema sencillo, efectivo y eficaz que cumple con postulados de principios procesales y las garantías constitucionales. Sus postulados básicos son: “a) todas las decisiones judiciales son tomadas en audiencia oral;...b) erradicación del trámite del expediente como forma procesal;...c) división de funciones del personal auxiliar en unidades específicas de atención al público, comunicación a los sujetos procesales...y desarrollo de audiencias;...d) incorporación de mecanismos de registro de audiencias en forma digital,... e) facilitar las peticiones y comunicación para el desarrollo de audiencias o resoluciones a los sujetos procesales, cuando la ley lo permite, en forma oral, telefónica o fax;...f) notificación de resoluciones en audiencia; y...g) las resoluciones judiciales realizadas en audiencia se pueden entregar a los sujetos procesales grabadas de disco digital”¹²³⁸. Entre las mejoras que este sistema reporta al sistema de justicia penal, se subrayan: el “cumplimiento y abreviación en sistemas procesales”; la “disminución de la tasa de congestión de causas”; la “reducción de carga de trabajo”; y el “cumplimiento de los objetivos del código de establecer administración de justicia pronta, sencilla y óptima”¹²³⁹.

Por su parte, el *Nuevo Modelo de Gestión Fiscal*, se basa en principios similares y conlleva una reestructuración de la estructura y del espacio al interior de la fiscalía. Este modelo se instituyó en el *Manual de Gestión y Funcionamiento de la Fiscalía Distrital de Quetzaltenango*, por Acuerdo N° 23 de 2009 del Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público. En síntesis, la nueva estructura consiste en concebir unidades y áreas subordinadas al Fiscal Distrital, dos en el primer escalón (la Unidad de Apoyo Administrativo y la de Unidad de Análisis Estratégico) y otras cinco en un segundo escalón (el Área de Atención al Público, la Unidad de Decisión Temprana, la Unidad de Dirección de Investigación, la Unidad de Investigadores, y

¹²³⁷ AMERICAN BAR ASSOCIATION. Ob.cit., p.9.

¹²³⁸ LORENZO, L. y DÍAZ, E. Ob. cit., pp. 22 y 23.

¹²³⁹ AMERICAN BAR ASSOCIATION. Ob.cit., p.9.



la Unidad de Litigación). La clave de esta nueva organización, desde el punto de vista de lo que venimos analizando, está en la creación de la *Unidad de Decisión Temprana*, la cual como su nombre lo indica, constituye un filtro de entrada en el que se depuran tempranamente a través de la aplicación de las medidas desjudicializadoras, tanto tradicionales como las de nuevo tipo. Con anterioridad, este proceso de filtrado previo a que cada fiscal conociera su caso, no existía, produciéndose una aglomeración de asuntos pendientes de este tipo de soluciones. Por eso, el ecuatoriano Diego ZALAMEA LEÓN, al referirse a la implementación de esta experiencia en su país, suscribe que esta unidad “constituye la base para reestructurar al Ministerio Público”, pues únicamente “con un adecuado sistema de racionalización en el ingreso de las causas, se conseguirá crear las condiciones necesarias para que en el futuro se puedan implantar nuevas prácticas en la persecución penal, capaces de poner a caminar el sistema procesal”¹²⁴⁰.

Con la experiencia de oralización de las audiencias previas y la depuración temprana de los asuntos que ingresan al Ministerio Público, los resultados de la gestión en la Fiscalía Distrital en el año 2010 en comparación con el 2008, fueron los siguientes: “aumentaron los casos ingresados en un 8%; aumento de acusaciones en 123%; aumento de criterio de oportunidad en 517%; aumento de desestimaciones en 272% y uso del archivo -100% (menos cien por ciento)”. En ese distrito, de acuerdo a información brindada por el Secretario de política criminal democrática, “el criterio de oportunidad se ha casi triplicado de enero 2011 a mayo del mismo año, como forma alterna de solución de conflictos”¹²⁴¹.

La situación a nivel de todo el país, no muestra iguales niveles de eficiencia hasta el año 2009, aunque presenta signos de relativa mejoría con relación a los años iniciales de la misma década. Ello se evidencia en la siguiente tabla¹²⁴²:

¹²⁴⁰ ZALAMEA LEÓN, D. “UNIDAD DE DEPURACIÓN DE DENUNCIAS”, en REFORMAS PROCESALES PENALES EN AMÉRICA LATINA: EXPERIENCIAS DE INNOVACIÓN, Volumen III, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, Santiago, Chile, julio de 2005, disponible en: <http://www.cejamericas.org/index.php/biblioteca/publicaciones-ceja>, (consultado: 21-10-12), p. 78.

¹²⁴¹ Frases tomadas de: FERNÁNDEZ ROCA, C. (Coordinación). *Desafíos actuales de la justicia penal. Séptimo estudio...*p. 101.

¹²⁴² Datos tomados de la Tabla A-25 (Ministerio Público Actividad Realizada a Nivel Nacional Años 2008- 2013) expuesta en: MINISTERIO PÚBLICO REPÚBLICA DE GUATEMALA. MEMORIA DE LABORES AÑO 2013...p. 150.



Denuncias	Años					
	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Recibidas	358,833	392,126	377,865	351,302	357,177	374,421
Depuradas, resueltas y gestionadas	270,886	280,266	264,565	334,219	372,867	274,902
Depuradas en OAP	141,813	143,123	115,067	89,199	93,413	89,966
Criterio de oportunidad	5,012	7,409	9,846	22,627	31,664	25,334
Suspensión condicional	764	665	542	772	818	1,249
Conversión	24	20	24	639	731	1,362
Desestimadas	80,123	85,883	95,133	185,552	215,115	124,715
Archivo	21,364	19,605	18,397	9,737	6,490	7,809
Sobreseimiento	3,522	3,703	4,764	4,187	2,297	2,657
Clausura provisional	1,040	1,031	1,328	959	714	852
Traslados (por no ser competencia M.P.)	5,556	5,185	4,252	4,711	4,678	4,404
Acusaciones formuladas	11,668	13,642	15,212	15,836	16,947	16,554

A partir del año 2010 comienza a producirse un vuelco en esta situación. Ello se evidencia en los siguientes rubros: "solicitud de acusación 5.85%; solicitud de desestimación 36.63%; solicitud de clausura provisional 0.51%; solicitud de sobreseimiento 1.83% y solicitud de archivo 7.08% (MP, 2011)"¹²⁴³.

La situación con relación al procedimiento abreviado no puede ser ilustra en los mismos términos hasta el año 2013. Pues hasta esa fecha no se contaba con

¹²⁴³ FERNÁNDEZ ROCA, C. (Coordinación). *Desafíos actuales de la justicia penal. Séptimo estudio...* p. 100.



registros que establecieran su efectividad¹²⁴⁴. Esta fue una de las deficiencias que señaló *ASIES* al Organismo Judicial en lo concerniente “al ejercicio del principio de justicia pronta”¹²⁴⁵. Los primeros datos en esta dirección los ofreció la *AMERICAN BAR ASSOCIATION*, en su trabajo “ÍNDICE DE REFORMA DE LA FISCALÍA PARA GUATEMALA”, en el 2010 ingresaron al Ministerio Público un total de 260,296 casos, de ellos, a 10,354 se le aplicaron salidas alternas (criterio de oportunidad 9,783, conversión 23, y suspensión PP 548); mientras que en 12,595 se aplicó el Procedimiento común y en 2,347 el Procedimiento abreviado¹²⁴⁶, para un 0,90 %.

Como se puede advertir, el horizonte no difiere significativamente con relación a los últimos años de la pasada centuria y los inicios de ésta (0,72 % en 1998; 0,43 % en 1999; 0,32% en el 2000 y 0,11 % en el 2001), aunque comienza a revertirse la tendencia descendente que comenzó a experimentarse para ese período.

En la Fiscalía del Distrito de Quetzaltenango, tampoco es alentadora en este punto. De un total de 15,281 casos ingresados, 89 fueron resueltos por procedimiento común y 21 por procedimiento abreviado, lo cual, en términos porcentuales significa un 0,13 %.

Es hacia el año 2013 que comienza a trabajarse en la sistematización de la información en esta dirección. Es en esta fecha que el *Ministerio Público República de Guatemala* en su Memoria de Labores ofrece el “porcentaje de delitos con posible solución de procedimiento abreviado” en la siguiente tabla que trasuntamos¹²⁴⁷:

¹²⁴⁴ FERNÁNDEZ ROCA, C. S. *Administración de justicia en Centroamérica 2000-2009: el caso de Guatemala...*p.74.

¹²⁴⁵ FERNÁNDEZ ROCA, C. S. *Administración de justicia en Centroamérica 2000-2009: el caso de Guatemala...*p.113. Las limitaciones que en este sentido le indica son: a) falta de información sistematizada sobre la incorporación de la oralidad en las diferentes áreas jurisdiccionales; b) en materia penal no se cuenta con registros que establezcan la efectividad del procedimiento abreviado en la tramitación de los procesos que la ley establece; y, c) falta de información desagregada sobre el uso de medidas alternativas en los casos finalizados por otras vías, en otros ramos que no sean penales” (IBIDEM).

¹²⁴⁶ AMERICAN BAR ASSOCIATION. Ob.cit., pp. 108-109.

¹²⁴⁷ MINISTERIO PÚBLICO REPÚBLICA DE GUATEMALA. MEMORIA DE LABORES AÑO 2013...p. 63.



Delitos con procedimiento abreviado	AÑOS			
	2010	2011	2012	2013
Robo	6.51%	6.40%	10.15%	9.24%
Hurto	4.60%	4.46%	7.68%	7.37%
Hurto agravado	4.48%	5.18%	4.97%	4.83%
Falsedad material	1.67%	1.95%	1.79%	2.40%
Falsedad ideológica	0.67%	0.77%	0.95%	0.93%
Negación de asistencia económica	0.74%	0.83%	0.91%	0.98%
Total	18.67%	19.59%	26.46%	25.75%

De todo lo visto se deduce que aunque las medidas de implementación de la reforma son recientes en cuanto a su adopción, comienzan a rendir frutos alentadores, especialmente en el caso específico del distrito de Quetzaltenango, en el que las innovaciones en cuanto a la oralización de las audiencias previas y la depuración temprana de los asuntos que ingresan al Ministerio Público, potencian aún más las *salidas alternativas* y las *facultades discrecionales del Ministerio Público*. Esto ha conducido a la generalización paulatina de esta experiencia en todo el país¹²⁴⁸.

Sin embargo, la situación no se muestra igual en cuanto a la correlación entre aquellas medidas y la efectividad del procedimiento abreviado. En este sentido, aunque la carencia de registros en el Organismo Judicial sobre el empleo de este procedimiento, no permiten establecer determinaciones o certezas, los datos a los que pudimos acceder en nuestra búsqueda de información, nos posibilitan formular dos hipótesis: una, que existen otras *salidas alternativas, facultades discrecionales*

¹²⁴⁸ FERNÁNDEZ ROCA, C. (Coordinación). Desafíos actuales de la justicia penal. Séptimo estudio: Proceso de fortalecimiento del sistema de justicia, avances y debilidades...p.89.



del Ministerio Público y mecanismos de *Resolución Alternativa de Conflictos*, aplicables a delitos menos graves¹²⁴⁹ que ofrecen la posibilidad de concluir antes el proceso e incluso de evitarlo (criterio de oportunidad, suspensión condicional de la persecución penal, y mediación, etc.), por lo que muchos de los supuestos en que resultaría aplicable el ritual abreviado, son solucionados de este modo; y dos, que esas *salidas alternativas, facultades discrecionales del Ministerio Público* y mecanismos de *Resolución Alternativa de Conflictos*, presentan mayores incentivos para las partes, y muy especialmente para el imputado, en tanto, además del menor costo de tiempo y económico, representan mayor posibilidad de no cumplir una pena de prisión. Estos postulados nos permiten avalar la tesis antes expuesta, sobre la conveniencia de extender la transacción, prevista como presupuesto de este rito, a las cuestiones jurídicas y consecuencias de la acusación.

¹²⁴⁹ Son delitos de este tipo, según el Acuerdo Número 29 de 2011 de la *Corte Suprema de Justicia* "aquellos cuya pena máxima de prisión sea de hasta cinco años, regulados en el Código Penal y leyes penales especiales, siempre y cuando no tengan competencia especializada para la cual se ha creado órgano jurisdiccional específicos. Siendo competentes para conocer los jueces de paz en forma progresiva conforme los convenios interinstitucionales según lo regula el Acuerdo número 26-2011 de la Corte Suprema de Justicia, en tanto, en los demás casos continuarán conociendo de estos delitos los tribunales de sentencia penal en forma unipersonal". CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL (CENADOJ). *Clasificación de Delitos y competencia de conformidad a la reforma procesal penal contenida en el Decreto 7-2011 del Congreso de la República y Leyes que se indican*, Acuerdo Número 29-2011, Guatemala, agosto 2012, disponible en: www.oj.gob.gt/cenadoj. (consultado: 16-10-12).



CONCLUSIONES



1. Que en los propios albores de la humanidad y de la gestación del proceso como institución social, está presente la noción de su simplificación y abreviación. Por eso, las diferentes formas y métodos de éstos, marchan paralelamente a la evolución de aquél. Esto no significa, sin embargo, que la desformalización y búsqueda de agilidad del rito instituido para la solución de los conflictos interpersonales, describa una línea de ascenso y progreso a través de la historia, sino todo lo contrario, aparece representada en un segmento zigzagueante o parabólico en los que se develan etapas de avance y retroceso. Esto se debe a dos cualidades del mismo proceso: una está ligada su propia esencia, ya que como vía de institucionalización y formalización de la violencia humana, se concibe y realizada sobre la base del poder político que le confiere fuerza a la materialización de sus resoluciones, asumiendo las notas que cualifican a éste (despotismo, humanización, democracia, etc.); la otra, está vinculada a su enclave histórico-cultural, en tanto, como fenómeno social, resulta inmerso en determinadas coordenadas socio-culturales, ideológicas, científicas, etc., que estimulan su avance como respuesta a los problemas y conflictos de su temporalidad, siendo así, que aun cuando constituya en su factura, un paso de mayor nivel con relación a la concepción, siempre expresará o poseerá elementos de ruptura y de continuidad con respecto al momento precedente.
2. Que el proceso penal hizo su entrada en la era moderna, marcado o signado por sistemas bifurcados y contrapuestos en cuanto a los métodos y formas de resolución de los conflictos: el del *Common Law*, residenciado en Inglaterra y sus colonias, y el *Civil Law*, afincado en Europa continental y sus asentamientos en el resto del mundo. Cada uno de ellos, en una mirada y diferente recepción del Derecho romano (la *accusatio* republicana y la *cognitio extra ordinem* imperial), sentó pautas divergentes respecto a la intervención de las partes materiales, de la sociedad y del Estado en el ritual instituido para solventar la conflictividad humana. En el segundo de ellos, la actividad delictiva, pasó a ser considerada como una expresión de hostilidad frente al Estado, con lo cual, la



fundamentación de la punición se erigió en principio de conservación de este órgano, legitimándose de ese modo el carácter público del poder punitivo y del proceso para su imposición, como manifestación formalizada del ejercicio de la violencia. Bajo esa comprensión de la conflictividad penal y del ritual para su solución, en la gesta representativa de la emancipación europea – la francesa de 1789 – se concibió el *procedimiento ordinario* como concreción de los principios político- jurídicos de la filosofía iluminista de igualdad de todos ante la ley y de legalidad, con lo cual se pretende dotar al ciudadano de un preservo legal garantista frente al Estado. De este modo, se potencia el principio de seguridad ciudadana en un ritual tipo o modelo que antepone esta finalidad a la de celeridad y economía del proceso, en tanto se dirige a producir un enjuiciamiento por igual sin importar las desiguales situaciones, circunstancias y sujetos.

3. Que la ciencia procesal o Derecho procesal, es fruto de un contexto filosófico (positivismo) y político (necesidades del Estado-nación) del contexto europeo continental, y más específicamente del alemán. Es por ello, que este alumbramiento se produce con la necesidad de afianzar científicamente lo que antes descansaba sobre bases fácticos: la justificación del delito como gesto de rivalidad con el Estado y del proceso como institución pública. Esto condujo a la apertura de un ciclo de investigaciones sobre problemas de fondo en las que se indagaba en la cualidad y la naturaleza jurídica de los fenómenos e instituciones ligadas al proceso, con minusvalía y minusmodelación de otras vías de solución del conflicto y del tratamiento diferenciado y la diversidad de mecanismos que deben emplearse, entre ellos los abreviados.
4. Que esa concepción procesal formada y perfeccionada en el sistema del *Civil Law* – o geográficamente hablando en Europa continental y sus colonias – mostró pertinencia y potencialidad para la sociedad decimonónica, caracterizada por relaciones interpersonales mucho más llanas y sencillas que la de la sociedad actual o *sociedad postindustrial*, en la que la *complejidad* y la conflictividad alcanzan niveles históricamente desconocidos, por cuanto, las formas de manifestación de éstas están más ligadas al riesgo del bien jurídico penal que a su propia lesividad o daño. En ese marco, el modelo procesal



decimonónico del Derecho continental europeo, se muestra con capacidad limitada o potencialmente agotado, para ofrecer niveles de respuestas apropiados a una delincuencia cuantitativa y cualitativamente diferente (en lo relativo a su regeneración, organización más allá de las fronteras nacionales, dinámica y movilidad y manifestaciones ligadas al tráfico de drogas, de armas, de influencias políticas, a los daños medioambientales, etc.), como expresión de la crisis estructural de la sociedad tardo-capitalista. Paralelamente, como consecuencia de la concentración económica y del desarrollo científico técnico, se estandariza además a nivel sociológico y político un estilo de producción cuyos ejes conceptuales son la *eficiencia*, la *calculabilidad* y la *previsibilidad*. Todo ello, produce una actitud social de desconfianza y deslegitimación de lo público y lo formalizado, así como una búsqueda de soluciones prontas y eficaces que en lo que concierne al proceso penal, se presenta en tres direcciones convenientemente articuladas, una de carácter fundamentalmente político penal, que pone sus ojos en el arquetipo procedimental angloamericano, perteneciente a la familia procesal del *Common Law* y más basado en las soluciones desformalizadas y flexibles que aportan las partes; otra de tipo teórica que hace descansar la eficacia del proceso en la combinación de las dimensiones de rectitud en la decisión judicial, la temporal y la económica; y otra más pragmática o basada en la razón práctica, que sustentada en todo ello, propugna la implementación de procedimientos abreviados o simplificados, que tiendan a la celeridad en la resolución de los conflictos.

5. Que con casi dos siglo de retardo, se produce la posibilidad cierta en el contexto geográfico y cultural latinoamericano de llevar a cabo un proceso de reforma estructural de la justicia penal; anhelo éste de los próceres de la independencia de nuestras naciones, postergado por casi dos centurias debido, primero, a la reacción de sectores conservadores pro hispánicos, y a la negativa de gobiernos oligárquicos y castristas, después. Estas transformaciones llegan de la mano del *Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica* y por la incidencia de factores de tipo *político* (intentos de democratización, tras acontecimientos acaecidos en la región ligados a la guerra fría luego, durante los años setenta y ochenta, del pasado siglo), de índole *económica* (exigencias de seguridad para la inversión y



el desarrollo del mercado); y de naturaleza *jurídica* (relativo a la magnitud que alcanzó la crisis de la administración de justicia penal). Con dicho cuerpo de normas, se importan en este entorno dos ideas básicas: la del juicio oral como elemento central del proceso penal y de la misma reforma de la justicia y las ya aludidas sobre la implementación de procedimientos abreviados o simplificados, tendentes a incrementar a la celeridad en la resolución de los conflictos. Ambas de muy buen recibo en el continente, producto de la prolongada pervivencia de una organización y una cultura basadas en el estigma inquisitivo, reforzado por la arbitrariedad de los regímenes políticos, así como por la perpetuidad de una crisis cuyos signos más graves eran (y son todavía) la morosidad y la impunidad. Guatemala, fue pionera en este proceso de cambios, con la promulgación del Decreto Legislativo N° 51 de 7 de diciembre de 1992, contentivo del *nuevo Código Procesal Penal*.

6. Que el “juicio abreviado” o “procedimiento abreviado”, según la preferencia de cada legislación, es una de las instituciones emblemáticas de esa concepción postmoderna dirigida a paliar la crisis de la justicia penal, dotándola de mayor eficacia y celeridad en la resolución de los conflictos. En su diseño, imperan los principios del arquetipo procedimental angloamericano, a que hicimos mención antes. En su rotulación legal, existe una gran variedad, dada la mayor proximidad o distancia con que son acogidos éstos, tanto en los países abanderados en su recepción (Alemania, Italia, Portugal y España) como en los que más tarde lo incorporan a sus legislaciones (naciones latinoamericanas). Producto de ello, existe un amplio debate doctrinal acerca de su naturaleza jurídica, en la que se atiende a su cualidad como procedimiento especial, diferenciado o como reglas especiales del procedimiento abreviado; al tipo de renuncia que se produce en él (allanamiento o transacción) y al alcance del consenso que se autoriza (sobre el procedimiento o sobre el mérito fáctico o jurídico y su finalidad). En cualquier caso, todo ello, en las legislaciones que fueran analizadas, tiene lugar dentro del proceso penal, por lo cual, es un acto procesal que encierra una declaración de voluntad que se desdobra en una renuncia al ejercicio de funciones públicas como es el de la dimisión al ejercicio de la acción penal por el Ministerio Público, con lo cual constituye una manifestación del principio de oportunidad, y en una



dimisión a una serie de privilegios constitucionales, por parte del imputado, y muy especialmente a la garantía del juicio oral y, en algunos casos, al derecho de impugnación.

7. Que esta institución, si bien comporta beneficios relacionados con la eficacia y la celeridad de la justicia penal, mostrándose como un mecanismo idóneo para paliar la crisis que desde hace más de cuatro décadas se ha visto acentuada, y que en el ámbito latinoamericano suele mostrarse correlativa con la impunidad, tiene consecuencias y riesgos importantes que denuncian sus detractores. Entre ellos, los más importantes son: la incidencia del consenso sobre determinadas máximas que históricamente han gobernado al Derecho penal garantista, alguna de las cuales han sido configuradas como derechos constitucionales, tales como la igualdad y la defensa del imputado, o el derecho al juez natural, o incluso la presunción de inocencia para prevenir; así como el peligro de inducir una significativa degeneración burocrática y policial de una buena parte de la justicia penal. Por tal motivo, deben adoptarse determinadas prevenciones, así, entre las más importantes son: la preservación del principio de legalidad como regla y sólo como excepción la discrecionalidad en el ejercicio de la acción penal (oportunidad reglada); la reglamentación taxativa de la materia sobre la que puede recaer el consenso, las bases o incentivos sobre los pueden producirse y sus efectos jurídicos; su aplicación sólo en aquellos casos que tipifiquen como delitos menos graves; la configuración del Ministerio Público como órgano constitucional autónomo (con autarquía financiera y normativa), en aras a la mayor objetividad de sus decisiones; la supresión de la figura del juez de instrucción, dejándose ésta bajo el control y dirección del fiscal; la reglamentación de otros mecanismos dirigidos a potenciar los efectos valiosos de los principios de oportunidad y consenso (verbigracia la *suspensión de la persecución penal a prueba*); y la prevalencia del principio de reserva de jurisdicción, para que se garanticen las exigencias de seguridad jurídica y la aplicación uniforme de la ley establecidas legalmente a través del control de las formalidades antes expuestas, para que verifique que ha existido un trato garantista durante la transacción y para que cuide que satisfagan - en definitiva - los objetivos del procedimiento abreviado.



8. Que la variante del procedimiento abreviado, prevista en los artículos 464 y siguientes del *Código Procesal Penal* guatemalteco, comparte la naturaleza jurídica antes expuesta y se concibe en un contexto normativo en el que se cubren las prevenciones antes indicadas para su buen desenvolvimiento. Además, respecto a su naturaleza jurídica, debe también significarse que el mecanismo de renuncia que acoge tipifica como una verdadera transacción entre el Ministerio Público y el imputado, que excluye a la víctima, que recae sobre el procedimiento y sobre el mérito fáctico del proceso, y que acarrea la dimisión al juicio oral, estableciendo al juez de paz dos límites: uno, el respecto al hecho descrito en la acusación admitida por el imputado, y dos, la imposibilidad de superar la pena requerida por el Ministerio Público. Siendo así, es forzoso afirmar que su diseño tiene potencialidad para satisfacer los objetivos de celeridad y eficacia que inspiraron su concepción.
9. Que no obstante poseer las cualidades ya explicadas, dicho ritual, durante los casi veinticuatro años de promulgado el *Código Procesal Penal*, no ha sido usado como una herramienta dirigida a propiciar el descongestionamiento de la justicia penal, en aras a propiciar una justicia “pronta y cumplida”, conforme declara el propio texto del código ritual, y a la consiguiente disminución de la impunidad. De acuerdo a los registros disponibles, su mayor empleo se ubicó en el año 2010, con un 0,90 % del total de casos ingresados por el Ministerio Público. El segundo momento en que mayor utilidad comportó fue en el año 1998 con un 0,72 %. Debido a que en aquel entonces, el uso de las *salidas alternativas*, las *facultades discrecionales del Ministerio Público* y los mecanismos de *Resolución Alternativa de Conflictos*, también se reportaron como poco utilizados, se adoptaron medidas relativas al diseño legal y a la implementación del mismo código, entre las cuales figuran, además de la promulgación de Decretos Legislativos dirigidos a perfeccionar la misma legislación ritual, otras que van desde la misma modificación de la Constitución Política guatemalteca hasta la puesta en práctica de una política criminal racional y científicamente concebida, pasando por medidas estructurales y organizativas de toda índole. Estas medidas fueron acogidas principalmente desde el segundo



lustro del primer decenio de este milenio. Aunque todavía el tiempo transcurrido es relativamente corto, se advierten signos positivos con relación a los mecanismos de descongestión o de desjudicialización, como suele llamarse entre nosotros, especialmente en el Distrito de Quetzaltenango, en el que de forma experimental, se implementó un *Modelo de Gestión por Audiencias en el proceso penal* y un *Nuevo Modelo de Gestión Fiscal*. Sin embargo, esta situación no se aprecia en cuanto al procedimiento abreviado, el cual, como ya se dijo, solo varió de un 0,72 % en 1998 a un 0,90 % en el 2010, incluso, en el mentado distrito, en este último año se comportó en un 0,13 %.

10. Que una de las deficiencias más sensibles que se señalan al Organismo Judicial es este sentido, es precisamente la carencia de registros que establezcan la efectividad de este ritual. Ello no permite establecer determinaciones o certezas sobre los objetivos trazados al inicio de nuestro trabajo, sin embargo, los datos a los que pudimos acceder en nuestra búsqueda de información, nos posibilitan formular dos hipótesis: una, que existen otras *salidas alternativas, facultades discrecionales del Ministerio Público* y mecanismos de *Resolución Alternativa de Conflictos*, aplicables a delitos menos graves que ofrecen la posibilidad de concluir antes el proceso e incluso de evitarlo (criterio de oportunidad, suspensión condicional de la persecución penal, y mediación, etc.), por lo que muchos de los supuestos en que resultaría aplicable el ritual abreviado, son solucionados de este modo; y dos, que esas *salidas alternativas, facultades discrecionales del Ministerio Público* y mecanismos de *Resolución Alternativa de Conflictos*, presentan mayores incentivos para las partes, y muy especialmente para el imputado, en tanto, además del menor costo de tiempo y económico, representan mayor posibilidad de no cumplir una pena de prisión. Estos postulados nos permiten avalar la tesis sobre la conveniencia de extender la transacción, prevista como presupuesto de este rito, a las cuestiones jurídicas y consecuencias de la acusación, la cual detallaremos seguidamente en nuestras recomendaciones.



RECOMENDACIONES



La **primera** está dirigida al Congreso de la República de Guatemala y consiste en:

Modificar los artículos 464, 465, 465 Bis y 465 Ter Código Procesal Penal, de modo que se supriman el Procedimiento simplificado y el Procedimiento para delitos menos graves, dejando sus determinaciones implícitas en el procedimiento abreviado. Para ello se propone las siguientes pautas:

- *Mantener como presupuestos el requerimiento del Fiscal y su admisión sólo para delitos menos graves.*
- *No exigir la transacción cuando se trate de casos iniciados por flagrancia o por citación u orden de aprehensión.*
- *Extender el consenso al mérito o cuestiones jurídicas del proceso y su finalidad, tomando como referencia lo previsto para la mediación en el artículo 25 quáter del mismo código.*
- *Delinear, sobre esa base, dos modalidades de procedimiento abreviado, una para cuando sean casos iniciados por flagrancia o por citación u orden de aprehensión y otra para cuando se produzca negociación entre el Ministerio y el imputado.*
- *Franquear la posibilidad de intervención de la víctima, asistida de representación letrada, en los actos correspondientes a las dos modalidades procedimentales.*
- *Prever la posibilidad del rechazo del requerimiento del Fiscal por el Juez de Paz, para cuando no concurren los supuestos de flagrancia o citación u orden de aprehensión o se quebranten los requerimientos del artículo 25 quáter.*



- *Establecer como consecuencias de la modalidad procedimental prevista para los casos iniciados por flagrancia o por citación u orden de aprehensión: la simplificación de la etapa investigativa y de la audiencia de debate; la correlación de la sentencia con el hecho descrito en la acusación y la sanción solicitada en ésta.*

- *Instituir como efectos de la transacción, la deflación del procedimiento intermedio y el juicio oral, con la intervención posterior del Juez de Paz, únicamente para controlar el cumplimiento de sus requisitos y garantías; así como suprimir el derecho a recurrir de las partes, sobre la base de que la sentencia, en este supuesto, sólo será un acto de validación de lo acordado por los intervinientes en la negociación.*

La **segunda** está dirigida al organismo judicial y radica en:

Continuar perfeccionando el Modelo de Gestión por Audiencias en el proceso penal y en establecer registros que permitan medir la efectividad del procedimiento abreviado.

La **tercera** implica a la Fiscal General y Jefe del Ministerio Público, y reside en:

Extender a todas sus instancias el Nuevo Modelo de Gestión Fiscal aplicado experimentalmente en el Distrito de Quetzaltenango.

Y la **cuarta** se encomienda a las instituciones vinculadas al quehacer científico e investigativo, y especialmente al *Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales de Guatemala*, a la *Asociación de Investigación y Estudios Sociales* y a la *Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales* de la *Universidad de San Carlos de Guatemala*, y radica en que:

Promuevan y desarrollen estudios doctrinales e investigaciones empíricas enrumbadas a comparar las cualidades y rasgos legales de las salidas

alternativas, las facultades discrecionales del Ministerio Público y los mecanismos de Resolución Alternativa de Conflictos; así como la efectividad de cada una de ellos, de modo que permita ganar en precisión en cuanto a la pobre utilización del procedimiento abreviado.







BIBLIOGRAFIA

- ACANDA GONZÁLEZ, J. L. “ÉTICA Y POLÍTICA EN LA SOCIEDAD CIVIL. Las funciones de la idea de sociedad civil en la teoría política marxista”, en *Teoría y Procesos Políticos Contemporáneos*, Tomo I, Emilio Duharte Díaz (Compilador), Editorial Félix Varela, La Habana, 2006.
- ADINOLFI, G. “Extremismos en tema de *accusatio* e *inquisitio* en el proceso penal romano”, *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, Sección Derecho Romano, XXXI, Valparaíso, Chile, 2009, disponible en: <http://www.rehj.cl/index.php/rehj/article/viewFile/506/478>, (consultado: 10-06-14).
- AEBY, K. y GARCÍA BARRACHINA, M. J. *10 años sin guerra...esperando la paz: Estado de implementación del Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática*, Montserrat García Blas (Coordinación), Guatemala, agosto 2007, disponible en: http://www.pbi-guatemala.org/fileadmin/user_files/projects/guatemala/files/spanish/10anos.pdf, (consultado: 05-11-14).
- AGLIETTA, M. *Regulación y crisis del capitalismo*, Siglo XXI, Madrid, 1979.
- AGLIETTA, M. *Regulación y crisis del capitalismo. La experiencia de Estados Unidos*, Madrid, Siglo XXI, 1979.
- AGUILERA PERALTA, G. “Anatomía y cumplimiento de los Acuerdos de Paz de Guatemala firmados en 1996. Análisis sobre los Acuerdos de Paz de Guatemala, firmados en 1996”, en sitio web de recursos para la paz, disponible en: <http://www.irenees.net/fr/fiches/analyse/fiche-analyse-794.html>, (consultado: 05-11-14).
- ALCALÁ –ZAMORA Y CASTILLO, N. *Estudio de Teoría General e Historia del Proceso (1945-1972)*, Tomo II, No. 12-30, Primera reimpresión, Serie G: ESTUDIOS DOCTRINALES, Núm. 8 UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO, 1992.



- ALFREDO GOZAÍNI, O. "El debido proceso en la actualidad", Revista *LA LEY*, de 10 diciembre de 2003, disponible en: http://www.iidpc.org/revistas/2/pdf/73_86.pdf, (consultado: 10-06-14).
- ALONSO ROMERO, M. P. "EL SOLEMNE ORDEN DE LOS JUICIOS. LA LENTITUD COMO PROBLEMA EN LA HISTORIA DEL PROCESO EN CASTILLA", en *Anuario de la Facultad de Derecho*, Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, No.5, 2001 disponible en: <https://www.uam.es/otros/afduam/pdf/5/6900111%28023-054%29.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- ALVARADO VELLOSO, A. *Introducción al estudio del Derecho Procesal*, TOMO I, *Rubinzal-Culzoni Editores*, de Santa Fe, Argentina, 1989.
- ALVARADO VELLOSO, A. SISTEMA PROCESAL GARANTÍA D E LA LIBERTAD, Tomo I, Rubinzal - Culzoni Editores, Santa Fe, 2009.
- ALVARADO VELLOSO, A. *SISTEMA PROCESAL. GARANTÍA DE LA LIBERTAD*, Tomo II, RUBINZAL - CULZONI EDITORES, Sarria Fe, 2009.
- ALVIZUREZ RUANO, W. J. "CERTeza JURÍDICA DE LA PENA EN LOS JUZGADOS DE PAZ PENAL DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA", en *Revista Jurídica*, CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL, ORGANISMO JUDICIAL DE GUATEMALA, 2010 – 2011.
- AMADEO, E. P. Balance y Evaluación de las Políticas Sociales en América Latina y el Caribe en los 90 y Perspectivas Futuras, DOCUMENTO DE TRABAJO, Marzo de 2003, disponible en: http://www.observatoriosocial.com.ar/images/pdf_cuadernillos/cuader5.pdf, (consultado: 05-11-14).
- AMADEO, E. Y CAPUTO, S. "Crisis en el mercado de trabajo y exclusión social", Cuaderno de Observatorio Social N° 1, Argentina, 2000, disponible en: www.observatoriosocial.com.ar, (consultado: 10-06-14).
- AMBOS, K. "El artículo 7 de la Convención Europea de Derechos Humanos, el Common Law y los disparos del muro", traducción por Rodrigo Aldoney Ramirez, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, VOL. LV, Ministerio de Justicia (Centro de Publicaciones) y Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2002.



- AMBOS, K. "Breves comentarios sobre la reforma judicial en América Latina" en *Política Criminal*, N° 2, 2006, CH3, disponible en: http://www.politicacriminal.cl/n_02/ch_3_2.pdf, (consultado: 21-10-12).
- AMENGUAL, G. "LA FILOSOFIA DEL DERECHO DE HEGEL COMO FILOSOFIA DE LA LIBERTAD", *Taula*, (UIB) núm. 10 Diciembre 1988.
- AMERICAN BAR ASSOCIATION. ÍNDICE DE REFORMA DE LA FISCALÍA PARA GUATEMALA, Mayo 2011, disponible en: http://www.americanbar.org/content/dam/aba/directories/roli/quatemala/quatemala_prosecutorial_reform_index_2011_spanish.authcheckdam.pdf, (consultado: 08-08-12).
- AMERICAN BAR ASSOCIATION. *ÍNDICE DE REFORMA DE LA FISCALÍA PARA GUATEMALA*, Estados Unidos de América, 2011 disponible en: http://www.americanbar.org/content/dam/aba/directories/roli/quatemala/quatemala_prosecutorial_reform_index_2011_spanish.authcheckdam.pdf, consultado: 16-10-12).
- ANDRÉS SANTOS, F. J. "IUS COMMUNE vs. COMMON LAW EN EL SIGLO XVII: EL CASO DE ARTHUR DUCK", en *Anuario da Faculdade de Direito*, España, disponible en: <http://ruc.udc.es/bitstream/2183/2235/1/AD-7-3.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- ANÍBAL MARTÍNEZ C., C. "El costo social de un Estado débil", *Revista Análisis de la Realidad Nacional*, Año 2, Edición Especial 3, Instituto de Problemas Nacionales Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, Enero/Marzo 2013, disponible en: <http://ipn.usac.edu.gt/wp-content/uploads/2015/06/IPN-RI-03.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- ANITUA, G. I.; CAPPUCCIO, E. A.; y ZENTNER, C. "El sistema procesal penal en Inglaterra y Gales", en *Sistemas Procesales Penales comparados*, Edmundo S. HENDLER (Director), Editorial Ad Hoc, Buenos Aires, 1999. pp. 274 y ss.
- ARAYA, J. y CONTRERAS, A. G. (Coordinadores). Acceso de los pueblos indígenas a la justicia desde el enfoque de derechos humanos: Perspectivas en el derecho indígena y en el sistema de justicia oficial, Asociación de Investigación y Estudios Sociales (ASIES); Oficina del Alto Comisionado de



las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Guatemala (OACNUDH), Guatemala, mayo 2008.

- ARBOLEDA SUÁREZ, E. Y GAVIRIA GÓME, R. F. “Contextualización y Configuración de lo Público Estatal en Tiempos Contemporáneos: Aspectos sintomáticos para su ejercicio de representación contable”, en Revista *Porikan*, No.12, Facultad de Ciencias Contables, Económicas y Administrativas, Universidad del Cauca, Colombia, s/f, disponible en: http://www.unicauca.edu.co/porikan/imagenes_3noanteriores/No.12porikan/articulo8.pdf, (consultado: 05-11-14).
- ARELLANO, D. “Nueva gestión pública: ¿el meteorito que mató al dinosaurio? Lecciones para la reforma administrativa en países como México”, *Revista del CLAD Reforma y Democracia*, N° 23, June, 2002.
- ARÉVALO, J. “COLONIALISMO, INSTITUCIONES Y DESARROLLO: EL PESO DE LA HISTORIA EN EL DESARROLLO DE LARGO PLAZO”, en *Revista de Economía Institucional*, vol. 13, N ° 25, segundo semestre/2011, pp. 395-404, disponible en: <http://www.economiainstitutional.com/pdf/no25/jarevalo25.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- ARMENTA DEU, T. “PENA Y PROCESO: FINES COMUNES Y FINES ESPECÍFICOS”, en *POLÍTICA CRIMINAL Y NUEVO DERECHO PENAL (Libro Homenaje a Claus Roxin)*, JESÚS-MARÍA SILVA SÁNCHEZ (ed.), JOSE MARIA BOSCH EDITOR – BARCELONA, 1997.
- ARMENTA DEU, T. “EL PROCESO PENAL: NUEVAS TENDENCIAS, NUEVOS PROBLEMAS”, *CIENCIAS PENALES*, AÑO 9, No.13, agosto 1997, REVISTA DE LA ASOCIACIÓN DE CIENCIAS PENALES DE COSTA RICA, disponible en: <http://www.poder-judicial.go.cr/salatercera/revista/REVISTA%2013/armen13.htm>, (consultado: 10-06-14).
- ARMENTA DEU, T. “EL PROCESO PENAL: NUEVAS TENDENCIAS, NUEVOS PROBLEMAS”, en *CIENCIAS PENALES*, REVISTA DE LA ASOCIACIÓN DE CIENCIAS PENALES DE COSTA RICA, AÑO 9, No.13, agosto 1997, disponible en <http://www.poder->



judicial.go.cr/salatercera/revista/REVISTA%2013/arment13.htm, (consultado: 10-06-14).

- ARMENTA DEU, T. “El proceso penal: nuevas tendencias, nuevos problemas”, Revista *Ciencias Penales*, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, Año 9, N°13, San José Costa Rica, Agosto, 1997.
- ARMENTA DEU, T. “EL PROCESO PENAL: NUEVAS TENDENCIAS, NUEVOS PROBLEMAS”, CIENCIAS PENALES, AÑO 9, No.13, agosto 1997, REVISTA DE LA ASOCIACIÓN DE CIENCIAS PENALES DE COSTA RICA, disponible en: <http://www.poder-judicial.go.cr/salatercera/revista/REVISTA%2013/arment13.htm>(consultado: 21-10-12).
- ARMENTA DEU, T. “Mecanismos de simplificación del proceso penal: el principio de oportunidad y los procesos monitorios”, en *Un “Codice tipo” di procedura penale per L’America Latina* (14ª: 1991: Roma), Memoria del Congreso Internacional, Padova: CEDAM, 1994.
- ARMENTA DEU, T. *Criminalidad de Bagatela y Principio de Oportunidad: Alemania y España*, P.P.U., El Sistema Penal, Barcelona, 1991.
- ARMENTA DEU, T. *Mecanismos de Simplificación del Proceso Penal: El principio de oportunidad y los procesos abreviados*, en Congreso Internacional sobre un Código Tipo de Procedimiento Penal para América Latina, Roma, 1991.
- ARNOLETTO, E.J. *Curso de Teoría Política*, en eumed.net, Edición electrónica gratuita, 2007, disponible en: www.eumed.net/libros/2007b/300/, (consultado: 10-06-14).
- ARRANZ CASTILLERO, V. “MINIMALISMO Y MAXIMALISMO PENAL EN LA evolución del constitucionalismo moderno. Una proyección para el análisis de los contenidos penales de la Constitución Cubana en ocasión de su XXX Aniversario”, en *Revista Cubana de Derecho*, No. 28, La Habana, Julio – Diciembre, 2006.
- ARRIOLA, J. y BONILLA SAUS, J. “Liberalismo e ilustración: nota sobre algunas contradicciones del discurso político de la Modernidad”, Documento de Investigación Nro. 64, Facultad de Administración y Ciencias Sociales Universidad ORT Uruguay, Febrero de 2011, disponible en:



- <http://www.ort.edu.uy/facs/pdf/documentodeinvestigacion64.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- ARROYO POMEDA, J. "Mitos contemporáneos y filosofía", en *Eikasía* Revista de Filosofía, año IV, 25 (mayo 2009), disponible en: <http://www.revistadefilosofia.org>, (consultado: 10-06-14).
 - ASHFORD, D. E. *La aparición de los estados de bienestar*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, Madrid, 1989.
 - ASIES. Desafíos actuales de la justicia penal Proceso de fortalecimiento del sistema de justicia: avances y debilidades, Quinto estudio, Edición revisada, julio 2006 — octubre 2008.
 - ASOCIACIÓN DE INVESTIGACIÓN Y ESTUDIOS SOCIALES (ASIES). *EVALUACION DEL PROCESO DE FORTALECIMIENTO DE LA JUSTICIA EN GUATEMALA EN EL AÑO 2000*, Guatemala, s/f, disponible en: http://www.asies.org.gt/download.php?get=evaluacion_del_proceso_de_fortalecimiento_de_justicia_2000_0001a.pdf, (consultado: 05-11-14).
 - AVELLO, M. *Esfuerzos Europeos en Justicia Transicional*, Documento de trabajo No. 58, Fundación para las Relaciones Internacionales y el Diálogo Exterior (FRIDE), Madrid, junio 2008.
 - AZPURU, D. "Visualizando la complejidad de la crisis de los menores no acompañados", *Actualidad Política*, 08, Revista de análisis político de Guatemala, Departamento de Investigación y Consultoría Económica, Noviembre 2014, disponible en: http://www.kas.de/wf/doc/kas_39617-1522-4-30.pdf?141118154307, (consultado: 05-11-14).
 - BAEZA MARTÍN, A. "DISTURBIOS EN LA AUDIENCIA DE GUATEMALA, 1725-1734. LA INTERVENCIÓN DEL VIRREY CASAFUERTE.", Universidad de Sevilla, Tesis americanistas, No. 16, 2003, disponible en <http://institucional.us.es/tamericanistas/uploads/revista/16/BAEZA.pdf>, (consultado: 16-10-12).
 - BAILONE, M. "El saber jurídico penal. Apuntes de la historia de las Ciencias Penales", 1ª parte, en *Ciencias Penales y Criminológicas*, una página web venezolana dedicada exclusivamente al análisis del ámbito penal y

criminológico, Venezuela, 2009, disponible en: <https://cienciaspenales.files.wordpress.com/2009/08/historiadelderpenal.pdf>, (consultado: 10-06-14).¹



- BAILY, B. *Los orígenes ideológicos de la Revolución norteamericana*, traducción de Alberto Vanasco y Antonio Lastra Víctor Méndez Baiges (Estudio preliminar), Madrid, Tecnos, 2012.
- BALBÍN, C. F. *Curso de derecho administrativo*, tomo1, Buenos Aires, La Ley, 2007, pp. 242 y GORDILLO, A. *TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO y obras selectas*, TOMO 1, PARTE GENERAL, Prólogo de Jorge A. Sáenz, 1ª edición, FUNDACIÓN DE DERECHO ADMINISTRATIVO, Buenos Aires, 2013.
- BARATTA, A. *CRIMINOLOGÍA CRÍTICA Y CRÍTICA DEL DERECHO PENAL Introducción a la Sociología Jurídico-Penal*, traducción de ÁLVARO BÚNSTER, 1ª reimpresión de la 1ª edición, Siglo veintiuno editores Argentina S. A., Buenos Aires, 2004.
- BARATTA, A. *CRIMINOLOGÍA CRÍTICA Y CRÍTICA DEL DERECHO PENAL introducción a. la sociología jurídico-penal*, traducción de ÁLVARO BÚNSTER, 1ª reimpresión de la 1ª edición, Siglo veintiuno editores Argentina s. a., Argentina, 2004.
- BARATTA, A. *Criminología y Sistema Penal (Compilación in memoriam)*, Editorial B de F, Buenos Aires, Argentina, 2004.
- BARATTA, A. "Principios del Derecho penal mínimo (para una teoría de los derechos humanos como objeto y límite de la ley penal)", traducción Beatriz Lenzi, *Derecho Penal*, año 10, N° 40, octubre-diciembre 1987.
- BAREA, J. "Un Sector Público para el siglo XXI", Conferencia pronunciada en el Club Siglo XXI, Boletín AECA, N° 42, 1997.
- BARONA VILAR, S. "LA JUSTICIA PENAL Y LA CELERIDAD: LUCES Y SOMBRAS", en *ANUARIO DE DERECHO PENAL, LA REFORMA DEL PROCESO PENAL PERUANO*, José Hurtado Pozo (Director), Universidad de Friburgo, Suiza, 2004, disponible en: https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an_2004_06.pdf, (consultado: 10-06-14).



- BARRANCO, J. "La vida tras el fin del fordismo", LA VANGUARDIA, Dinero, 2007.
- BARRANCOS Y VEDIA, F. N. "EL CONSTITUCIONALISMO POPULAR EN LOS ESTADOS UNIDOS", *Comunicación en sesión privada de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas de Argentina*, 28 de octubre de 2009, disponible en: <http://www.ancmyp.org.ar/user/files/18%20Barrancos.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- BARRERA SANTOS, R. Y. *Resolución de Conflictos en Pueblos Mayas de Guatemala*, Secretaría de la Paz, Guatemala, 2005.
- BARRIENTOS GRANDÓN, J. "Librería de la Don Sebastián Calvo de la Puerta (1717-1767), Oidor de la Real Audiencia de Guatemala", Universidad Diego Portales, *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, no. 21, Valparaíso, 1999, disponible en http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0716-54551999002100016&script=sci_arttext, (consultado: 16-10-12).
- BARRIENTOS PELLECCER, C. "La desjudicialización en el nuevo Proceso Penal Guatemalteco, Justicia Penal y Sociedad, *Revista guatemalteca de Ciencias Penales*, año III, No. 5, Guatemala, agosto de 1994.
- BARRIENTOS PELLECCER, C. "EVALUACIÓN DE LA REFORMA PROCESAL PENAL EN GUATEMALA", en *Revista de Ciencias Penales de Costa Rica*, San José, Costa Rica, AÑO 15, N° 21, Octubre 2003. V. 15(21), disponible en:
<http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%252021/EVALUACI%25C3%2593N%2520DE%2520LA%2520REFORMA%2520PROCESAL%2520PENAL%2520EN%2520GUATEMALA.pdf>, (consultado: 16-10-12).
- BARRIENTOS PELLECCER, C. "Exposición de Motivos", en Código Procesal Penal, Decreto Ley 51-92 y sus formas de Edición Actualizada, Cámara Penal, Corte Suprema de Justicia, Guatemala, disponible en: http://www.oas.org/juridico/MLA/sp/gtm/sp_gtm-int-text-cpp.pdf, (consultado: 05-11-14).
- BARRIENTOS PELLECCER, C. *Curso básico sobre Derecho Procesal Penal Guatemalteco*, Ed. exclusiva para el Organismo Judicial de Guatemala, Editorial Llerena, S.A, Guatemala; 1993.



- BARRIENTOS PELLECCER, C. *Derecho Procesal Penal Guatemalteco*, Editorial Magna Terra editores, Guatemala, 1995.
- BARRIENTOS PELLECCER, C. R. *Derecho procesal penal guatemalteco*, Editorial Magna Terra, Guatemala, 1995.
- BARRIENTOS, C. *Derecho Procesal Penal Guatemalteco*, Magna Terra Editores, Guatemala, 1995.
- BARRIOS ESCALANTE, S. "LA JUSTICIA GUATEMALTECA EN SU LABERINTO", Revista *Tulum*, No 34, Revista electrónica de discusión y propuesta social, Guatemala, 27 de mayo de 2008, disponible en: <http://www.albedrio.org/hm/documentos/sbe-003.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- BARTOLINI, S.; COTTA, M.; MORLINO, L., PANEBIANCO, A.; y PASQUINO, G. *Manual de ciencia política*, compilación de Gianfranco Pasquino, Versión española de Pilar Chávarri, M.a Luz Moran, Miguel A. Ruiz de Azúa, Alianza Editorial, Madrid, 2002.
- BAUTISTA GONZÁLEZ, R. y FERNÁNDEZ, R. "Estados débiles y fallidos, caldo de cultivo para la inseguridad regional", ponencia al III Encuentro del Centro de Reflexión en Política Internacional (CERPI) *Desafíos y Alternativas de nuestra política exterior*, celebrado en la Plata, los días 27 y 28 de septiembre de 2007, Argentina, 2007, disponible en: http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/41095/Documento_completo.pdf?sequence=1, (consultado: 05-11-14).
- BAYON, J. C. "Eficacia e inalienabilidad", en *Doxa*, 15-16, II, España, 1994, disponible en: http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/01837097549026051654435/cuaderno15/volIII/doxa15_26.pdf, (consultado: 05-11-14).
- BECK, U. *La sociedad del riesgo. Hacia una nueva modernidad*, Editorial Paidós, Barcelona, 1986.
- BECK, U. *Políticas ecológicas en la edad del riesgo. Antídotos. La irresponsabilidad organizada*, El Roure, Barcelona, 1998.
- BELTRÁN VILLALVA, M. "De la reforma de la administración al control de calidad de los servicios públicos", *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, N° 5-6, enero-agosto 1996.



- BERETTA, F. "INQUISICIÓN ROMANA Y ATOMISMO DESDE EL CASO GALILEO HASTA COMIENZOS DEL SIGLO XVIII: ¿QUÉ ORTODOXIA?" disponible en: http://www.gobiernodecanarias.org/educacion/3/Usrn/fundoro/archivos%20adjuntos/publicaciones/Libro%20Ciencia%20y%20Religion/02_FrancescoBeretta.pdf, (consultado: 10-06-14).
- BERGALLI, R. "Las funciones del sistema penal en el Estado constitucional de derecho, social y democrático: perspectivas socio-jurídicas", en *Sistema Penal y problema Social*, BERGALLI; R. Editor Tirant Lo Blanch, Valencia, 2003, disponible en versión digital en: <http://www.ub.edu/penal/libro/bergalli1.rtf>, (consultado: 10-06-14).
- BERIAIN, J. "DE LA SOCIEDAD INDUSTRIAL A LA SOCIEDAD DEL RIESGO (Una investigación sobre los tipos de crisis social en las sociedades complejas)", en *Reis*, N°. 63, Revista Española de Investigaciones Sociológicas, Centro de Investigaciones Sociológicas (CIS), España, 1993, disponible en: http://www.reis.cis.es/REIS/PDF/REIS_063_09.pdf, (consultado: 10-06-14).
- BERISTAIN, A. *Nueva criminología desde el derecho penal y la victimología*, Editorial Tirant la Blanch, año 1994.
- BERIZONCE, R. O. "El problema de la ineficiencia del sistema judicial: algunas propuestas de solución", en *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito* (RECHTD), 1(1), janeiro-junho 2009, disponible en: <http://www.revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/5143/2395>, (consultado: 10-06-14).
- BERIZONCE, R. O. "Las Grandes Líneas Tendenciales del Proceso Civil", en *Tendencias Actuales del Derecho. Cuba-Argentina*, coordinadores: Roberto O. Berizonce y Juan Mendoza Díaz, Bibliográfica de Voros S.A., Argentina, 2006.
- BERIZONCE, ROBERTO O. "FUNDAMENTOS Y CONFINES DE LAS TUTELAS PROCESALES DIFERENCIADAS", EN *Ateneo de Estudios del Proceso Civil de Rosario*, disponible en:



- http://www.elateneo.org/documents/trabajosBajar/Fundamentos_y_confines_de_e_las_tutelas_procesales_diferenciadas.doc, (consultado: 10-06-14).
- BERNAL GÓMEZ, B. *Historia del derecho*, primera edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Nostra Ediciones, México, D. F., 2010,
 - BERNALDO DE QUIRÓS, C. *Lecciones de Legislación Penal Comparada*, Universidad de Santo Domingo, "Ciudad Trujillo", Santo Domingo, República Dominicana, 1944.
 - BERRY, ALBERT. *Respuestas de política a los problemas de pobreza y desigualdad en el mundo en desarrollo*, en Revista de la CEPAL 79, Abril 2003.
 - BIDART CAMPOS, G. J. "TEORIA GENERAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, primera edición, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO, 1989.
 - BILLOROU, M. J. Y RODRÍGUEZ, A. M. Público-Privado: ¿Claridad o confusión para el estudio de las relaciones de género en la historia regional pampeana?, *Clio & Asociados*, La Historia Enseñada, Número 1, Argentina, 1996, disponible en: http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/31125/Documento_completo.pdf?sequence=1, (consultado: 05-11-14).
 - BINDER, A. M. "LA FUERZA DE LA INQUISICIÓN Y LA DEBILIDAD DE LA REPÚBLICA", en Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, AÑO 15, N° 23, octubre 2003, disponible en: <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%252023/>, (consultado: 10-06-14).
 - BINDER, A. M. "PRÓLOGO", en *Reformas procesales penales en América Latina: resultados del proyecto de Seguimiento*, VARGAS, J. E. (Director), Centro de Estudios de Justicia de las Américas, Santiago, Chile, julio de 2005, disponible: <http://www.cejamericas.org/index.php/biblioteca/publicaciones-ceja>, (consultado: 21-10-12).
 - BINDER, A. M. *Introducción al Derecho Procesal Penal*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1996.
 - BINDER, A. M. *Justicia Penal y Estado de Derecho*, Ed. Ad-Hoc. S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1993.



- BIRCKEL, M. "La Inquisición en América", en "INQUISICIÓN ESPAÑOLA" Biblioteca Gonzalo de Berceo, España, s/f, disponible en <http://www.vallenajerilla.com/berceo/florilegio/inquisicion/inquisicioenamerica.htm>, (consultado: 10-06-14).
- BOBBIO, N. *Teoría general del Derecho*, Debate, Madrid, 1993.
- BOEGE, V.; BROWN, A.; CLEMENTS, K. y NOLAN, A. "¿Qué es lo "fallido"? ¿Los Estados del Sur, o la investigación y las políticas de Occidente? Un estudio sobre órdenes políticos híbridos y los Estados emergentes", sitio web de la Fundación Berghof, disponible en: http://www.berghof-foundation.org/fileadmin/redaktion/Publications/Handbook/Dialogue_Chapters/spanish_boege_et_al_handbook.pdf, (consultado: 05-11-14).
- BONESANA, C. *TRATADO DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS*, precedido de un estudio previo sobre *Beccaria* y su *obra* por Guillermo Cabanellas de Torres y seguido del *TRATADO DE LAS VIRTUDES Y DE LOS PREMIOS*, escrito por JACINTO DRAGONETTI, los "Comentarios de Voltaire, la "Respuesta de Beccaria a las Notas" de Facchinei, las "Observaciones de Hautefort, las "Consideraciones" de M. Roederer sobre la pena de muerte, incluyendo además las "Notas" de Diderot, Morellet, Wamille, Mirabeau, Servan, Berenger, Benjamín Franklin, etc., EDITORIAL HELIASTA S.R.L., 1993.
- BORJA JIMÉNEZ, E. "SOBRE LA UNIVERSALIDAD DEL SISTEMA PENAL Y SUS PLANTEAMIENTOS METODOLÓGICOS", Revista Digital de la Maestría en Ciencias Penales de la Universidad de Costa Rica. N° 2, 2010, disponible en: www.revistacienciaspenales.ucr.ac.cr, (consultado: 10-06-14).
- BORJA JIMÉNEZ, E. "Sobre los ordenamientos sancionadores originarios de Latinoamérica", en Anuario de Derecho Penal, *Derecho penal y pluralidad cultural*, Lima y Friburgo –Suiza-, 2006, disponible en: https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an_2006_09.pdf, (consultado: 10-06-14).
- BOVINO, A. "La persecución penal pública en el derecho anglosajón", en revista *Pena y Estado*, nro. 2 "*Ministerio Público*", Buenos Aires, del Puerto, 1997, disponible en versión digital que citamos, en:



- <http://www.derechopenalonline.com/derecho.php?id=14,255,0,0,1,0>,
(consultado: 10-06-14).
- BOVINO, A. "La persecución penal pública en el derecho anglosajón", en *Revista Pena y Estado*, N° II, *Ministerio Público*, Buenos Aires, 1997, disponible en versión digital en: <http://www.derechopenalonline.com/derecho.php?id=14,255,0,0,1,0>, (consultado: 10-06-14).
 - BOVINO, A. *Problemas del derecho procesal penal contemporáneo*, Editores del Puerto s.r.l., Buenos Aires, 1998.
 - BOVINO, A. *Problemas del derecho procesal penal contemporáneo*, Editores del Puerto s.r.l., Buenos Aires, 1998.
 - BOVINO, A. *Temas de Derecho Procesal Penal Guatemalteco*, Editorial *Fundación Myrna Mack*, Guatemala, 1997.
 - BRAIDOT, N. "El feudalismo. Orígenes y desarrollo, pervivencia de las estructuras señoriales en el Medievo. Interpretaciones históricas" (Temario de oposiciones de Geografía e Historia), en *Clio* 37, 2011, disponible en: <http://clio.rediris.es>, (consultado: 10-06-14).
 - BRAVO AGUILAR, N. T. "EL SANTO OFICIO DE LA INQUISICIÓN EN ESPAÑA: UNA APROXIMACIÓN A LA TORTURA Y AUTOINCRIMINACIÓN EN SU PROCEDIMIENTO", en *REVISTA JURIDICA*, Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Vol. XVI, disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/hisder/cont/16/art/art4.htm>, (consultado: 10-06-14).
 - BREWER-CARIÁS, A. R. "LOS APORTES DE LA REVOLUCIÓN FRANCESA AL CONSTITUCIONALISMO MODERNO Y SU REPERCUSIÓN EN HISPANOAMÉRICA A COMIENZOS DEL SIGLO XIX", en *ARS BONI ET AEQUI*, AÑO 7 NO 2, publicación semestral de la Facultad de Derecho y Comunicación Social de la Universidad Bernardo O'Higgins, 2011, disponible en: <http://www.ubo.cl/icsyc/wp-content/uploads/2011/09/ART.3-BREWER.pdf>, (consultado: 10-06-14).
 - BRUGUE, Q. "La dimensión democrática de la nueva gestión pública", *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, N° 5-6, enero-agosto, 1996.



- BUENROSTRO BÁEZ, R., PESQUEIRA LEAL, J., y SOTO LAMADRID, M. Á. *JUSTICIA ALTERNATIVA Y EL SISTEMA ACUSATORIO*, PRESENTACIÓN DE FELIPE BORREGO ESTRADA, Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal, Gobierno Federal, <http://www.setec.gob.mx/work/models/SETEC/PDF/DGEPN-16JusticiaAlternativaySistemaAcusatorio.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- BUENROSTRO BÁEZ, R., PESQUEIRA LEAL, J., y SOTO LAMADRID, M. Á. Ob.cit., pp. 205-208. En sentido similar: JIMÉNEZ A, M. A. *LAS SALIDAS ALTERNATIVAS EN EL NUEVO PROCESO PENAL Estudio exploratorio sobre su aplicación*, ESTUDIOS Investigaciones teóricas y empíricas, Centro de Documentación Defensoría Penal Pública, Santiago de Chile, Diciembre 2004, disponible en: <http://www.biblio.dpp.cl/biblio/databank/517.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- BULL, B. *Globalización, estado y privatización: proceso político de las reformas de telecomunicaciones en Centroamérica*, capítulo III: "GUATEMALA: LA PRIVATIZACIÓN EN UN ESTADO CAPTURADO", Colección UNPAN, FLACSO 56, San José, Costa Rica, disponible en: <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/icap/unpan031230.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- CABALLERO, R. y HENDLER, E. *Justicia y Participación*, Ed. Universidad, Buenos Aires.
- CABEZUDO RODRIGUEZ, N., *El Ministerio Público y la Justicia negociada en los EEUU de Norteamérica*, Comares, Granada 1996.
- CALABRESI, G. El coste de los accidentes. Análisis económico y jurídico de la responsabilidad civil, traducción Joaquín Bisbal, Ariel Derecho, 1ª edición, septiembre 1984.
- CALAMANDREI, P. Y FIX ZAMUDIO, H. *Proceso Y Democracia: Conferencias Pronunciadas En La Facultad De Derecho De La Universidad Nacional Autónoma De México*, Breviarios De Derecho, Nº. 33, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1960.
- CALAMANDREI, P. *Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares*, Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1945.



- CALDERÓN SUMARRIVA, A. C. *EL NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL: Análisis crítico*, en *Colección Temas Procesales Conflictivos*, Directores: Ana Calderón Sumarriva, Guido Aguila Grados, EGACAL, Lima, Perú, 2011.
- CALDERÓN, C. “Por qué un Gobierno Abierto”, en *El desafío hacia el gobierno abierto en la hora de la igualdad*, Ed. Concha y Naser, CEPAL, 2012, disponible en: <http://www.eclac.cl/ddpe/publicaciones/xml/9/46119/W465.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- CALVINHO, G. “La procedimentalización posmoderna”, en *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal*, No. 39, Bogotá, D.C. – Colombia, 2013, disponible en: <http://www.icdp.org.co/revista/usuarios/edicionVirtual/39/GustavoCalvinho.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- CAMACHO TORAL, D. “Gobierno Electrónico: Una Política de Estado necesaria”, en *REVISTA JURÍDICA*, N°. 25, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, Guayaquil – Ecuador, 2008.
- CAMPOS DOMÍNGUEZ, E. y COROJAN, A. “Estado del arte del gobierno abierto: Promesas y expectativas”, en *La Promesa del Gobierno Abierto*, Hofmann, A; Ramírez Alujas, A y Bojórquez Pereznieto, J. A (Coord.), 2013, disponible en: <http://www.lapromesadelgobiernoabierto.info/lpga.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- CANTEO PATZÁN, M. *Mecanismos de Simplificación y de Salida al Procedimiento Común*, Editorial Serviprensa S. A., Guatemala, 2003.
- CAPPELLETTI, M. “Acceso a la justicia. Programa de acción reformadora y nuevo método de pensamiento”, Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México, Número 48, Nueva Serie, Año XVI, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Septiembre - Diciembre 1983 disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/48/art/art2.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- CAPPELLETTI, M. “Dimensiones de la Justicia en el mundo contemporáneo”, México, Porrúa, 1993 y en CAPPELLETTI, M. y GARTH, B. *El acceso a la*



- justicia, la tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*, Fondo de Cultura Económica, México, 1996.
- CAPPELLETTI, M. *La oralidad y las pruebas en el proceso civil*, Ejea, Buenos Aires, 1972.
 - CAPPELLETTI, M. *Proceso, ideologías, sociedad.*, EJEA, Buenos Aires, 1974.
 - CARBONELL MATEU, J. C. "Alternativas al Derecho penal", en *Crítica y Justificación del Derecho penal en el cambio de siglo*, Coord. L. Arroyo Zapatero, U. Newman y A. Nieto Martín, Colección Estudios, Ed. de la Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 2003.
 - CARBONNIER, J. *Derecho Flexible. Para una Sociología no rigurosa del Derecho*, Ed. Tecnos, Madrid, 1974.
 - CÁRCOVA, C. M. "COMPLEJIDAD Y DERECHO", en *Cuadernos Doxa*, Biblioteca Virtual "Miguel Cervantes", DOXA 21-II, 1998, disponible en: <http://www.cervantesvirtual.com/obra/complejidad-y-derecho-00723696-82b2-11df-acc7-002185ce6064.pdf>, (consultado: 10-06-14).
 - CARNELUTTI, F. *Metodología del Derecho*, Valletta, Buenos Aires, 1990.
 - CARNELUTTI, FRANCESCO: CUESTIONES SOBRE EL PROCESO PENAL ACCIÓN Y PROCESO A) ASPECTOS GENERALES, Traducción de SANTIAGO SENTÍS MELENDO, LIBRERIA EL FORO, BUENOS AIRES, ARGENTINA, 1994.
 - CARRANZA, E. "*Política criminal y humanismo en la reforma de la justicia penal*" El presente ensayo ha sido presentado al Congreso Regional sobre la Reforma de la Justicia Penal, Guatemala, 3/1991, disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r17058.pdf>, (consultado: 05-11-14).
 - CARRILLO DE LA ROSA, Y. "DE LA CIENTIFICIDAD A LA RACIONALIDAD DEL DISCURSO DOGMÁTICO JURÍDICO (EL PUESTO DE LA RAZÓN PRÁCTICA EN LA DOGMÁTICA JURÍDICA)", *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, N° 11, 2007/2008, pp. 335-348, disponible en: www.filosofiyderecho.com, (consultado: 10-06-14).
 - CASAS, G. *Introducción a la Filosofía*, 2a edición, Editorial de la Universidad Católica de Córdoba (EDUCC), ARGENTINA, 2003.



- CASASSA CASANOVA, S. N. “La sumarización y nuestro indebido proceso de ejecución”, Revista de Actualidad Jurídica en Derecho Procesal, Vol. 4, No. 4, Revista de la Maestría en Derecho Procesal, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2010, disponible en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoprocesal/article/view/2401/2351>, (consultado: 05-11-14).
- CASILDA BÉJAR, R. “AMÉRICA LATINA Y EL CONSENSO DE WASHINGTON”, BOLETÍN ECONÓMICO DE ICE, N° 2803, DEL 26 DE ABRIL AL 2 DE MAYO DE 2004.
- CASTAÑAN TOBEÑAS, J. *Los sistemas jurídicos contemporáneos del mundo occidental*, 2a. ed., Reus, Madrid, 1957.
- CASTILLO, C. “TRES SIGLOS DE INQUISICION EN GUATEMALA”, en blogs *Yo Soy Xinka*, 21 de septiembre de 2013, disponible en: <http://yosoyxinka.blogspot.com/2013/09/la-inquisicion-en-guatemala.html>, (consultado: 05-11-14).
- CASTRESANA, C. “Discurso pronunciado en el XXX Aniversario de la Asociación de Investigación y Estudios Sociales (ASIES)”, el 10 Noviembre de 2009, disponible en: http://cicig.org/uploads/documents/30_anios_ASIES.pdf, (consultado: 16-10-12).
- CASTRO DE ACHÁVAL, M. *Introducción a la Teoría del Estado*, primera reimpresión de la primera edición, Editorial M.C.A., Córdoba, Argentina, 2010.
- CASTRO QUIÑONES, A. “Presentación de la Exposición de Motivos”, en *Código Procesal Penal*, Decreto Ley 51-92 y sus formas de Edición Actualizada, Cámara Penal, Corte Suprema de Justicia, Guatemala, disponible en: http://www.oas.org/juridico/MLA/sp/gtm/sp_gtm-int-text-cpp.pdf, (consultado: 05-11-14).
- CASTRO SÁENZ, A. “POSESIÓN Y PROCESO, ACTO Y RITO, EN LA GÉNESIS DE LOS DERECHOS”, Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña, No. 3, Universidade da Coruña, 1999, disponible en: <http://ruc.udc.es/bitstream/2183/2045/1/AD-3-8.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- CASTRO SOSA, V. *EL LIDERAZGO EN GUATEMALA*, tesis para optar por el grado académico de mater en la *MAESTRÍA EN INVESTIGACIÓN*



- EDUCATIVA, asesorada por la Licenciada M.A. Susan Karina Yela Corzo DEPARTAMENTO DE POSTGRADO, FACULTAD DE HUMANIDADES, UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, Guatemala, julio de 2004, disponibles en: http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/07/07_1430.pdf, (consultado: 05-11-14).
- CELOTTO, A. y CONTE, E. "LA LEY. DE LOS ORÍGENES A LA CRISIS", Traducción de Rodrigo Brito Melgarejo, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XXXIX, núm. 117, septiembre-diciembre de 2006.
 - CELOTTO, A. y CONTE, E. Ob.cit.; RIVERA BEIRAS, I. Y NICOLÁS LAZO, G. "LA CRISIS DEL WELFARE Y SUS REPERCUSIONES EN LA CULTURA POLÍTICA EUROPEA", en *POLÍTICA CRIMINAL Y SISTEMA PENAL. Viejas y nuevas racionalidades punitivas*, Iñaki Rivera Beiras, (Coord.), primera edición, Anthropos Editorial, Barcelona, Observatorio del Sistema Penal y los Derechos Humanos de la UB, 2005.
 - CENTRO DE INVESTIGACIONES ECONÓMICAS NACIONALES (CIEN). *Propuesta Resolución de conflictos Lineamientos de Política Económica, Social y de Seguridad 2012-2020*, Guatemala, julio de 2011, disponible en: <http://mejoremosguate.org/blog/wp-content/uploads/2011/12/Resoluci%C3%B3n-de-Conflictos-julio-2011.pdf>, (consultado: 05-11-14).
 - CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL (CENADOJ), respecto a medidas jurisprudenciales, disponible en: www.oj.gob.gt/cenadoj, (consultado: 16-10-12).
 - CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL (CENADOJ). *Acuerdo Marco Interinstitucional para la implementación efectiva de las Reformas al Código Procesal Penal, suscrito entre la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, Ministerio Público e Instituto de la Defensa Pública Penal*, Guatemala, agosto 2012, disponible en: www.oj.gob.gt/cenadoj, (consultado: 16-10-12).



- CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL (CENADOJ). Casación No. 97-2011, Sentencia del 25/08/2011, Guatemala, agosto 2012, disponible en: www.oj.gob.gt/cenadoj, (consultado: 16-10-12).
- CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL (CENADOJ). *Clasificación de Delitos y competencia de conformidad a la reforma procesal penal contenida en el Decreto 7-2011 del Congreso de la República y Leyes que se indican*, Acuerdo Número 29-2011, Guatemala, agosto 2012, disponible en: www.oj.gob.gt/cenadoj, (consultado: 16-10-12).
- CEPAL. Transformación productiva con equidad: La tarea prioritaria del desarrollo de América Latina y el Caribe en los años noventa, (LC/G.1601-P), Santiago de Chile, marzo de 1990, Publicación de las Naciones Unidas, N° de venta: S.90.II.G.6.
- CERDA, J. M. “Concilios y parlamentos en la Inglaterra de Enrique II Plantagenet (1154- 1189)”, ponencia al *Simposio de Estudios Medievales*, Santiago de Chile, 2008, disponible en: <http://edadmedia.cl/wordpress/wp-content/uploads/2011/04/ConciliosyParlamentosdeEnrique-II.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- CERDA, J. M. “Legislación y actividad judicial en los concilios de Enrique II de Inglaterra (1154-1189)”, en *Revista Chilena de Historia del Derecho*, No. 22 (2010), disponible en: <http://www.historiadelderecho.uchile.cl/index.php/RCHD/article/viewFile/21891/23224>, (consultado: 10-06-14), pp. 151 y ss.
- CHAHUÁN SARRÁS, S. *Manual del nuevo Procedimiento Penal*, 1ra edición, Editorial jurídica Conosur, Santiago de Chile, 2001.
- CHESTERTON, G. K. “PEQUEÑA HISTORIA DE INGLATERRA”, en *Librodot*, disponible en: <http://www.shu.edu/catholic-mission/upload/Pequena-Historia-de-Inglaterra.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- CHIOVENDA, J. *PRINCIPIOS DE DERECHO ROCESAL CIVIL*, traducción Española la de la Tercera Edición italiana prólogo y notas del profesor José Casáis Y Santaló, TOMO I, Editorial Reus (S. A.), Impresor de las Reales Academias de la Historia y de Jurisprudencia y Legislación Cañizares, Madrid, 1922.



- CHRISTIE, N. “Los conflictos como pertenencia”, en *De los delitos y de las víctimas*, Maier, Julio B (Comp.), Ed Ad-Hoc, Argentina, 1998.
- CIANCIARDO, J. *El principio razonabilidad Del debido proceso sustantivo a moderno juicio de proporcionalidad*, prólogo de FRANCESCO VIOLA, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 2004.
- CIARAMITARO, F. “EL AUTORITARISMO-ABSOLUTISMO EN EL ANTIGUO RÉGIMEN.ORIGEN ARAGONÉS DEL VIRREINATO Y PODERES DEL VIRREY EN NUEVA ESPAÑA” *Contribuciones desde Coatepec, julio-diciembre, número 015*, Universidad Autónoma del Estado de México, Toluca, México, 2008, disponible en: <http://redalyc.uaemex.mx>, (consultado: 05-11-14).
- CIURO CALDANI, M. Á. “APORTES A LA CULTUROLOGÍA JURÍDICA. LOS HITOS Y LOS PARADIGMAS DE LA CULTURA JURÍDICA”, *Investigación y Docencia*, N° 38, Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, Argentina, enero / diciembre de 2005, disponible en: http://www.centrodefilosofia.org.ar/lyD/iyd38_3.pdf, (consultado: 10-06-14).
- CIURO CALDANI, M. A. “Aportes de análisis económico del Derecho para la teoría trialista del mundo jurídico”, *INVESTIGACION Y DOCENCIA*, N° 38, Argentina, enero / diciembre de 2005, disponible en: <http://www.centrodefilosofia.org.ar/lyD/5.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- CIURO CALDANI, M. Á. “SIGNIFICADOS TACTICOS DE LAS TEORIAS JURIDICAS”, en *Revista de Filosofía Jurídica y Social*, N° 33, Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, Argentina, 2012, disponible en: <http://www.centrodefilosofia.org.ar/RevFilo/RevFil335.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- CLARIÁ OLMEDO, J. A. DERECHO PROCESAL PENAL, Tomo I, Actualizado por JORGE EDUARDO VÁZQUEZ Rossi, Apéndices de legislación y jurisprudencia actualizados por JOSÉ MARÍA MEANA, RUBINZAL - CULZONI EDITORES, Santa Fe, 1998.
- CLARIÁ OLMEDO, J. A. DERECHO PROCESAL PENAL, Tomo I, Actualizado por JORGE EDUARDO VÁZQUEZ Rossi, Apéndices de legislación y jurisprudencia actualizados por JOSÉ MARÍA MEANA, RUBINZAL - CULZONI EDITORES, Santa Fe, 1998.



- COASE, R. H., “La empresa, el mercado y la ley”, trad. Guillermo Concome y Borel, Alianza, Madrid, 1994.
- CODIGO PROCESAL PENAL MODELO PARA IBEROAMERICA, Instituto de Ciencia Procesal Penal, 1989, disponible en: <http://www.incipp.org.pe/modulos/documentos/Descargar.php>, (consultado: 21-10-12).
- COMISIÓN NACIONAL PARA EL SEGUIMIENTO Y APOYO AL FORTALECIMIENTO DE LA JUSTICIA (CNSAFJ). “Antecedentes”, sitio oficial de la *Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia*, Guatemala, s/f., disponible en: <http://comisiondejusticia.org/acercade>, (consultado: 05-11-14).
- COMISIÓN NACIONAL PARA EL SEGUIMIENTO Y APOYO AL FORTALECIMIENTO DE LA JUSTICIA. *Informe “Una nueva justicia para la paz” El proceso de implementación 1998-2004*, Guatemala, 2011, disponible en: file:///C:/Users/USAC/Downloads/01%20C%20N%20J%20Informe%20Una%20nueva%20justicia%20para%20la%20paz_%E2%80%A61998-2004.pdf, (consultado: 05-11-14).
- COMISIÓN PARA EL ESCLARECIMIENTO HISTÓRICO (CEH). *GUATEMALA MEMORIA DEL SILENCIO Conclusiones y Recomendaciones*, primera edición, Oficina de Servicios para Proyectos de las Naciones Unidas (UNOPS), Guatemala, junio de 1999, disponible en: http://www.undp.org/content/dam/guatemala/docs/publications/UNDP_gt_PrevyRecu_MemoriadelSilencio.pdf, (consultado: 05-11-14).
- COMITÉ DE UNIDAD CAMPESINA. *HISTORIA DE GUATEMALA. Desde un punto de vista crítico*, Comité de Unidad Campesina, Editorial Rukemik Na’ojil, s, mes de junio de 2007.
- CONCEJO ECUMÉNICO CRISTIANO DE GUATEMALA. *UNA APROXIMACION AL PERFIL DE LAS IGLESIAS GUATEMALTECAS ANTE EL SIGLO XXI*, investigación realizada por LA COMUNIDAD TEOLÓGICA ECUMÉNICA, Reverendo Dr. Vitalino Similox Coordinador General, Guatemala, Octubre 2011.



- CONDE PUMPIDO, C. "El principio de legalidad y el uso de la oportunidad reglada en el proceso penal", Revista del Poder Judicial, número especial VI, protección jurisdiccional de los Derechos fundamentales y libertades públicas disponible en www.poderjudicial.es, (consultado: 21-10-12).
- CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA. DECRETO NUMERO 51-2002, PALACIO NACIONAL, Guatemala, veintitrés de septiembre del año dos mil dos, disponible en: <http://www.oj.gob.gt/es/LeyesImportantes/CodigoProcesalPenal.htm>, (consultado: 16-10-12).
- CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA. DECRETO NUMERO NÚMERO 18-2010, PALACIO NACIONAL, Guatemala, veinte de abril del año dos mil diez, disponible en: <http://www.oj.gob.gt/es/LeyesImportantes/CodigoProcesalPenal.htm>, (consultado: 16-10-12).
- CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA. DECRETO NUMERO NÚMERO 7-2011, PALACIO NACIONAL, Guatemala, veinticuatro de mayo del año dos mil once, disponible en: <http://www.oj.gob.gt/es/LeyesImportantes/CodigoProcesalPenal.htm>, (consultado: 16-10-12).
- CONGRESO DE LA REPÚBLICA. GUATEMALA C.A. DIRECCIÓN LEGISLATIVA. Control de iniciativas, No. de Registro 4095, disponible en: <http://reformajusticia.wikispaces.com/file/view/registro4095.pdf>, (consultado: 16-10-12).
- CONSEJO NACIONAL PARA EL CUMPLIMIENTO DE LOS ACUERDOS DE PAZ (CNAP). *Informe de Seguimiento a los Acuerdos de Paz. Avances y Limitaciones*, Guatemala, febrero 2014, disponible en: <http://www.google.com.cu/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=11&cad=rja&uact=8&ved=0CBoQFjAAOAO&url=http%3A%2F%2Fwww.cnapguatemala.net%2Fdownload.php%3Ffile%3DmILWZ4NuahN9chfhzt1LzJbTaD3FXimxWJa%252FTFJgUMyoARFcxLmZ9xo4mqRvwnuhXXb3cEXzfe%252BQYX1nVICZbg%253D%253D&ei=2gNVVLrECI2vyAS1vIDoCg&usq=AFQjCNEBgjwLFYnOupTd9IRSM0EqYc2B2A&bvm=bv.78677474,d.aWw>, (consultado: 05-11-14).



- COOTER, R. D. “Las mejores leyes correctas: Fundamentos axiológicos del análisis económico del Derecho”, en *Derecho y economía: una revisión de la literatura*, ROEMER, Andrés, compilador, primera reimpression, México, 2002.
- CORDERA CAMPOS, R. “La autonomía en la sociedad del conocimiento”, en *Universidades*, Año LVIII, Nueva época, N° 38, Revista de la Unión de Universidades de América Latina y el Caribe, UDUALMéxico, julio - septiembre 2008.
- CORIAT, B. *El taller y el cronómetro. Ensayo sobre el Taylorismo, el Fordismo y la producción en masa*, Siglo XXI Editores, México, 1977.
- CORRAL GENICIO, J. “EL PROCESO COMO RESPUESTA DEL DERECHO AL CONFLICTO SOCIAL”, *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, N° 10, 2006/2007, disponible en: www.filosofiyderecho.com/rtfd, (consultado: 10-09-12).
- CORRAL GENICIO, J. “LA NOCIÓN DE JUSTICIA EN LA RETÓRICA DE ARISTÓTELES”, *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, N° 6, 2002/2003.
- CORREA VARGAS, R. A. “Reflexión en torno al concepto de Constitución en la cultura jurídica moderna”, en *Ratio Juris*, N°. 4, PUBLICACIÓN SEMESTRAL DE LA FACULTAD DE DERECHO, Universidad Autónoma Latinoamericana, Medellín – Colombia, 2006.
- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CÁMARA PENAL. “Proceso No. 55 de 25 de octubre de 2011, por delito de lavado de dinero u otros activos”, en *Jurisprudencia del Tribunal de Casación Penal* De octubre 2009 a diciembre 2012. Guatemala, disponible en: [file:///C:/Users/USAC/Downloads/jurisprudencia-2009-2012%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/USAC/Downloads/jurisprudencia-2009-2012%20(1).pdf), (consultado: 05-11-14).
- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CÁMARA PENAL. “Proceso No. 85 de 23 de mayo de 2011, por delito de hurto agravado”, en *Jurisprudencia del Tribunal de Casación Penal* De octubre 2009 a diciembre 2012. Guatemala, disponible en: [file:///C:/Users/USAC/Downloads/jurisprudencia-2009-2012%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/USAC/Downloads/jurisprudencia-2009-2012%20(1).pdf), (consultado: 05-11-14).
- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CÁMARA PENAL. “Proceso No. 97 de 25 de agosto de 2011, por delito de *promoción y estímulo a la drogadicción*”, en



Jurisprudencia del Tribunal de Casación Penal De octubre 2009 a diciembre 2012. Guatemala, disponible

[file:///C:/Users/USAC/Downloads/jurisprudencia-2009-2012%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/USAC/Downloads/jurisprudencia-2009-2012%20(1).pdf),

(consultado: 05-11-14).

- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CÁMARA PENAL. “Sentencia N° 374 de 26 de Febrero de 2009”, disponible en: <http://gt.vlex.com/vid/-457330866>, (consultado: 05-11-14).
- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CÁMARA PENAL. “Sentencia M° 31-2004 de 30 de Septiembre de 2004”, disponible en: <http://gt.vlex.com/vid/-457284850>, (consultado: 05-11-14).
- CORTÉS, É.; KOTEICH, M. Y NEME, M. L. “FORMALISMO NEGOCIAL ROMANO Y NEOFORMALISMO ¿FUNDAMENTO DEL SISTEMA O PROTECCIÓN DE LA PARTE DÉBIL?”, ponencia al XIV Congreso Latinoamericano de Derecho Romano, disponible en: <http://www.edictum.com.ar/miWeb/Ponencias/ProfCortesKoteichyNeme.doc>, (consultado: 10-06-14).
- CORVALÁN R., J. “Los paradigmas de lo social y las concepciones de intervención en la sociedad”, texto del segundo capítulo - con algunas modificaciones menores -de la tesis doctoral “Cambios y Permanencias en la Intervención Social en Chile. El discurso de las ONG y del Estado en las décadas del 80 y del 90”, presentada en el departamento de sociología de la Universidad Católica de Lovaina en Bélgica en abril de 1996, disponible en: <http://www.rau.edu.uy/fcs/dts/Mip1/corvalan.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- COVARRUBIAS, I. *La Economía Medieval y la emergencia del capitalismo*, en *Eumed.net* 2004, disponible en: <http://www.eumed.net/cursecon/libreria/index.htm>, (consultado: 10-06-14).
- CREUS, C. *Manual de Derecho Penal*, Parte General, 3a edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1992.
- CRUCES VILLALOBOS, F. “La problemática del concepto de ritual en el estudio de las sociedades contemporáneas”, en *Religión y Cultura*, S. Rodríguez Becerra (Coord.), Junta de Andalucía/Fundación Machado, 1999.
- CUAREZMA TERÁN, S. J. y MEZA CÓRDOBA, L. M. “LA REFORMA DE LA JUSTICIA COMO PRESUPUESTO PARA LOS DERECHOS HUMANOS Y EL



DESARROLLO ECONÓMICO, EN ATENCIÓN ESPECIAL A LA JUSTICIA PENAL, en *Ciencia Jurídica*, Año 1, N°. 4, Universidad de Guanajuato, División de Derecho, Política y Gobierno, Departamento de Derecho, México, 2013.

- CUEVA FERNÁNDEZ, R. “Un estudio sobre las Cartas de Catón (1720-1723) y su difusión en las colonias británicas de Norteamérica”, en *Res Publica. Revista de Historia de las Ideas Políticas*, Vol. 17 Núm. 1, *Revista de Historia de las Ideas Políticas, Universidad Complutense de Madrid*, 2014, disponible en: <http://revistas.ucm.es/index.php/RPUB/article/view/45556/42844> , (consultado: 10-06-14), pp. 59 y ss.
- DAMASKA, M. “ASPECTOS GLOBALES DE LA REFORMA DEL PROCESO PENAL”, en *Reformas a la Justicia Penal en las Américas—Memoria de la primera conferencia organizada por DPLF en Washington DC, en noviembre de 1998, Capítulo I. Los movimientos de la reforma del proceso penal*, disponible en: <http://www.dplf.org/uploads/1190596764.pdf>, (Consultado el 20-11-10).
- DARDÓN, J. *Guatemala frente al espejo del siglo XXI: la nueva institucionalidad y la planificación del desarrollo*, Guatemala, 22 de diciembre de 2011, disponible en: [file:///C:/Users/USAC/Downloads/Guatemala+frente+al+espejo+del+siglo%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/USAC/Downloads/Guatemala+frente+al+espejo+del+siglo%20(2).pdf), (consultado: 05-11-14).
- DAVID, R. y JAUFFRET-SPINOSI, C. *LOS GRANDES SISTEMAS JURÍDICOS CONTEMPORÁNEOS*, edición, traducción y notas de JORGE SÁNCHEZ CORDERO primera reimpresión de la decimoprimera edición, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, CENTRO MEXICANO DE DERECHO UNIFORME, FACULTAD LIBRE DE DERECHO DE MONTERREY, MÉXICO, 2010.
- DE DIEGO DÍEZ, L. A. *La conformidad del acusado*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.
- DE DIOS GONZÁLEZ, J. “ESTUDIOS PREVIOS SOBRE EL SISTEMA JURIDICO MAYA”, en *EL SISTEMA JURÍDICO MAYA -Una aproximación-*, Instituto de Investigaciones Económicas Y Sociales, Universidad Rafael Landívar, Guatemala, 1998.



- DE LA OLIVA SANTOS, A. "SOCIEDAD Y JUSTICIA. LAS DOS "CRISIS" DE LA JUSTICIA: CRISIS PUBLICITADA Y CRISIS REAL", en *ESCRITOS SOBRE DERECHO, JUSTICIA Y LIBERTAD*, disponible en <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=1831>, (consultado: 10-06-14).
- DE LA QUINTANA LOPEZ, P. "INTRODUCCION AL PROBLEMA DE LA DESVIACION SOCIAL. BIOLOGIA y SOCIOLOGIA", discurso leído el día 6 de mayo de 1980 en el acto de su recepción pública como académico de número, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, MADRID, 1980.
- DE LA ROSA RODRÍGUEZ, P. I. "El debido proceso, sus orígenes, su evolución y su reconocimiento en el nuevo sistema de justicia penal en México", en *Alter, Enfoques críticos*, Año I, Núm. 2, Julio - Diciembre 2010.
- DE LAMO RUBIO, J. *El procedimiento abreviado (Doctrina, Jurisprudencia, Formularios y Legislación)*, 1ª ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1998. MARTÍNEZ PARDO, V. J. "El procedimiento abreviado. La fase de diligencias previas", *Revista Internauta de Práctica Jurídica, SEMESTRAL DE DRET PROCESSAL I PRÀCTIC*, Núm. 4, enero- abril, 2000, disponible en: <http://www.uv.es/~ripi/4par.htm> (consultado: 21-10-12).
- DE MATA VELA, J. F. "LA REFORMA PROCESAL PENAL DE GUATEMALA" Del Sistema Inquisitivo (juicio escrito) Al Sistema Acusatorio (juicio oral)", Tesis Doctoral, Informe Resumido, Universidad Autónoma de Barcelona Facultad de Derecho, España, junio de 2007, disponible en: <http://ddd.uab.cat/pub/tesis/2007/tdx-1114108-111218/jfmv1de1.pdf>, (consultado: 16-10-12).
- DE MIGUEL Y ALONSO, C. "DERECHO Y JUSTICIA EN EL PENSAMIENTO DE PIERO CALAMANDREI", DISCURSO DE APERTURA DEL CURSO 1986-87, 29 DE SEPTIEMBRE DE 1986, UNIVERSIDAD DE VALLADOLID, TALLERES DE LA EDITORIAL "SEVER-CUESTA", VALLADOLID, 1986.
- DE MIGUEL, A. "LA GRAN SIMPLIFICACIÓN. Los intelectuales americanos y su visión de los Estados Unidos como modelo del último capitalismo", en *REÍS*, Nº. 4, REVISTA ESPAÑOLA DE INVESTIGACIONES SOCIOLOGICAS, España, 1978, disponible en: http://www.reis.cis.es/REIS/PDF/REIS_004_03.pdf, (consultado: 10-06-14).



- DE MIGUEL, J. M. Y SÁNCHEZ, JARA D. "Isoformismo y serendipidad en la Sociología norteamericana, en *Reis*, N°. 107, Revista Española de Investigaciones Sociológicas, Centro de Investigaciones Sociológicas (CIS) España, 2004, disponible en: <http://www.dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1091321.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- DE PAZ BÁÑEZ, M. A. *La paradoja de la globalización*, Servicios de publicaciones de la Universidad de Huelva, Huelva, 2005.
- DECRETO NUMERO 51-92. Congreso de la República de Guatemala, de 28 de septiembre de 1992, disponible en: [file:///C:/Users/USAC/Downloads/PPP%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/USAC/Downloads/PPP%20(1).pdf), (consultado: 05-11-14).
- DEL RÍO FERRETTI, C. "EL PRINCIPIO DEL CONSENSO DE LAS PARTES EN EL PROCESO PENAL Y ENJUICIAMIENTO JURISDICCIONAL: ACLARACIONES CONCEPTUALES NECESARIAS", *Revista Chilena de Derecho*, vol. 35 N°. 1, 2008.
- DELGADO, J. "Problemas y tensiones entre el diseño y funcionamiento del procedimiento monitorio penal". *Polít. crim.* Vol. 10, N° 19 (Julio 2015), Art. 1, disponible en: http://www.politicacriminal.cl/Vol_10/n_19/Vol10N19A1.pdf, (consultado: 10-06-14).
- DELLERA SUÁREZ – BARCENA, E. *Derecho Procesal Penal*, Manual para Criminólogos y Policías, Tirant lo Blanch, Valencia, España; 1994.
- DELMAS-MARTY, M. "El proceso penal en Europa: perspectivas", en *Poder Judicial*, N° 37, 2ª época, marzo, 1995.
- DELMAS-MARTY, M. "El Proceso Penal en Europa: Perspectivas", Traducción de Pablo Morenilla Allard, en *Poder Judicial*, 2ª. Época, No 37, Consejo General del Poder Judicial; Madrid; marzo 1995.
- DE REMESAL, A. *Historia General de las Indias Occidentales y particular de la gobernación de Chiapas y Guatemala*, 2ª. Edición, Tipografía Nacional, Guatemala, 1932.
- DIAGO HERNANDO, M. "LA PARTICIPACIÓN DE LA NOBLEZA EN EL GOBIERNO DE LAS CIUDADES EUROPEAS BAJOMEDIEVALES. ANÁLISIS COMPARATIVO", ANUARIO DE ESTUDIOS MEDIEVALES (AEM), 37/2, julio-diciembre de 2007, pp. 781-822,



<http://estudiosmedievales.revistas.csic.es/index.php/estudiosmedievales/articloe/view/53/54>, (consultado: 10-06-14).

- DIEDO RUEDA, G. "ANÁLISIS DE LA CONGESTION Y LA MOROSIDAD JUDICIAL EN EL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA COMO ASPECTOS QUE VIOLAN EL DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO A LA JUSTICIA", Trabajo de Investigación para optar al título de Magíster en Hermenéutica Jurídica y Derecho, Director: Dr. JAVIER ALEJANDRO ACEVEDO GUERRERO UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER, FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS, ESCUELA DE DERECHO MAESTRIA EN HERMENEUTICA JURIDICA Y DERECHO BUCARAMANGA, 2010, disponible en: <http://repositorio.uis.edu.co/jspui/bitstream/123456789/9820/2/133704.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- DIEZ- PICAZO GIMÉNEZ, I. "Con motivo de la traducción al italiano de la obra del profesor Juan Montero Aroca sobre los principios políticos del proceso civil español", en *Proceso civil e ideología Un prefacio, una sentencia, dos cartas y quince ensayos*, Juan Montero Aroca (Coordinador), Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.
- DIEZ PICAZO, L. "El Poder de acusar, Ministerio Fiscal y constitucionalismo" Ariel, Barcelona 2000.
- DÍEZ RIPOLLÉS, J. L. "*Presupuestos de un Modelo Racional de Legislación Penal*", Cuadernos Doxa No. 24 (2001).
- DIEZ, A. y HERRERA, K. *Violencia contra las mujeres. Tratamiento por parte de la justicia penal de Guatemala*, investigación dentro del proyecto *Género y Reformas a la Justicia Procesal penal*, Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), disponible en: <http://www.oj.gob.gt/camarapenal/index.php/publicaciones/legislacion/doc>, (consultado: 05-11-14).
- DOUGNAC RODRÍGUEZ, A. "Los principios clásicos del procedimiento y la palabra hablada en el sistema jurídico indiano el estilo de Chile", en *Revista de estudios histórico-jurídicos*, N° 28, Academia Chilena de la Historia Chile, Valparaíso, Chile, 2006, disponible en: <http://dx.doi.org/10.4067/S0716-54552006000100013>, (consultado: 10-06-14).



- DURKHEIM, E. *Historia de Roma*, traducción por A. Garcia Moreno, Edit. Aguilar de ediciones, Madrid, 1956.
- DURKHEIM, E. *De la división del trabajo social*, Shapire Editor, Argentina 1967; MOMMSEN, T. *Derecho penal romano*, Temis, Bogotá, 1991.
- DURKHEIM, E. *Las formas elementales de la vida religiosa*, A. Martínez Arancon (trad.), Alianza, Madrid, 1993.
- DUSSEL, E. *Hacia una filosofía política crítica*, Descleé, Bilbao, 2001, p. 351 y ss.; y SAMOUR, H. *Historia, liberación e interculturalidad*, en *DEVENIRES, REVISTA DE FILOSOFÍA Y FILOSOFÍA DE LA CULTURA*, AÑO IX, NO. 17, ENERO 2008.
- ECHEVERRÍA, R. *El Búho de Minerva*, cuarta edición, Lom Ediciones S.A., Chile, 2004.
- ELBERT, C. A. "CRISIS DE LA JUSTICIA EN LATINOAMÉRICA, DE CARA AL TERCER MILENIO", ponencia presentada en el Seminario Internacional del Doctorado Colombiano en Derecho: "La *justicia, un camino en construcción*", llevada a cabo en Bogotá, el 26, 27 y 28 de Octubre de 1998, publicada en *Revista Electrónica del Instituto Latinoamericano de Estudios en Ciencias Penales y Criminología*, No.003, 2008, disponible en: <http://www.ilecip.org>, (consultado: 10-09-12).
- ELIZONDO, S. *Metamorfosis del Estado Fallido – Del debate académico a la cuestión doctrinaria*, Centro de Estudios Estratégicos de la Armada Argentina, Buenos Aires, 2002.
- ELLERO, P. "DE LA CERTIDUMBRE EN LOS JUICIOS CRIMINALES O TRATADO DE LA PRUEBA EN MATERIA PENAL", traducción: Adolfo Posada, comentario: Carlos M. de Elía, Primera edición argentina, 1ª edición argentina, Librería "El Foro", Buenos Aires, República Argentina, 1994.
- ESER, A. "Un cambio en la función de las máximas del proceso penal: ¿hacia la "reprivatización" del proceso penal?", en *Constitución y sistema acusatorio: un estudio de derecho comparado*, Kai Ambos (coordinador), Bogotá: Univ. Externado de Colombia, 2005.
- ESER, A. "Un cambio en la función de las máximas del proceso penal: ¿hacia la "reprivatización" del proceso penal?", en *Constitución y sistema acusatorio:*



un estudio de derecho comparado, Kai Ambos (coordinador), Bogotá: Univ. Externado de Colombia, 2005.

- ESER, A. “UNA JUSTICIA PENAL A LA MEDIDA DEL SER HUMANO: Visión de un sistema penal y procesal justa para el hombre como individuo y ser social”, en *Ciencias Penales*, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, AÑO11, Revista N° 15, Diciembre 1998, disponible en: <http://cienciaspenales.org/>, (consultado: 21-10-12).
- ESPARZA LEIBAR, I., *El principio del proceso debido*, Ed. Bosch, Barcelona, España, 1995.
- ESPINOSA, A. “Variaciones alrededor de una Estructura”, en *Revista Sistemas Judiciales*, N°5, Revista Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), tema central *Gestión Judicial y Administración de Tribunales*, Argentina, Agosto de 2003.
- ESPINOZA GOYENA, J. “A Propósito DE LA LEY DE CELERIDAD Y EFICACIA PROCESAL”, en *ANUARIO DE DERECHO PENAL, LA REFORMA DEL PROCESO PENAL PERUANO*, José Hurtado Pozo (Director), Universidad de Friburgo, Suiza, 2004, disponible en: http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_2004_21.pdf, (consultado: 10-06-14).
- ESPINOZA GOYENA, J. “PROPÓSITO DE LA LEY DE CELERIDAD Y EFICACIA PROCESAL”, en *LA REFORMA DEL PROCESO PENAL PERUANO*, Revista *ANUARIO DE DERECHO PENAL*, José Hurtado Pozo (Director), Universidad de Friburgo, Suiza, 2004.
- ESPINOZA GOYENA, J. “PROPÓSITO DE LA LEY DE CELERIDAD Y EFICACIA PROCESAL”, en *LA REFORMA DEL PROCESO PENAL PERUANO*, Revista *ANUARIO DE DERECHO PENAL*, José Hurtado Pozo (Director), Universidad de Friburgo, Suiza, 2004.
- ESPITIA GARZÓN, L. *El Nuevo Sistema Procesal Penal Italiano*; en Revista del Colegio de Abogados Penalistas del Valle; Vol. XV, Nos 25 y 26, Medellín, 1992.
- FAIREN GUILLEN V. *Lo “sumario” y lo “plenario” en los procesos civiles...*, Centro de Estudios, Madrid, 2006.



- FAIRÉN GUILLÉN, V. PROBLEMAS ACTUALES DE DERECHO PROCESAL. INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, Serie G. ESTUDIOS DOCTRINALES, núm. 130, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, Primera edición, México 1992.
- FALCÓN Y TELLA, F. "EXAMEN CRÍTICO DE LOS DIFERENTES TIPOS DE ESTADO Y EL DERECHO A CASTIGAR", en *Foro, Nueva época*, núm. 2/2005, disponible en: <https://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/viewFile/FORO0505210335A/13743>, (consultado: 10-06-14).
- FALCÓN Y TELLA, F. "EXAMEN CRÍTICO DE LOS DIFERENTES TIPOS DE ESTADO Y EL DERECHO A CASTIGAR", en *Foro, Nueva época*, núm. 2/2005, disponible en: <https://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/viewFile/FORO0505210335A/13743>, (consultado: 10-06-14).
- FANDOS, M. y MARTÍNEZ ZARAGOZA, M. J. "Ética y estética de la imagen", en *COMUNICAR, REVISTA DE EDUCACIÓN EN MEDIOS DE COMUNICACIÓN*, Nº 9, año V; época II, 2º semestre, Andalucía, España, octubre de 1997.
- FARFÁN, R. "De los usos teóricos de Michael Foucault; en *DEVENIRES, Revista semestral de Filosofía y Filosofía de la Cultura* Facultad de Filosofía "Samuel Ramos", Año IV, No. 7, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, Morelia, Mich., México, Enero 2003.
- FEDERICI, SILVIA. *Calibán y la bruja: mujeres, cuerpo y acumulación originaria*, traducción de Verónica Hendel y Leopoldo Sebastián Touza, 1ª edición, Tinta Limón, Buenos Aires, 2010.
- FELDSTEIN, S. Y HEBE L. *El arbitraje*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998.
- FENECH, M. *Derecho Procesal Penal*, Ed labor, S.A, Volumen Primero, Tercera Edición, Barcelona Madrid, 1960.
- FERGUSON, A. *Un Ensayo sobre la Historia de la Sociedad Civil*, I.E.P., Madrid, 1974.
- FERNÁNDEZ BARREIRO, A. "UN DERECHO SIN ESPACIOS: DERECHO ROMANO, *IUS COMMUNE* y DERECHO COMÚN EUROPEO", en *Anuario da*

Facultade de Dereito, España, disponible en: <http://ruc.udc.es/bitstream/2183/2307/1/AD-8-18.pdf>, (consultado: 10-06-14).



- FERNÁNDEZ CABANILLAS, F. J. “GESTIÓN PÚBLICA: ORGANIZACIÓN DE LOS TRIBUNALES Y DEL DESPACHO JUDICIAL”, en DOCUMENTOS, N.º 7, Instituto de Estudios Fiscales, 2004, disponible en: http://www.ief.es/documentos/recursos/publicaciones/documentos_trabajo/2004_07.pdf, (consultado: 05-11-14).
- FERNÁNDEZ DURÁN, Ramón. *La Explosión del Desorden. La Metrópolis como Espacio de la Crisis Global*, Editorial Fundamentos. Madrid, 1993; CORREA, E. *Crisis y Desregulación Financiera Internacional*, México, Siglo XXI, 1998.
- FERNÁNDEZ GARCÍA T. y LÓPEZ PELÁEZ, A. “El estado del bienestar: Orígenes y perspectivas”, en *Política Social y Estado de Bienestar*, Alemán, C. y Fernández, T. (coordinadores), Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.
- FERNÁNDEZ ROCA, C. (Coordinación). *Desafíos actuales de la justicia penal. Séptimo estudio: Proceso de fortalecimiento del sistema de justicia, avances y debilidades*, Asociación de Investigación y Estudios Sociales, Guatemala, noviembre 2011, disponible en: <http://www.asies.org.gt/sites/default/files/articulos/publicaciones/SÃ©ptimo%20estudio%20justicia%20penal%20avances%20y%20debilidades-1.pdf>, (consultado: 16-10-12).
- FERNÁNDEZ ROCA, C. S. “Administración de justicia en Centroamérica 2000-2009: el caso de Guatemala”, ponencia elaborada en el marco del Informe Estado de la Región en desarrollo humano sostenible 2010, Programa Estado de la Nación, Guatemala, Revista ASIES no. 1, publicación con el apoyo de la Fundación Konrad Adenauer de la República Federal de Alemania, Guatemala, 2012.
- FERNÁNDEZ ROCA, C. S. Administración de justicia en Centroamérica 2000-2009: el caso de Guatemala....; GOBIERNO DE GUATEMALA. “Propuesta de reformas constitucionales, Guatemala”, agosto de 2012, disponible en: <http://www.marn.gob.gt/documentos/novedades/reformas.pdf>, (consultado: 16-10-12).



- FERNÁNDEZ ROJAS, G. “Francia: seguridad jurídica y nueva política codificadora”, en *International Law*, Revista Colombiana de Derecho Internacional, núm. 4, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia diciembre, 2004, disponible en: Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82400405>, (consultado: 10-06-14).
- FERRAJOLI, L. “LA CRISIS DE LA DEMOCRACIA EN LA ERA DE LA GLOBALIZACIÓN”, en *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, N° 39, 2005.
- FERRAJOLI, L. *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Prólogo de Norberto Bobbio, Traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Alfonso Ruiz Miguel, Juan Carlos Bayón Mohino, Juan Terradillos Basoco, Rocío Cantarero Bandrés, Editorial Trotta, S.A., Madrid, 1995.
- FLEITAS DE LEÓN, L. “A PROPÓSITO DEL CONCEPTO DE “ESTADO DE DERECHO”: UN ESTUDIO Y UNA PROPUESTA PARA VOLVER A SU MATRIZ GENÉTICA”, en *REVISTA DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE MONTEVIDEO*, No. 12, 2012, disponible en: <http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2012/12/Fleitas-De-Leon-A-proposito-del-concepto-de-Estado-de-Derecho-Un-estudio-y-una-propuesta-para-volver-a-su-matriz-genetica.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- FLEURY, S. “Política social, exclusión y equidad en América Latina en los años noventa”, CENTRO DE DOCUMENTACIÓN EN POLÍTICAS SOCIALES, DOCUMENTOS / 15, Buenos Aires, 1999; disponible en: http://nuso.org/media/articles/downloads/2698_1.pdf, (consultado: 05-11-14).
- FOUCAULT M. *La verdad y las formas jurídicas*, traducción de E. Lynch, Gedisa, México, 1990.
- FREDDY, A. y DÁVILA, C. “Globalización: Orígenes y Definición”, en *Derecho y Economía en el Siglo XXI*, ponencias del 1er Congreso Internacional Virtual Derecho y Economía en el Siglo, XXI, Coordinadoras: María Ovidia Rojas Castro, M^a Teresa Montalvo Romero y Teresa Da Cunha Lopes, Morelia, 2009, disponible en: http://www.themis.umich.mx/congresos_virtuales, (consultado: 10-06-14).
- FRIEDMAN, L. M. *BREVE HISTORIA DEL DERECHO ESTADOUNIDENSE*, primera edición, Pablo Jiménez Zorrilla (traducción y comentario), Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2007.



- FUENTES HINOJO, P. “ADVENTUS PRAESULIS: CONSENSO SOCIAL Y RITUALES DE PODER EN EL MUNDO URBANO DE LA ANTIGÜEDAD TARDÍA”, Stud. hist., H.^a antig., Ediciones Universidad de Salamanca 29, 2011.
- FUENTES LÓPEZ, C. *EL RACIONALISMO JURÍDICO*, primera edición, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2003.
- FUNDACIÓN ACCIÓN PRO DERECHOS HUMANOS. “INFORME REMHI, *Recuperación de la Memoria Histórica (REMHI)*”, TOMO I: IMPACTOS DE LA VIOLENCIA, Web REMH, disponible en: <http://www.derechoshumanos.net/lesahumanidad/informes/guatemala/informe/REMHI-Tomo1.htm>, consultado: 05-11-14).
- GAINZA C., C. “Sociedad, Estado Y Tecnología: ¿Qué Pasa Hoy Con Nuestras Sociedades?”, en *Revista de Sociología*, N° 17, Facultad de Ciencias Sociales – Universidad de Chile, 2003.
- GALAIN PALERMO, P. “La negociación en el proceso penal”, en *REVISTA DE DERECHO, Universidad Católica del Uruguay* y Konrad - denauer-Stiftung, Programa Estado de Derecho para Sudamérica, Montevideo, 2005.
- GALAIN PALERMO, P. “La negociación en el proceso penal”, en *REVISTA DE DERECHO, Universidad Católica del Uruguay*, Konrad - denauer-Stiftung, Programa Estado de Derecho para Sudamérica, Uruguay, 2005.
- GALAIN PALERMO, P. *Revista de Derecho*, Universidad Católica del Uruguay, Programa Estado de Derecho para Sudamérica, 2005, disponible en: <http://www.ucu.edu.uy>, (consultado: 10-06-14).
- GALENDE DÍAZ, J. C. Y CABEZAS FONTANILLA, S. “HISTORIA Y DOCUMENTACIÓN DEL SANTO OFICIO ESPAÑOL: EL PERIODO FUNDACIONAL”, Universidad de Castilla La Mancha, España, 2013, disponible en: <http://www.ucm.es/data/cont/docs/446-2013-08-22-5%20historia.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- GANON, G. “¿La MacDonalización del Sistema de Justicia Criminal?: Nuevo Orden o Nuevo Derecho en la globalidad de la sociedad excluyente”, en *Egelforum*, forum de Historia, Política y Sociedad, 1996, disponible en: <http://www.egelforum.net/forum/historia-politica-y-sociedad-96/49076->



[macdonalizacion-del-sistema-de-justicia-criminal-1-parte.html](#), (consultado: 10-06-14).

- GARCÍA INDA, A. “Cinco apuntes sobre derecho y postmodernidad”, en *CUADERNOS DE FILOSOFÍA DEL DERECHO*, Revista DOXA No. 24, Departamento de Filosofía del Derecho, Universidad de Alicante, Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, 2001, disponible en: <http://publicaciones.ua.es/filespubli/pdf/02148678RD2306611.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- GARCÍA MARÍN, J. M. “*Proceso inquisitorial-proceso regio. Las garantías del procesado*”, en *Revista de la Inquisición*, No.7, Editorial Complutense, Madrid, 1998, pp.137-149, disponible en: dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/157822.pdf, (consultado: 10-06-14).
- GARCIA MORENO, J. M. “El juicio penal con Jurado en Inglaterra y Gales”, trabajo fruto de su estancia de estudios en el *Inner London Crown Court* (Inglaterra) en octubre de 2002, en el marco del Seminario de Inglés Jurídico organizado por el Servicio de Formación Continuada de la Escuela Judicial y la Comunidad Autónoma de Murcia, disponible en: <http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/968f370046d48a24aa05ab44013c2be7/13.+juicio+por+jurados.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- GARCÍA RAMÍREZ, S. “LOS PRINCIPIOS RECTORES DEL PROCESO PENAL”, en ESTUDIOS JURÍDICOS, Primera edición: 2000, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO, 2000.
- GARCÍA SÁNCHEZ, I.M. “La nueva gestión pública: evolución y tendencias”, *Presupuesto y Gasto Público*, Nº 47, Secretaría General de Presupuestos y Gastos, Instituto de Estudios Fiscales, España, 2007.
- GARCÍA-HUIDOBRO. J. *FILOSOFÍA Y RETÓRICA DEL IUSNATURALISMO*, Primera edición, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO, 2002; KLENNER, A. “EN TORNO A LA FILOSOFÍA DEL DERECHO DE HEGEL: CUESTIONES Y OBJECIONES”, en *Polis, Revista de la Universidad Bolivariana*, año/vol. 1, número 003, Universidad Bolivariana, Santiago, Chile, 2002.



- GARCÍA-MALTRÁS DE BLAS, E. “Dilaciones indebidas y duración de los procesos en el Consejo de Europa y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: del tiempo razonable al tiempo óptimo y previsible”, en INDRET, REVISTA PARA EL ANÁLISIS DEL DERECHO, Nº.2, BARCELONA, ABRIL 2007, disponible en: http://www.indret.com/pdf/419_es.pdf, (consultado: 05-11-14).
- GARGARELLA, R. “El republicanismo y la filosofía política contemporánea”, en *Teoría y filosofía política. La tradición clásica y las nuevas fronteras*, Atilio A. Boron (comp.), Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales (CLACSO), CLACSO, Buenos Aires, 1999, disponible en: <file:///E:/CLACSO%20II/Clacso/indices/index18.htm>, (consultado: 10-06-14).
- GARITA VÍLCHEZ, A. I. El ministerio público en América Latina desde la perspectiva del derecho procesal penal moderno: Bolivia, Colombia, Costa Rica, Ecuador Guatemala y Panamá 1 Ana 1. Garita; José Saborío. – San José, C.R.: ILANUD, 1991.
- GARLAND, D. *CASTIGO Y SOCIEDAD MODERNA Un estudio de teoría social*, primera edición en español, traducción de BERTA RUIZ DE LA CONCHA, siglo veintiuno de españa editoes, sa., mexico, 1999.
- GARZÓN, A. “CAMBIOS CULTURALES Y PERCEPCIÓN DE LA JUSTICIA”, en *Boletín de Psicología*, No. 50, España, Marzo 1996, disponible en: <http://www.uv.es/garzon/adela/publicaciones/Cambios%20culturales%20y%20percepcion%20de%20la%20Justicia.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- GEIST, I. “El ritual como sintagmática del sentido”, en de *Signis 9*, Editorial Gedisa (Barcelona), 2003.
- GEIST, I. “El ritual como sintagmática del sentido”, en de *Signis 9*, Editorial Gedisa, Barcelona, 2003.
- GERALDES DA CUNHA LOPES, T. M. y LÓPEZ RAMOS, Mª E. “Teletrabajo, Integración Social y Seguridad Social: La Estrategia Europea frente al Debilitamiento del Estado del Bienestar”, en *Derecho y Economía en el Siglo XXI*, ponencias del 1er Congreso Internacional Virtual Derecho y Economía en el Siglo, XXI, Coordinadoras: María Ovidia Rojas Castro, Mª Teresa Montalvo Romero y Teresa Da Cunha Lopes, Morelia, 2009, disponible en: http://www.themis.umich.mx/congresos_virtuales, (consultado: 05-11-14).



- GIDDENS, A. *Sociología*, tercera edición, Alianza Editorial S.A., Madrid, 2000.
- GIK DE SAN VICENTE, I. "CONTROL, VIGILANCIA Y REPRESION EN EL ESTADO EN ACTIVO", Revista *Cuba Siglo XXI*, Cuba, s/f, disponible en: https://www.nodo50.org/cubasigloXXI/taller/gil_301207.pdf, (consultado: 05-11-14).
- GIL LAVEDRA, R. R. "LA REFORMA DEL SISTEMA DE ENJUICIAMIENTO Y LA CONSOLIDACIÓN DEMOCRÁTICA", en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Núm 6, Mayo-agosto 1990.
- GIL OSUNA, B. "EN EL IUDICIUM LEGITIMUM ROMANO: LA APUD IUDICEM COMO ORIGEN DEL ARBITRAJE", ponencia presentada al XV Congreso Latinoamericano de Derecho Romano, Morelia, México, 16, 17 y 18 de Agosto de 2006, disponible en: <http://www.edictum.com.ar/miWeb4/congreso/Bartolome/Gil/Osuna.doc>, (consultado: 10-06-14).
- GIMÉNO SENDRA, V. "Los procedimientos penales simplificados (principio de oportunidad y proceso penal monitorio)", Serie procesal, disponible en: www.poderjudicial.es (consultado: 21-10-12).
- GIMENO SENDRA, V. MORENO CATENA, V., ALMAGRO NOSETE, J., y CORTES DOMINGUEZ, V. *Derecho Procesal*, Tomo II, Proceso Penal, 3ª edición revisada y actualizada, Reimpresión, Tirant lo Blanch, Valencia, España, 1990.
- GLENDA BASILE, L. Y DIEZ AZCONEGUI, M. B. "La garantía del plazo razonable en la duración de los procesos, a la luz de la jurisprudencia de los Organismos Supranacionales de Derechos Humanos, y Cortes Supremas de los Estados Unidos de América y Nacional", en *Espacios Jurídicos*, disponible en: <http://www.espaciosjuridicos.com.ar/datos/AREAS%20TEMATICAS/PENAL/PlazoRazonable.htm>, (consultado: 21-10-12).
- GOLDSCHMIDT, J. *Problemas jurídicos y políticos del proceso penal*, editorial Bosch Barcelona, 1935.



- GÓMEZ COLOMER, J. L. “Hacia una nueva Ley de Enjuiciamiento Criminal acusatoria pura española: pros y contras del modelo”, *Revista Penal*, N° 26, Huelva, España, Julio 2007.
- GÓMEZ COLOMER, J. L. “La investigación criminal: problemas actuales y perspectivas de unificación internacional”, en *Revista del Poder Judicial*, 64, 2001.
- GÓMEZ COLOMER, J. L. “Tendencias actuales en los sistemas procesales penales europeos e iberoamericanos”, *Revista Ciencias Penales*, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, AÑO 24, N° 28, San José Costa Rica, Agosto 2014.
- GÓMEZ COLOMER, J. L. *El Proceso Penal Alemán, Introducción y Normas Básicas*, Bosch, Barcelona, 1985.
- GÓMEZ COLOMER, J.L., *El proceso penal alemán. Introducción y normas básicas*, Barcelona 1985.
- GÓMEZ, J. “¿Son los azotes parte de las sanciones en el Sistema Jurídico Maya?”, en *Panel: Derecho Maya*, disponible en: <http://www.url.edu.gt/PortalURL/Archivos/53/Archivos/Abstracts.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- GONZÁLEZ ÁLVAREZ, R. “Eficientismo y Garantismo Procesales en Serio: Pasando la Página del Debate entre Publicismo y Dispositivismo Procesales, en *Derecho & Sociedad*, N° 38, Asociación Civil, Perú, 2012, disponible en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13127/13738>, (consultado: 05-11-14).
- GONZÁLEZ ÁLVAREZ, R. “EL DERECHO A LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA: EL MITO DE UNA SERENDIPIA PROCESAL”, en *REVISTA IBEROAMERICANA DE DERECHO PROCESAL GARANTISTA*, 2008.
- GONZÁLEZ ÁLVAREZ, Roberto. “El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva: el mito de una serendipia procesal”, en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Garantista*, 2008.
- GONZÁLEZ RABANAL, M.C. “El Estado de bienestar y la gestión mixta”, 1: 15-42, en *Economía y Gestión de Entidades No Lucrativas*, Juez Martel, P. (Coordinador), Ed. Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2009.



- GONZÁLEZ RAMÍREZ, I. X. ¿Es la justicia restaurativa un aporte a los valores del sistema jurídico?, en *Revista de Justicia Restaurativa*, Número 2, Año 2012, disponible en <http://dialnet.unirioja.es/servlet/listaarticulos?tipoDeBusqueda=ANUALIDAD&revistaDeBusqueda=16318&claveDeBusqueda=2012>, (consultado: 05-11-14).
- GONZÁLEZ SEARA, L. *La metamorfosis de la ideología. Ensayos sobre el poder, la justicia y el orden cosmopolita*, EDITORIAL CENTRO DE ESTUDIOS RAMÓN ARECES, S.A., Madrid, 2011.
- GONZÁLEZ SEARA, L. Ob. Cit., p. 438; (II) CERVINI, R. “ACERCA DEL PRINCIPIO DEL RESPETO A LAS AUTONOMÍAS CULTURALES Y SU TRASCENDENCIA EN LATINOAMÉRICA”, en *Ciencias Penales*, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, AÑO 2, N° 2, San José, Costa Rica, MARZO 1990, disponible en: <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2002/cervinl02.htm>, (consultado: 10-06-14).
- GONZÁLEZ URIBE, H. *Hombre y Estado*, Porrúa, México, 1988.
- GONZÁLEZ URIBE, H. *Manual de filosofía social y ciencias sociales*, recopilación, preparación y presentación: ANA MARÍA E. LÓPEZ FERNÁNDEZ, Departamento de Derecho, Universidad Iberoamericana, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, MÉXICO, 2001.
- GONZÁLEZ VARELA, S. “MITO, EXPERIENCIA Y PRÁCTICA: Relacionalidad y recursividad en el estudio antropológico del ritual”, en *Revista de Antropología Experimental*, N° 13, Universidad de Jaén, España, 2013.
- GONZÁLEZ ZORRILLA, C. “La Criminología y su función: el momento actual del debate”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Sociales*, MAYO- TOMO XLV, FASCICULO II, AGOSTO MCMXCII, Ministerio de Justicia, España, 1992.
- GONZÁLEZ-TREVIJANO, P. “UN CÓDIGO PARA EL EMPERADOR”, en *ABC. ES - La tercera*, 14/10/2004, disponible en: http://www.abc.es/COM_ABC/servicios/imprimir/printPage.asp, (consultado: 10-06-14).



- GORANSKY, M. "El derecho penal que he vivido". Entrevista al Profesor Julio B. J. Maier, tomado de *ESTUDIOS SOBRE JUSTICIA PENAL. HOMENAJE AL PROFESOR JULIO B. J. MAIER*, BAIGUN DAVID et al, Editores de Puerto, Buenos Aires, 2005, publicado en INSTITUTO DE DERECHO PENAL EUROPEO E INTERNACIONAL, UNIVERSIDAD DE CASTILLA LA MANCHA, disponible en: www.cienciaspenales.net, (consultado: 10-08-13).
- GOZAINI, O. A. "El principio de congruencia frente al principio dispositivo", en *La Ley*, Año LXXI, N° 117, Miércoles 20 de junio de 2007, Buenos Aires, Argentina, 2007, disponible en versión digital que se sigue, en: <http://www.gozaini.com/publicaciones/monografias/congruencia.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- GRANADOS PENA, J. E. "La influencia del Código Penal Modelo en la reforma del Derecho Penal de los EE.UU.", en *ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES*, TOMO XLV, FASCICULO III, Ministerio de Justicia (Centro de Publicaciones) y Boletín Oficial del Estado, SEPT.-DICIEMBRE MCMXCIII, Madrid, 1992.
- GRAZIANO DA SILVA, J. "ESTRATEGIAS DE DESARROLLO, POLÍTICAS PÚBLICAS Y SEGURIDAD ALIMENTARIA EN AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE", en *Diálogo Rural Iberoamericano, Crisis Alimentaria y Territorios Rurales*, San Salvador, Septiembre 2008.
- GROOM, A. J. R. "TEORÍA DE LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS", en *Revista Internacional de Ciencias Sociales*, disponible en: http://www.robertexto.com/archivo10/teor_resol_confl.htm, (consultado: 05-11-14).
- GRÜNER, E. "La Tragedia, o el fundamento perdido de lo político", en *Teoría y filosofía política La recuperación de los clásicos en el debate latinoamericano*, Atilio A. Boron y Álvaro de Vita (Compiladores), primera edición, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, Buenos Aires, marzo de 2002.
- GUARIGLIA, F. O. "Facultades discrecionales del ministerio público e investigación preparatorias el principio de oportunidad", en "El ministerio público en el proceso penal", MAIER, JULIO B. J. (Compilador), Edición al



- cuidado de Fabricio O. Guariglia y Maximiliano A. Rusconi, Primera edición, AD-HOC S.R.L., Buenos Aires, Argentina, junio 1993.
- GUASCH ESTÉVEZ, J. L. “El burocratismo a la luz del socialismo en el siglo XXI”, en *Temas*, N° 60, octubre-diciembre de 2009, disponible en: <http://www.rebellion.org/docs/99990.pdf>, (consultado: 05-11-14).
 - GUERRERO OROZCO, O. “El fin de la Nueva Gerencia Pública”, en *Estado, Gobierno, Gestión Pública*, Revista Chilena de Administración Pública, N° 13 Junio 2009.
 - GUERRERO OROZCO, O. “El fin de la Nueva Gerencia Pública”, en *Estado, Gobierno, Gestión Pública*, Revista Chilena de Administración Pública, N° 13 Junio 2009.
 - GUERRERO, O. J. “El difícil encuentro entre el proceso penal anglosajón y el proceso penal continental”, *ANUARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL LATINOAMERICANO*, Konrad Adenauer, Uruguay, 2006, disponible en: <http://biblioteca.utec.edu.sv/siab/virtual/interactiva/49051.pdf>, (consultado: 10-06-14).
 - GUERRERO, O. J. “El difícil encuentro entre el proceso penal anglosajón y el proceso penal continental”, *ANUARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL LATINOAMERICANO* / 2006, disponible en: <http://biblioteca.utec.edu.sv/siab/virtual/interactiva/49051.pdf>, (consultado: 21-10-12), p. 1067 y ss.
 - GUILHERME MARINONI, L. “Derecho fundamental a la duración razonable del proceso”, en *Reforma Judicial*, *Revista Mexicana de Justicia*, Número 14, Julio, México, Diciembre 2009, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/ReformaJudicial/14/pjn/pjn3.pdf>, (consultado: 10-06-14).
 - GUILLÉN, V. *TEORÍA GENERAL DEL DERECHO PROCESAL*, primera edición, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1992.
 - HABERMAS, J. “Crisis del capitalismo tardío y posibilidades de la democracia Entrevista de Angelo Bolaffi”, en Cuadernos Políticos, número 19, México, D.F., editorial Era, enero-marzo de 1979.



- HABERMAS, J. “La esfera de lo público”, *Dialéctica*, Revista de la Escuela de Filosofía y Letras de la Universidad Autónoma de Puebla, Año X, No. 10, México, diciembre de 1985.
- HABERMAS, J. *Problemas de legitimación en el Capitalismo Tardío*, Amorrortu, Buenos Aires, 1975.
- HAMMERGREN, L. “QUINCE AÑOS DE REFORMA JUDICIAL EN AMÉRICA LATINA: DÓNDE ESTAMOS Y POR QUÉ NO HEMOS PROGRESADO MÁS”, Departamento de Derecho Internacional, Organización de los Estados Americanos, Washintong DC, 30-8-2001 disponible en: <http://www.oas.org/Juridico/spanish/adjusti5.htm>, (consultado: 10-09-12).
- HARVEY, D. “*La condición de la posmodernidad Investigación sobre los orígenes del cambio cultural*”, traducción, Martha Eguía, Amorrortu editores, Argentina, 1998.
- HASSEMER, W. *Fundamentos del derecho penal*, Bosch, Barcelona, 1984.
- HEGEL, G. W. F. *RASGOS FUNDAMENTALES DE LA FILOSOFÍA DEL DERECHO o compendio de derecho natural y ciencia del estado*, traducción directa del alemán: Eduardo Vásquez, Editorial Biblioteca Nueva, S. L., Madrid, 2000.
- HELLER, H. *Teoría del Estado*, traducción de la 1ª edición en alemán de Luis Tobio Fondo de Cultura Económica, México, 1942.
- HENDLER, E. S. *Derecho Penal y Procesal de los Estados Unidos*, Editorial Ad Hoc, Buenos Aires, 1996, p. 175 y ZAPATA GARCÍA, M. F. “EL CINTURON DE SEGURIDAD DEL DERECHO A GUARDAR SILENCIO/PRESTAR DECLARACION DEL DETENIDO: LA INTERVENCION OPORTUNA Y EFECTIVA DEL DEFENSOR”, en *REJ*, Revista de Estudios de la Justicia, N° 6, 2005, disponible en: <http://web.derecho.uchile.cl/cej/recej/RECEJ%206/EL%20CINTURON%20DE%20SEGURIDAD%20DEL%20DERECHO%20A%20GUARDAR%20%20SILENCIO.%20PRESTAR%20DECLARACION%20DEL%20DETENIDO.%20LA%200INTERVENCION%20OPORTUNA%20Y%20EFECTIVA%20DEL%20DEFENSOR.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- HERBEL GUSTAVO, A. H. “CONSTITUCIÓN, ACCION PENAL Y CRITERIOS DE OPORTUNIDAD (La facultad provincial de fijar criterios de oportunidad en

materia penal”, Argentina, 2003, disponible en: <http://www.profprocesalpenal.com.ar/archivos/F5fae3bed-CONST-ACCION-OPORTUNIDAD-04-06-03-.doc>, (consultado: 10-06-14).



- HERENCIA PROCESAL ESPAÑOLA, primera edición, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO, 1994.
- HERNÁN DI GIULIO, G. “HISTORIA DEL PENSAMIENTO PROCESAL”, en *Revista Jurídica del Centro*, N°4, Argentina, 2013, <http://www.cartapacio.edu.ar/ojs/index.php/RJC/article/viewFile/1440/1676>, (consultado: 10-06-14).
- HERNÁNDEZ AGUILAR, Á. “BICENTENARIO DEL CÓDIGO CIVIL FRANCÉS”, en *Revista Judicial*, N° 86, Escuela Judicial Lic. Édgar Cervantes Villalta, Costa Rica, s/f, disponible en: http://sitios.poder-judicial.go.cr/escuelajudicial/documentos/revs_juds/rev_jud_86/01-bicentenario_Codigo_civil_franceses.htm, (consultado: 10-06-14).
- HERNÁNDEZ GÓMEZ, I. “LA REFORMA DEL PROCESO PENAL EN ESPAÑA” en *Dikaion*, noviembre, año/vol. 19, número 014, Universidad de La Sabana Chía, Colombia, 2005, pp. 65 y ss.
- HERNÁNDEZ VEGA V., R. “¿Crisis del Estado?”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Número 115, México, Enero – Abril, 1980, disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/115/pr/pr24.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- HERRARTE, A. *Derecho Procesal Penal – El Proceso Penal Guatemalteco*, Centro Editorial Vile, Guatemala 1989.
- HERRARTE, A. *Derecho Procesal Penal – El Proceso Penal Guatemalteco*, Centro Editorial Vile, Guatemala 1989.
- HERTEL, C. “Sistemas jurídicos del mundo”, en *Notarius International*, No. 1-2, 2009.
- HERZOG, F. “SOCIEDAD DEL RIESGO, DERECHO PENAL DEL RIESGO, REGULACIÓN DEL RIESGO - PERSPECTIVAS MÁS ALLÁ DEL DERECHO PENAL”, en *Crítica y justificación del Derecho penal en el cambio de siglo*, ARROYO ZAPATERO, Luis, NEUMANN, Ulfried, NIETO MARTÍN Adán (Coord.), Ediciones de la Universidad de Castilla – La Mancha (Estudios; 91), Cuenca 2003.



- HESPANHA, A. M. *Cultura jurídica europea. Síntesis de un milenio*, Madrid, 2002.
- HIERRO, L. “Contra el imperio de la riqueza (Dworkin v. Posner)”, en *Ronald Dworkin. Estudios en su homenaje*, Revista de Ciencias Sociales, N°. 38, Edeval, Valparaíso, 1993.
- HIERRO, L. “La pobreza como injusticia (Dworkin v. Calabresi)”, en *Doxa*, 15-16, II, 1994, disponible en: http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/01837097549026051654435/cuaderno15/voll/doxa15_25.pdf, (consultado: 05-11-14).
- HILL, CH. *El mundo trastornado. El ideario popular extremista en la Revolución inglesa del siglo XVII*, Madrid, 1983.
- HILL, CH. *Orígenes intelectuales de la Revolución inglesa*, Barcelona, 1980, pp. 326 y ss.
- HINCAPIÉ JIMÉNEZ, S. “Estados débiles o conceptos fallidos. Por una definición teórica del orden estatal”, en *Espiral*, Estudios sobre Estado y Sociedad, Vol. XXI, No. 61, Septiembre / Diciembre de 2014, disponible en: http://148.202.18.157/sitios/publicacionesite/ppperiod/espinal/espinalpdf/espinal61/3_teoría.pdf, (consultado: 05-11-14).
- HORMAZABAL MALAREE, H. *BIEN JURÍDICO Y ESTADO SOCIAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO (EL OBJETO PROTEGIDO POR LA NORMA PENAL)*, Segunda edición, prólogo de Francisco Muñoz Conde, Editorial Jurídica ConoSur Ltda., Chile, 1992,.
- HORVITZ LENNON, M. I. y LÓPEZ MASLE, J. *DERECHO PROCESAL PENAL CHILENO*, Tomo II, EDITORIAL JURÍDICA DE CHILE, 2004.
- HOUED VEGA, M. “Suspensión del proceso a prueba”, en *Reflexiones sobre el nuevo proceso penal*, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, 2ª ed., San José, 1996.
- HOUED VEGA, M. A. “Los mecanismos alternativos para la solución de conflictos en la legislación procesal penal costarricense. Origen y aplicación”, en *CIENCIAS PENALES*, AÑO 24, N° 28, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, AGOSTO 2014.
- INOA, O. *El Principio de Oportunidad como manifestación del Principio de Mínima Intervención, en el Proceso Penal Acusatorio*, MINISTERIO



- PÚBLICO, Escuela Nacional del Ministerio Público, Editorial Letragráfica, República Dominicana, 2010.
- INOA, O. Ob. cit., pp. 56 y ss.; y *conciliación en el sistema penal. ¿Apertura de una nueva vía?*, Comares, Granada, 1999.
 - INSTITUTO INTERNACIONAL PARA LA DEMOCRACIA Y LA ASISTENCIA ELECTORAL INTERNACIONAL (IDEA). *Democracia en Guatemala: la misión de un pueblo entero*, Servicios de información Internacional, Estocolmo, Suecia, Tercer Mundo Editores, Santa Fe de Bogotá, Colombia, 1998.
 - *INTERNATIONAL INSTITUTE FOR DEMOCRACY AND ELECTORAL ASSISTANCE (INTERNATIONAL IDEA). IDEAs para la Democracia 1999*, INFORME ANUAL, Publications Office, International IDEA, 2000, disponible en: http://www.idea.int/about/upload/annual_report_1999_esp.pdf, (consultado: 05-11-14).
 - ISRAEL HERRERA, J. ISRAEL HERRERA, J. “Algunas características del Derecho Maya Prehispánico”, publicado en *Aproximaciones a la Antropología Jurídica de los Mayas Peninsulares*, Esteban Krotz (coordinador), PNUD, Universidad Autónoma de Yucatán, México, 2001, disponible en: <http://www.mayas.uady.mx/articulos/derecho.html>, consultado: 05-11-14).
 - ISUANI, E.; LO VUOLO, R. Y TENTI, E. *El Estado benefactor un paradigma en crisis*, Ed. Miño y Dávila/ CIEPP, Buenos Aires, 1991.
 - IXQUIAC SUM, P. E. *INTRODUCCIÓN A LA HISTORIA DEL DERECHO PENAL EN GUATEMALA*, UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, FACULTAD DE HUMANIDADES, Departamento de Posgrado, Maestría en Docencia Universitaria, Guatemala, marzo del año 2009, disponible en: http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/07/07_2013.pdf, (consultado: 05-11-14).
 - JARILLO GÓMEZ, J. L. “EL ESTADO ABSOLUTO COMO PRIMER ESTADIO DEL ESTADO MODERNO”, en *SABERES*, Revista de estudios jurídicos, económicos y sociales, VOLUMEN 3, UNIVERSIDAD ALFONSO X EL SABIO, Facultad de Estudios Sociales Villanueva de la Cañada, España, 2005, http://www.uax.es/publicaciones/archivos/SABFUN05_002.pdf, (consultado: 10-06-14).



- JERVIS SECAIRA, N. E. “EL COMMON LAW EN LAS COMPETENCIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL ECUATORIANA”, trabajo de Titulación presentado en conformidad con los requisitos establecidos para optar por el título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República, Dr. Pablo Zambrano Albuja (Profesor Guía), FACULTAD DE DERECHO, Universidad de las Américas, 2010.
- JESCHECK, H. H. *Tratado de Derecho penal*, traducción y notas de Santiago Mir Puig y Francisco Muñoz Conde, Barcelona, 1981.
- JIMÉNEZ de ARÉCHAGA, J. “Teoría del Gobierno,” Tomo I, reedición mimeográfica, F.C.U., 1974.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, L. *Tratado de Derecho Penal*, Lozada S.A., Buenos Aires, 1956.
- JIMÉNEZ FORTEA, J. “El proceso penal de los pueblos indígenas de Latinoamérica”, en Una Perspectiva Integral sobre la Administración de Justicia, *Sistemas Judiciales*, Año 6, No12, Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), 2007.
- JIMÉNEZ PIERNAS, C. “ESTADOS DÉBILES Y ESTADOS FRACASADOS”, en Revista Española de Derecho Internacional, Sección ESTUDIOS, vol. LXV/2Asociación de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales, Madrid, julio-diciembre 2013.
- JIMÉNEZ-BAUTISTA, F. “Conocer para comprender la violencia: origen, causas y realidad”, en *Convergencia*, Revista de Ciencias Sociales, N°. 58, Universidad Autónoma del Estado de México, México, enero-abril 2012.
- JUANES PECES, A. “Guatemala: aproximación a su realidad penitenciaria”, en *Jueces para la democracia*, N° 45, España, 2002, disponible en: http://dialnet.unirioja.es/servlet/fichero_articulo?codigo=3D285320&ei=xoHYT6ufLIHM, (consultado: 05-11-14).
- JUSDADO RUIZ-CAPILLAS, M. Á. “Ius Commune y Common Law”, en *Cuadernos de Historia del Derecho*, N°15, 2008, pp. 327-344 <http://revistas.ucm.es/index.php/CUHD/article/viewFile/CUHD0808110327A/19254>, (consultado: 10-06-14).
- KAMEN, H. “Cómo fue la Inquisición. Naturaleza del Tribunal y contexto histórico”, en *Revista de la Inquisición*, No.2, Editorial Complutense, Madrid,



- 1992, disponible en: dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/157780.pdf, (consultado: 10-06-14).
- KAMEN, H. “Cómo fue la Inquisición. Naturaleza del Tribunal y contexto histórico”, en *Revista de la Inquisición*, No.2, Editorial Complutense, Madrid, 1992, disponible en: dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/157780.pdf, (consultado: 10-06-14).
 - KAPLAN, M. *ESTADO Y GLOBALIZACIÓN*, primera edición, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2002.
 - KATZ, C. “Interpretaciones de la democracia en America Latina”, en *Rebelión*, disponible en: <http://www.rebelion.org/noticia.php?id=53992>, (consultado: 05-11-14).
 - KIRK, G. S. *El mito. Su significado y función en las diversas culturas*, Barral, Barcelona, 1973.
 - KOSCHAKER, P. *Europa y el derecho romano*, versión completa y directa del alemán por José Santa Cruz Teijeiro, Madrid, Editorial de Derecho Privado, s.f.
 - KUHN, T. S. *Estructura de las Revoluciones Científicas*, Fondo de Cultura Económica, México 1995.
 - LALANNE, J. E. “SI DIOS NO EXISTE, ¿TODO ESTÁ PERMITIDO? (Dios como fundamento del orden ético-jurídico a lo largo de la historia)”, *Revista Libertas* 41, Instituto Universitario ESEADE, Octubre 2004, disponible en: www.eseade.edu.ar, (consultado: 10-06-14).
 - LANDROVE DIAZ, G. “Latinoamérica y los crímenes de los poderosos (el otro quinto centenario)”, en *ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES*, MINISTERIO DE JUSTICIA, TOMO XLV, FASCICULO II, MAYO-AGOSTO MCMXC, Secretaria General Técnica, CENTRO DE PUBLICACIONES, España, 1992,.
 - LANGBEIN, J. “Sobre el mito de las constituciones escritas: La desaparición del juicio penal por jurados”, traducción de C. Courtis y A. Bovino, en *Nueva Doctrina Penal*, Editores del Puerto, tomo 1996/A Buenos Aires.
 - LANGBEIN, J. H. “Tortura y plea bargaining”, en *El procedimiento abreviado*, traducción de María Lousteau y Alberto Bovino, Maier, Julio B. J. y Bovino, Alberto (comps.) , Editores del Puerto, Buenos Aires, 2001, pp. 3-30,

disponible en versión digital que se cita, en:
http://www.metajus.com.br/textos_internacionais/tortura-plea-bargaining-semelhancas-EUA.pdf, (consultado: 10-06-14).



- LANGBEIN, J. H. “SOBRE EL MITO DE LAS CONSTITUCIONES ESCRITAS: LA DESAPARICIÓN DEL JUICIO PENAL POR JURADOS”, traducción de Alberto Bovino y Christian Courtis, en Revista “Nueva Doctrina Penal”, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, t. 1996/A, pp.45-54, disponible en: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2006/09/doctrina30912.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- LANGER, M. “LA DICOTOMÍA ACUSATORIO – INQUISITIVO Y LA IMPORTACIÓN DE MECANISMOS PROCESALES DE LA TRADICIÓN JURÍDICA ANGLOSAJONA. ALGUNAS REFLEXIONES A PARTIR DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO”, en *El procedimiento abreviado*, MAIER, Julio B. J., y BOVINO, Alberto (comps.), Buenos Aires, Del Puerto, 2001, disponible en versión digital que se cita, en: <http://www.incipp.org.pe/modulos/documentos/archivos/acusatorioinquisitivo.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- LANGER, M. “REVOLUCIÓN EN EL PROCESO PENAL LATINOAMERICANO: DIFUSIÓN DE IDEAS LEGALES DESDE LA PERIFERIA”, CENTRO DE ESTUDIOS DE JUSTICIA DE LAS AMÉRICAS, disponible en: <http://www.incipp.org.pe/modulos/documentos/descargar.php%3Fid%3D273>. (consultado: 08-08-12).
- LARA GONZÁLEZ, F. y LARA PEINADO, F. *Los Primeros Códigos de la Humanidad*, Edit. Tecnos, Madrid, 1994.
- LARA PEINADO, F. *Código de Hammurabi*, Edit. Tecnos, Madrid, 1997. GARCÍA Y SANTOS, A. G. *DE LOS DELITOS PRIVADOS A LOS DELITOS PÚBLICOS Y LA HUMANIZACIÓN DE LAS PENAS*, (sin más datos), disponible en: http://www.fder.edu.uy/material/garce-alvaro_delitos-y-penas.pdf, (consultado: 10-06-14).
- LAURA GUSIS, G. “El olvido de la víctima. Análisis del principio de persecución penal pública a la luz de una perspectiva histórico comparada”, ponencia presentada en el Congreso Nacional sobre el *Rol de la Víctima en el*



- proceso penal*, octubre de 2004 en la ciudad de La Plata, publicada en *Iuspenalismo*, disponible en: www.iuspenalismo.com.ar, (consultado: 10-06-14).
- LÁZZARO, H. "EL PROCESO ROMANO", ponencia presentada al "XVI ENCUENTRO NACIONAL DE PROFESORES DE DERECHO ROMANO", celebrado en la FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA, CÓRDOBA, Argentina, del 22 al 24 de mayo de 2003, disponible en: <http://www.icalp.org.bo/docs/2008-11-24-raulalejandrogutierrezquisbert-articuloelprocesoromano.pdf>, (consultado: 10-06-14).
 - LE GOFF, J. *LA CIVILIZACIÓN DEL OCCIDENTE MEDIEVAL*, traducción de Godofredo González, del Título original: *La Ctivilisation de l'occident medieval* Publicado en francés, en 1982, por Flammarion, París, PAIDÓS, Barcelona, España, 1999.
 - LEDEZMA INCHAUSTI, T. I. "LOGROS Y LÍMITES DE LA ORGANIZACIÓN DE LA FISCALÍA DEL DISTRITO DE LA PAZ", en Reformas procesales penales en América Latina: resultados del proyecto de Seguimiento, *Centro de Estudios de Justicia de las Américas, Santiago, Chile, julio de 2005*, disponible en: <http://www.cejamericas.org/index.php/biblioteca/publicaciones-ceja>, (consultado: 21-10-12).
 - LEOFRIC STOCKS, J. *EL ARISTOTELISMO Y SU INFLUENCIA*, Ediciones *elaleph.com*, 1999, disponible en: www.elaleph.com, (consultado: 05-11-14).
 - LEVENE, R. *MANUAL DE DERECHO PROCESAL PENAL*, Tomo I, 2ª edición, Ediciones *Desalma*, Buenos Aires, 1993.
 - LICHA, I. EL ENFOQUE DE GERENCIA SOCIAL, *Banco Interamericano de Desarrollo, Instituto Interamericano para el Desarrollo Social (INDES), "Diseño y gerencia de políticas y programas sociales"*, junio 2000.
 - LLOBET RODRÍGUEZ, J. "JUSTICIA RESTAURATIVA Y GARANTÍAS EN LA JUSTICIA PENAL JUVENIL", Boletín Jurídico Virtual IUS Doctrina Año 4, Volumen 6, Enero – junio 2011.
 - LONDOÑO JARAMILLO, M. "DEBERES Y DERECHOS PROCESALES EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO", en *Revista Opinión Jurídica*,

vol.6 no.11 Medellín Jan./June 2007, disponible

http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S1692-25302007000100004&script=sci_arttext, (consultado: 10-06-14).



- LÓPEZ CONTRERAS, R. E. *La reparación del daño a la víctima del delito*, Ed. Fénix, Guatemala, 2005.
- LÓPEZ CUADRADO, Z. J. "El hombre frente al Derecho Penal en un Estado Social de Derecho", en *Revista de Derecho*, N°. 16, V.II, Universidad del Norte, Colombia, 2001, disponible en: http://ciruelo.uninorte.edu.co/pdf/derecho/16-2/8_El_hombre_frente_al_derecho_penal_en_un_estado.pdf, (consultado: 10-06-14).
- LÓPEZ GOBERNADO, C. J. "INVESTIGACIÓN CRIMINAL EN LA ANTIGUA ROMA", (sin más datos) disponible en: <http://www.dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3583902.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- LÓPEZ MEDINA, D. E. *EL PROCESO PENAL ENTRE LA EFICIENCIA Y LA JUSTICIA: la aplicación de técnicas de dirección judicial del proceso al sistema acusatorio colombiano*, primera edición, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, SALA ADMINISTRATIVA ESCUELA JUDICIAL «RODRIGO LARA BONILLA», Colombia, 2006.
- LÓPEZ-AMO MARÍN, Á. *El derecho penal español de la baja Edad Media*, Madrid, 1956.
- LORENZO, L. "EL IMPACTO DE LAS REFORMAS PROCESALES EN LA PRISIÓN PREVENTIVA.BOLIVIA", en *Prisión Preventiva y Reforma Procesal Penal en América Latina: Evaluación y Perspectivas- Volumen*, *Centro de Estudios de Justicia de las Américas*, Santiago, Chile, Noviembre 2011, <http://www.cejamericas.org/index.php/biblioteca/publicaciones-ceja>, (consultado: 21-10-12).
- LORENZO, L. y DÍAZ, E. "Implementación del modelo de gestión por audiencias en Guatemala", en *Reformas Procesales Penales en América Latina: experiencias de innovación*, Volumen III, *Centro de Estudios de Justicia de las Américas*, Santiago, Chile, julio de 2005, disponible:



- <http://www.cejamericas.org/index.php/biblioteca/publicaciones-ceja>, (consultado: 21-10-12).
- LUENGO-GONZÁLEZ, E. “La simplicidad del método científico y la complejidad de lo real”, en *Ni una sola ciencia, ni una sola técnica, debate abierto sobre misión ciencia*, tomo III, Lanz, Rigoberto y Rubén Reynoso (coords.), Ministerio de Ciencia y Tecnología de Venezuela, Caracas, 2008, disponible en: <http://hdl.handle.net/11117/1040>, (consultado: 10-06-14).
 - LUENGO-GONZÁLEZ, E. “La simplicidad del método científico y la complejidad de lo real”, en *Ni una sola ciencia, ni una sola técnica, debate abierto sobre misión ciencia*, tomo III, Lanz, Rigoberto y Rubén Reynoso (coords.), Ministerio de Ciencia y Tecnología de Venezuela, Caracas, 2008, disponible en: <http://hdl.handle.net/11117/1040>, (consultado: 10-06-14).
 - LUJÁN MUÑOZ, J. “Del derecho colonial al derecho nacional: el caso de Guatemala”, trabajo presentado en el XIII Congreso del Instituto Internacional de Historia de Derecho Indiano, Puerto Rico, 21–25 de mayo de 2000, disponible en: http://www-gewi.uni-graz.at/jbla/JBLA_Band_38-2001/085_108.pdf, (consultado: 16-10-12).
 - LUSTIG, N. “Las crisis y la incidencia de la pobreza: macroeconomía socialmente responsable”, Serie de informes técnicos del Departamento de Desarrollo Sostenible, Banco Interamericano de Desarrollo, Washington D.C., 2000.
 - MACIEL GUERREÑO, R. “EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO EN EL PROCESO PENAL”, en el sitio digital RMG Abogados, disponible en: http://www.rmg.com.py/publicaciones/DerechoPenalyProcesalPenal/Ruben_Procedimiento_Abreviado.pdf, (consultado: 21-10-12).
 - MAGALLÓN IBARRA, J. M. *El renacimiento medieval de la jurisprudencia romana*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, Núm. 109, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2002.
 - MAIA COSTA, E. “La crisis de la justicia: crisis, discurso de la crisis y discurso crítico”, trad. de Carlos LOPEZ KELLER, en Revista cuatrimestral *Jueces para la Democracia. Información y Debate*, Perfecto ANDRES IBAÑEZ (coordinador), No.36, Madrid, disponible en: noviembre/1999, disponible en:



- http://www.juecesdemocracia.es/revista/jpd_num_36.pdf, (consultado: 10-06-14).
- MAIER J. B. J. “El ministerio público: ¿un adolescente?”, en *El ministerio público en el proceso penal*, MAIER, JULIO B. J. (Compilador), Edición al cuidado de Fabricio O. Guariglia y Maximiliano A. Rusconi, Primera edición, AD-HOC S.R.L., Buenos Aires, Argentina, junio 1993.
 - MAIER, J. “Mecanismos de simplificación del procedimiento penal”, ponencia presentada al congreso internacional sobre un Código *Tipo del Proceso Penal para América Latina*, Roma, 11/ 13 de septiembre de 1991.
 - MAIER, J. B. J. “INTRODUCCION. HISTORIA BREVE DEL CODIGO PROCESAL PENAL MODELO PARA IBEROAMERICA” en *CODIGO PROCESAL PENAL MODELO PARA IBEROAMERICA*, Traducción: Davide Bertaccini-Ivana, Barbara Blazevic, Eduard Kunstek, Berislav Pavisic, Reseña comparativa de Vanina Ferreccio, Coordinación Berislav Pavisic, Rijeka, 2005.
 - MAIER, J. B. J. *Derecho procesal penal*, tomo I, Editores del Puerto, Bs. As., 1996.
 - MAIER, J. B. J., “Mecanismos de simplificación del procedimiento penal” en *Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal*, nro. 8, Buenos Aires, Ad Hoc, 1998.
 - MAIER, J. B.J. *Derecho Procesal Penal argentino*, t. 1b., Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 1989, pp. 52 y ss., y HERBEL, G. A. “CONSTITUCIÓN, ACCION PENAL Y CRITERIOS DE OPORTUNIDAD (La facultad provincial de fijar criterios de oportunidad en materia penal)”, en sitio Web Profesores de Derecho Procesal Penal, Argentina, 04 de junio de 2003, disponible en: <http://www.profprocesalpenal.com.ar/archivos/5fae3bed-CONST-ACCION-OPORTUNIDAD-04-06-03-.doc>, (consultado: 10-06-14).
 - MAIER, J. B.J. *Derecho Procesal Penal*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2004.
 - MALAGÓN BARCELÓ, J. “La influencia del Derecho Español en Hispanoamérica”, *Anuario de Estudios Americanos*, XXIV, 1967.
 - MALINOWSKI, B. *Crimen y costumbre en la sociedad salvaje*, traducción de J. y M. T. Alier, Editorial Planeta-De Agostini, S. A., Barcelona, 1985.



- MALINOWSKI, B. *MAGIA, CIENCIA Y RELIGIÓN*, traducción de Antonio Pérez Ramos Editorial Planeta-De Agostini, S. A., Barcelona, s/f.
- MANZINI, V. *Derecho Procesal Penal*, traducción de Sentís-Melendo, IV, Buenos Aires, 1951.
- MAQUEDA ABREU, C. “Felipe II y la Inquisición: El apoyo real al Santo Oficio”, en *Revista de la inquisición*, No. 7, Editorial Complutense, Madrid, 1995.
- MARCHISIO, A. (Dir.). *La duración del proceso penal en la República Argentina. A diez años de la implementación del juicio oral y público. Resumen ejecutivo*. Material para el taller de trabajo sobre “Justicia y Violencia”, La Rural, Buenos Aires, 1 y 2 de julio de 2004.
- MARENSI, I. “Un nuevo enfoque pedagógico para la Capacitación Judicial en América Latina”, en *Sistemas Judiciales*, N° 1, Crisis en la capacitación judicial, Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), Buenos Aires, 2001.
- MARGADANT, G. F. “Crisis del Estado y estructura atencional”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Número 115, México, Enero – Abril, 1980, disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/115/pr/pr23.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- MARGADANT, G. F. *La Segunda Vida del Derecho Romano*, 1ª edición, Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, México S.A., 1986.
- MARTÍN BERISTAIN, C. “Metodología de investigación (INFORME REMHI)”, Madrid, 16 de octubre de 2000, publicado en sitio Web REMH el 6 abril, 2013, disponible en: <http://www.remhi.org.gt/portal/metodologia-de-investigacion/>, (consultado: 05-11-14).
- MASFERRER DOMINGO, A. “Continuismo, reformismo y ruptura en la Codificación penal francesa Contribución al estudio de una controversia historiográfica actual de alcance europeo”, *Anuario de historia del derecho español*, N° 73, España, 2003, disponible en: dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/790265.pdf, (consultado: 10-06-14).
- MATTAR, A. D. “Derecho Penal en Roma, su transcendencia e influencia sobre el Derecho Penal Actual”, en *Ensayos y Monografías sobre Derecho*



Penal Romano, viernes, 28 de marzo de 2008, disponible en: <http://uccuyoderechoromano.blogspot.com/2008/07/derecho-penal-en-romas-su-trascendencia.html>, (consultado: 10-06-14).

- MAYA, C. "El concepto del Estado en los *Cuadernos de la cárcel*", Cuadernos Políticos, N° 33, Revista trimestral publicada por Ediciones Era ediciones Era, México D.F., julio-septiembre, 1982.
- MEDINA ECHEVARRÍA, J. "La recepción de la sociología norteamericana", en *Anales de la Universidad de Chile*, Chile, enero-abril de 1963, disponible en: www.anales.uchile.cl/index.php/ANUC/article/viewFile/22659/23979, (consultado: 10-06-14).
- MEDINA H., F. "*La pobreza en América Latina: desafío para el nuevo milenio*", en *Revista de Comercio Exterior*, octubre de 2001, disponible en: <http://revistas.bancomext.gob.mx/rce/magazines/31/5/Medina.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- MELERO, FRANCISCO J. "Codificación e interpretación judicial en el Derecho penal (introducción al estudio del derecho sustantivo anglo-americano)", en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, TOMO XLVII, FASCICULO 11, MAYO-AGOSTO, MCMXCIV, Ministerio de Justicia (Centro de Publicaciones) y Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1996.
- MENANTEAU HORTA, D.: "Impactos Socio-Políticos de la Globalización en América Latina", en *Revista austral de Ciencias sociales*, N.6, Valdivia, 2002, disponible en: http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?pid=S0718-17952002000100002&script=sci_arttext, (consultado: 05-11-14).
- MENDOZA, C. "Guatemala: más allá de los Acuerdos de Paz La democracia en un país multicultural", publicado por The Latin American Program del Woodrow Wilson International Center for Scholars, Working Paper Series, Number 250 (Washington, DC, 2001), pp. 60-92, disponible en versión digital que se sigue en: <http://courseware.url.edu.gt/PROFASR/Docentes/Facultad%20de%20Ciencias%20Pol%C3%ADticas%20y%20Sociales/Gu%C3%ADa%20de%20Estudio%20Semipresencial%20Diagn%C3%B3stico%20y%20Participaci%C3%B3n%20Social%20I/Materiales%20adicionales%20de%20lectura/Guatemala%20m%20>



- [C3%A1s%20all%C3%A1%20de%20los%20Acuerdos%20de%20Paz.pdf](#),
(consultado: 05-11-14).
- MENDOZA, X. y VERNIS, A. “El Estado relacional y la transformación de las administraciones públicas”, en *LOS ESCENARIOS DE LA GESTIÓN PÚBLICA DEL SIGLO XXI*, primera edición, FRANCISCO LONGO Y TAMYKO YSA (eds.), Escola d'Administració Publica de Catalunya, España, 2008, disponible en: http://eapc.gencat.cat/web/content/home/publicacions/coleccion_innovacion/1_losescenariosdelagesionpublicadel sigloxxi/LOS-ESCENARIOS-baja_DEF.pdf, (consultado: 05-11-14).
 - MENÉNDEZ, E. L. “DESAPARICIÓN, RESIGNIFICACIÓN O NUEVOS DESARROLLOS DE LOS LAZOS Y RITUALES SOCIALES”, en *Relaciones*, verano, año/vol. XXVII, número 107, Colegio de Michoacán, Zamora, México, 2006, relacion@colmich.edu.mx, (consultado: 10-06-14).
 - MERCABÁ. *HISTORIA DE LA IGLESIA. EPOCA MEDIEVAL*, SEPTIMA PARTE: EL SIGLO XIII, CAPÍTULO I: LAS HEREJÍAS MEDIEVALES Y LA INQUISICIÓN, en Web para la Formación de Líderes Católicos, disponible en: http://www.mercaba.org/FICHAS/IGLESIA/HT/8-01_capitulo.htm, (consultado: 10-06-14).
 - MERCADO MALDONADO, A. y BENAVENTE CHORRES, H. “El Estado en la gestión del conflicto: la reforma del proceso penal en Latinoamérica” estudio producto de la actividad de los investigadores en el programa del Doctorado en Derecho en la Universidad Autónoma del Estado de México, en *Revista Opinión Jurídica*, vol.9, No.17 Medellín Jan./June 2010, PP. 64, 66 Y 67, disponible en: http://www.scielo.unal.edu.co/scielo.php?pid=S1692-25302010000100003&script=sci_arttext, (consultado: 05-11-14).
 - MERCADO PACHECO, P. “El análisis económico del derecho”, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1994.
 - MERELLO A, I. “INGLATERRA Y LA TRADICION JURIDICA ROMANA”, en *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaiso*, XLII (1989 - 1990), disponible en: <http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/viewFile/230/211>, (consultado: 10-06-14), pp.21 y ss.



- MERELLO A, I. *HISTORIA DEL DERECHO*, reimpresión de la primera edición de 1983, Ediciones Universitaria de Valparaíso, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile, 2007.
- MEROI, A. "EL DERECHO PROCESAL Y SU INSERCIÓN EN LA TEORÍA GENERAL DEL DERECHO", *Investigación y Docencia*, Revista del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social, No. 40, disponible en: www.centrodefilosofia.org.ar, (consultado: 10-06-14).
- MESA LAGO, C. (SELECCIÓN). *La crisis de la seguridad social y la atención a la salud*, Fondo de Cultura Económica, México, 1986.
- MEZGER, E. *Derecho Penal. Parte General*, Din Editora, Buenos Aires, 1989.
- MIGUEL FESSIA, R. Y RODRÍGUEZ, A. "Algunas consideraciones respecto de los procesos abreviados y su aplicación en la Provincia de Santa Fe", disponible en: http://www.terragnijurista.com.ar/doctrina/proceso_abrev.htm, (consultado: 21-10-12).
- MILLA Y VIDAURRE, José. *Historia de la América Central*, tomo II, segunda edición, Tipología nacional de Guatemala, 1937, p. 17.
- MINISTERIO PÚBLICO REPÚBLICA DE GUATEMALA. MEMORIA DE LABORES AÑO 2013, INFORME DE LA GESTIÓN REALIZADA POR EL FISCAL GENERAL DE LA REPÚBLICA Y JEFE DEL MINISTERIO PÚBLICO, disponible en: <http://www.mp.gob.gt/wp-content/uploads/2012/06/Memoria-de-Labores-2013.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- MINISTERIO PÚBLICO REPÚBLICA DE GUATEMALA. MEMORIA DE LABORES AÑO 2008, INFORME DE LA GESTIÓN REALIZADA POR EL FISCAL GENERAL DE LA REPÚBLICA Y JEFE DEL MINISTERIO PÚBLICO, disponible en: <http://www.mp.gob.gt/wp-content/uploads/2012/06/Memoria-de-Labores-2008.pdf>, (consultado: 16-10-12).
- MINISTERIO PÚBLICO REPÚBLICA DE GUATEMALA. MEMORIA DE LABORES AÑO 2010, INFORME DE LA GESTIÓN REALIZADA POR EL FISCAL GENERAL DE LA REPÚBLICA Y JEFE DEL MINISTERIO PÚBLICO, disponible en: <http://www.mp.gob.gt/wp-content/uploads/2012/06/MEMORIA-LABORES-2010.pdf>, (consultado: 16-10-12).



- MIR PUIG, S. INTRODUCCIÓN A LAS BASES DEL DERECHO PENAL. *Concepto y método*, reimpresión de la 2a edición, Julio César Faira – Editor. Montevideo, Uruguay, 2003.
- MIRELES QUINTANILLA, G. A. El Derecho Comparado. Ensayo sobre una reconstrucción histórica desde la antigüedad hasta la época contemporánea, primera edición, Universidad Autónoma de Nuevo León, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Colegio de Criminología, España, 2000.
- MISHRA, R. “El estado de bienestar después de la crisis: los años ochenta y más allá”, en *Crisis y futuro del estado de bienestar*, Muñoz de Bustillo (compilador), Alianza Universidad, Madrid, 1989.
- MISIÓN PERMANENTE DE GUATEMALA ANTE LAS NACIONES UNIDAS EN NUEVA YORK. *Acuerdo de paz firme y duradera Guatemala*, 29 de diciembre de 1996, disponible en: <http://www.guatemalaun.org/bin/documents/Acuerdo%20de%20Paz%20Firme%20y%20Duradera.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- MISIÓN PERMANENTE DE GUATEMALA ANTE LAS NACIONES UNIDAS EN NUEVA YORK. *ACUERDO SOBRE FORTALECIMIENTO DEL PODER CIVIL Y FUNCIÓN DEL EJÉRCITO EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA*, México, D.F., 19 de septiembre de 1996, disponible en: <http://www.guatemalaun.org/bin/documents/Acuerdo%20fortalecimiento%20poder%20civil%20y%20funci%C3%B3n%20del%20ej%C3%A9rcito.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- MOLINA BARRETO, R. MOLINA BARRETO, R. “EL PAPEL DE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL EN GUATEMALA EN EL DESARROLLO DEL CONSTITUCIONALISMO, EN EL MARCO DEL XXV ANIVERSARIO DE PROMULGACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA”, Suprema Corte de Justicia de la Nación, disponible en: <http://www.scjn.gob.mx/rpni/Documents/Publicaciones/Guatemala.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- MOLINA BARRETO, R. “LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES EN LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL GUATEMALTECA A XXV AÑOS DE PROMULGACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA”, en JORNADAS DE DERECHO



- CONSTITUCIONAL EN CENTROAMÉRICA: *CONSTITUCIÓN Y JUSTICIA CONSTITUCIONAL*, Editado por: Consell de Garanties Estatutàries de Catalunya, Agència Catalana de Cooperació al Desenvolupament de la Generalitat de Catalunya y Centro de Estudios y Formación Constitucional de Centroamérica y el Caribe, Barcelona, 2012, disponible en: <http://webs6.javaján.com/consell/admin/uploads/docs/LlibreDefinitiuConstitucioNyJusticiaConstitucional.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- MOLINA LÓPEZ, R. “La McDonaldización del proceso penal (La indemnización de perjuicios en el proceso penal como sustituto de la pretensión punitiva)”, en *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, Vol. 38, Núm. 109, Universidad Pontificia Bolivariana, Colombia, julio-diciembre, 2008, disponible en: <http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=151412826002>, (consultado: 10-06-14).
 - MOLINA MEZA, J. F. “Reformas políticas en Guatemala, una propuesta para el debate”, *Análisis Político*, VOLUMEN 1, AÑO 1, Konrad-Adenauer-Stiftung, Guatemala, 2008, disponible en: <http://www.kas.de/wf/doc/1707-1442-4-30.pdf>, (consultado: 05-11-14).
 - MONCAYO RODRÍGUEZ, S. “La consensualidad de los contratos en el Derecho Romano”, en *Letras Jurídicas*, Volumen11, disponible en: <http://www.letrasjuridicas.com/Volumenes/11/moncayo11.pdf>, (consultado: 10-06-14).
 - MONEREO PÉREZ, J. L. y FERNÁNDEZ AVILÉS, J. A. “LA TEORÍA DEL DERECHO EN LA OBRA DE PIERO CALAMANDREI”, en *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, Año 4, Nº 8, Julio-Diciembre de 2007.
 - MONROY GÁLVEZ, J. y MONROY PALACIOS, J. “DEL MITO DEL PROCESO ORDINARIO A LA TUTELA DIFERENCIADA. APUNTES INICIALES”, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2015, disponible en: <http://facultad.pucp.edu.pe/derecho/wp-content/uploads/2015/03/tutela.pdf>, (consultado: 10-06-14).
 - MONROY GÁLVEZ, J. y MONROY PALACIOS, J. DEL MITO DEL PROCESO ORDINARIO A LA TUTELA DIFERENCIADA. APUNTES INICIALES, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2015, disponible en:



- <http://facultad.pucp.edu.pe/derecho/wp-content/uploads/2015/03/tutela.pdf>.
(consultado: 10-06-14).
- MONTER, W. “Controles religiosos y sociales en los países germánicos en tiempos de las Reformas”, en *Revista de la Inquisición*, N°. 2, Editorial Complutense, Madrid, 1992.
 - MONTERO AROCA, J. ORTELLS RAMOS, M.; GÓMEZ COLOMER, J. L.; MONTÓN REDONDO, A. *Derecho Jurisdiccional I*, Parte General, 7ma edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.
 - MONTERO AROCA, J. (coordinador). *Proceso civil e ideología*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006; GOZAÍNI, O. A. *Derecho Procesal Constitucional. Debido Proceso*, Rubinzal, Buenos Aires / Santa Fe, 2004.
 - MONTERO AROCA, J. “EL DERECHO PROCESAL EN EL SIGLO XX”, en *LA CIENCIA DEL DERECHO DURANTE EL SIGLO XX*, Primera edición, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, Serie G: ESTUDIOS DOCTRINALES, Núm. 198, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO, 1998.
 - MONTERO AROCA, J. “El proceso civil llamado *social* como instrumento de *justicia* autoritaria”, en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, N° 6, 2004.
 - MONTERO AROCA, J. “VALORACIÓN DE LA PRUEBA, REGLAS LEGALES, GARANTÍA Y LIBERTAD EN EL PROCESO CIVIL”, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Garantista*, 2007, http://www.egacal.com/upload/2007_MonteroJuan.pdf, (consultado: 10-06-14).
 - MONTERO AROCA, J.; GÓMEZ COLOMER, J. L.; MONTÓN REDONDO, A. y BARONA VILAR, S. *DERECHO JURISDICCIONAL*, I Parte, Editorial Librería Bosh, España, 1989.
 - MONTERO AROCA, J.; GÓMEZ COLOMER, J. L.; MONTÓN REDONDO, A. y BARONA VILAR, S. *DERECHO JURISDICCIONAL*, tomo III, Proceso Penal, 10ª Edición, tirant lo blanch, Valencia, 2001.
 - MONTERO AROCA, Juan, *El Proceso Civil. Los Procesos Ordinarios de Declaración y de Ejecución*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2014.



- MONTORO ROMERO, R. “CRISIS DE LEGITIMACIÓN Y CRISIS ECONÓMICA EN EL ESTADO SOCIAL DE BIENESTAR”, en *Revista de Estudios Políticos* (Nueva Época), N° 48. Noviembre-Diciembre 1985.
- MORA MORA, L. P. “La importancia del juicio oral en el proceso penal”, en *Ciencias Penales*, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, año 3, N° 4, junio 1991, disponible en: <http://www.poder-judicial.go.cr/salatercera/revista/revista%2004/mora04.htm>, (consultado: 10-09-12).
- MORÁN, G. M. “EL DESARROLLO MEDIEVAL DE LA CULTURA JURÍDICA ANGLOSAJONA Y DEL MODELO MONÁRQUICO INGLÉS”, *Laicidad y Libertades*, 2005, disponible en: <http://bibliotecanonica.net/docsaf/btcafx.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- MORAS MOM, J. R. *Manual de derecho procesal penal*, 6a. edición, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2004, pp. p. 415 -415.
- MORGAN, L.H. *La sociedad primitiva*, Editorial Ayuso, Madrid, 1970, pp. 31-40 y 327 y ss.; y TYLOR, E. B. “La ciencia de la cultura”, en *El concepto de cultura: textos fundamentales*, Kahn, J.S. (comp.), Anagrama, Barcelona, 1995.
- MORINEAU, M. “Bases históricas de la familia jurídica romano-canónica”, en *ESTUDIOS JURÍDICOS EN HOMENAJE A MARTA MORINEAU*, TOMO I, DERECHO ROMANO, HISTORIA DEL DERECHO, NURIA GONZÁLEZ MARTÍN (Coordinadora), primera edición, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO, 2006.
- MORINEAU, M. *UNA INTRODUCCIÓN AL COMMON LAW*, segunda reimpresión: 2004 de la primera edición: 1998., INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2004.
- MUGUERZA, J. “La crisis de identidad de la filosofía de la identidad (aproximación teológico-política)”, en *Sistema*, N° 36, mayo 1980, pp. 31 y ss.
- MUÑOZ DE BUSTILLO (COMP.) *Crisis y futuro del estado de bienestar*, Alianza Universidad. Madrid, 1989.
- MUÑOZ PAZ, M. C. (Coordinadora), “Historia institucional de Guatemala: La Real Audiencia, 1543-1821”, USAC, Informe Final, Noviembre de 2006,

Universidad de San Carlos, DIGI, CEUR, disponible en http://digi.usac.edu.gt/bvirtual/investigacio_files/INFORMES/PUIHG/INF-2006-014.pdf. (consultado: 16-10-12).



- MUÑOZ PAZ, M. C. (Coordinadora), *Historia institucional de Guatemala: La Real Audiencia, 1543-1821*, USAC, Informe Final, Universidad de San Carlos, DIGI, CEUR, Noviembre de 2006, disponible en http://digi.usac.edu.gt/bvirtual/investigacio_files/INFORMES/PUIHG/INF-2006-014.pdf. (consultado: 05-11-14).
- NAVARRO, S. "La gestión judicial: sus límites y posibilidades en la reforma judicial", ponencia presentada al Seminario *Justicia y Gobernabilidad Democrática*, Santiago, Chile, 4 al 6 de junio de 2003, disponible en: <http://www.argenjus.org.ar/argenjus/articulos/sonia.doc>, (consultado: 10-06-14).
- NEUMANN, U. ALTERNATIVAS AL DERECHO PENAL, Crítica y justificación del derecho penal en el cambio de siglo: el análisis crítico de la escuela de Frankfurt / coordinadores, Luis Arroyo Zapatero, Ulfrid Neumann, Adán Nieto Martín.- Cuenca: Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, 2003.
- NOGUÉS PEDREGAL, A. M. "EL RITUAL COMO PROCESO", disponible en: http://www.dip-licante.es/hipokrates/hipokrates_1/pdf/ESP/435e.pdf, (consultado: 10-06-14), pp. 6 y ss.
- NUÑEZ, R. C. *Manual de Derecho Penal*, Parte General, 4ta edición, Marcos Lener editor, Argentina, 1999.
- OASE, R. "El problema del costo social", traducción William Breit y Harold M. Mochman, en: *Derecho y economía: una revisión de la literatura*, ROEMER, Andrés, comp., primera reimpresión, México, 2002.
- OBERG YAÑEZ, H. "El Nuevo Proceso Penal Chileno", Universidad de Concepción, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Departamento de Derecho Procesal, Concepción, 2000.
- OCHOA MUÑOZ, K. "El debate sobre las y los amerindios: entre el discurso de la bestialización, la feminización y la racialización", en *El Cotidiano*, N° 184, Costa Rica, marzo-abril 2014, disponible en: http://www.pueg.unam.mx/images/seminarios2015_2/otras_rutas/sesion3/ocha_debate_sobre_los_amerindios.pdf, (consultado: 10-06-14).



- OLIVER OLMO, P. "ORIGEN Y EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA PENA DE PRISIÓN", apuntes elaborados con la información de su tesis doctoral. Oliver Olmo, *La cárcel y el control del delito en Navarra entre el Antiguo Régimen y el Estado liberal*, Universidad del País Vasco, 2000, disponible en: <http://www.uclm.es/profesorado/poliver/pdf/desorden/historiaPrision.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- OLMOS, C. y SILVA, R. "El desarrollo del estado de bienestar en los países capitalistas avanzados: Un enfoque socio-histórico", en Revista *Sociedad&Equidad*, N° 1, Enero de 2011, disponible en: <http://www.sye.uchile.cl/index.php/RSE/article/viewFile/10599/10804>, (consultado: 10-06-14).
- OLMOS, C. y SILVA, R. "El desarrollo del estado de bienestar en los países capitalistas avanzados: Un enfoque socio-histórico", Revista *Sociedad&Equidad*, N° 1, Enero de 2011.
- OLVERA, ALBERTO J. *CIUDADANÍA Y DEMOCRACIA*, primera edición, Instituto Federal Electoral, México, D. F., mayo de 2008, disponible en: http://www.ine.mx/docs/IFE-v2/DECEYEC/EducacionCivica/CuadernosDivulgacion/CuadernosDivulgacion-pdfs/CUAD_27.pdf, (consultado: 05-11-14).
- ORÉ GUARDIA, A. y RAMOS DÁVILA, L. "ASPECTOS COMUNES DE LA REFORMA PROCESAL PENAL EN AMÉRICA LATINA", en *Alerta Informativa*, Lima, Perú, disponible en: http://www.lozavalos.com.pe/alertainformativa/modulos/documentos/descarga_r.php%3Fid%3D2444 (consultado: 21-10-12).
- OSZLAK, O. "BUROCRACIA ESTATAL: POLÍTICA Y POLÍTICAS PÚBLICAS", en *POSTData*, Revista de Reflexión y Análisis Político, Vol. XI, Buenos Aires, Argentina, abril 2006, disponible en: <http://www.oscarozslak.org.ar/images/articulos-espanol/Burroc%20est%20pol%20y%20pols%20pub.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- OSZLAK, O. "ESTADO, PLANIFICACIÓN Y BUROCRACIA: LOS PROCESOS DE IMPLEMENTACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS EN ALGUNAS EXPERIENCIAS LATINOAMERICANAS", 25 aniversario del INAP



- 1955-1980, México, 1980, p. 205-231, disponible en versión digital que se sigue, en: <http://www.oscarozslak.org.ar/images/articulos-espanol/Estado,%20planificacion%20y%20burocracia.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- OSZLAK, O. "NOTAS CRÍTICAS PARA UNA TEORÍA DE LA BUROCRACIA ESTATAL", documento CEDES/G.E CLACSO, Vol. 8, Buenos Aires, Argentina, julio 1977, disponible en versión digital que se sigue, en: <http://www.oscarozslak.org.ar/images/articulos-espanol/Notas%20criticas%20p%20una%20teo%20de%20la%20buroc%20es t.pdf>, (consultado: 05-11-14).
 - OSZLAK, O. "EL MITO DEL ESTADO MÍNIMO: UNA DÉCADA DE REFORMA ESTATAL EN ARGENTINA", en Revista *Desarrollo Económico*, vol. 42, Nº 168, Buenos Aires, Argentina, Enero-Marzo, 2003.
 - OSZLAK, O. "Gobierno Abierto: Promesas, Supuestos y Desafíos", trabajo presentado en la VIII Conferencia Anual INPAE 2012: *Gobierno Abierto: Por una gestión pública más transparente, participativa y colaborativa*, San Juan de Puerto Rico, 25 de abril de 2012, disponible en: <http://www.oscarozslak.org.ar/images/articulos-espanol/Gobierno%20abierto.pdf>, (consultado: 05-11-14).
 - OSZLAK, OSCAR. GOBIERNO ABIERTO: "HACIA UN NUEVO PARADIGMA DE GESTIÓN PÚBLICA", en el libro electrónico *Teoría y práctica del gobierno abierto: lecciones de la experiencia internacional*, editado por IDRC, RedGEalc y OEA, Agosto 2014, disponible en: <http://www.oscarozslak.org.ar/images/articulos-espanol/kaufman-oszlak.pdf>, (consultado: 05-11-14).
 - PACIOCCO, D. M. "Understanding the Accusatorial System", Canadian Criminal Law Review. August, 2010, disponible en versión digital sin que conste el traductor en: http://www.consejeria.yucatan.gob.mx/documentos/Foundations_of_the_Adversarial_System.pdf, (consultado: 10-06-14).
 - PALACIO L. E. *Derecho Procesal Civil*, vol. I, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1967, p. 84; CARLI C., *La demanda civil*, Lex, La Plata, 1977.



- PALACIOS MOTA, J. A. *Apuntes de Derecho Penal*, Primera parte. Impresiones Gardisa, Guatemala, 1900.
- PANERO GUTIÉRREZ, R. *DERECHO ROMANO*, 2ª Edición, Tirant lo blanch, Valencia, 2000.
- PARÍS ALBERT, S. “La Transformación de los Conflictos desde la Filosofía para la Paz”, Tesis doctoral, Dirigida por el Dr. D. Vicent Martínez Guzmán, Departamento de Filosofía, Sociología y Comunicación Audiovisual y Publicidad, Universidad Jaume I de Castellón de la Plana, Castellón de la Plana, Año 2005, disponible en: http://www.tdr.cesca.es/TESIS_UJI/AVAILABLE/TDX-0324106-113557//paris.pdf, (consultado: 05-11-14).
- PARO DI REMÓN, C. “¿ACTIVISMO O GARANTISMO JUDICIAL?”, en *LA CIENCIA DEL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL. ESTUDIOS EN HOMENAJE A HÉCTOR FIX-ZAMUDIO EN SUS CINCUENTA AÑOS COMO INVESTIGADOR DEL DERECHO, T. X, TUTELA JUDICIAL Y DERECHO PROCESAL*, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (coordinadores), UNAM, México, 2008.
- PÁSARA, L. “Justicia, régimen político y sociedad en América Latina”, *POLÍTICA y gobierno*, VOL. X, NÚM. 2, II SEMESTRE DE 2003.
- PÁSARA, L. “Reforma y desafíos de la justicia en Guatemala”, en *Sistemas Judiciales, Revisita del Centro de Estudios de Justicia de las Américas*, CEJA, Agosto 2003.
- PÁSARA, L. PÁSARA, L. “LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL EN MATERIA DE JUSTICIA EN EL ÁMBITO LATINOAMERICANO”, en *Viejas y nuevas alianzas entre América Latina y España: XII Encuentro de Latino Americanistas españoles*, Santander, 21 al 23 de septiembre de 2006, disponible en: <http://halshs.archives-ouvertes.fr/docs/00/10/41/75/PDF/Pasara.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- PASTOR, S. *Cifrar y Descifrar*, Volumen II, documento preparado para el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), en el Proyecto “Preparación de un sistema integral de recolección y procesamiento de datos para la generación de estadísticas e indicadores del sistema judicial”, con la colaboración de Liliana Maspóns del Instituto de Derecho y Economía,

Universidad Carlos III de Madrid, s/f., disponible en: https://www.oas.org/dsp/documents/cifrar_descifrar2_esp.pdf, (consultado: 10-06-14).



- PASTOR, S. *Dilación, eficiencia y costes: ¿Cómo ayudar a que la imagen de la Justicia se corresponda mejor con la realidad?*, Universidad Complutense de Madrid y Centro de Investigaciones en Derecho y Economía, DEPARTAMENTO EDITORIAL DE LA FUNDACIÓN BBVA, Bilbao, 2003.
- PASTORINI, A. “¿QUIÉN MUEVE LOS HILOS DE LAS POLÍTICAS SOCIALES? AVANCES Y LÍMITES EN LA CATEGORÍA “CONCESIÓNCONQUISTA”, en *Serviço Social & Sociedade*, Nº 53, Sao Paulo, Cortez, 1997, disponible en versión digital en: <http://www.rau.edu.uy/fcs/dts/Ciclobasico/hilospoliticassociales.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- PAZ, C. *Medidas Desjudicializadoras*, Instituto de la Defensa Pública Penal, Impresos Ramírez, Guatemala, 2007.
- PEDRAZ PENALVA, E. “El Derecho Procesal como sistema de garantías”, intervención en la mesa redonda sobre «El Derecho como sistema de garantías», dentro de las Jornadas sobre la *Crisis del Derecho y sus Alternativas*, organizadas por el Consejo General del Poder Judicial los días 30 de noviembre al 5 de diciembre de 1992, en Madrid, disponible en: <http://www.dialnet.unirioja.es/download/articulo/2551797.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- PEDRAZ PENALVA, E. *Introducción al derecho procesal penal (acotado al ordenamiento jurídico nicaragüense)* 2ª edición, HISPAMER, Managua, 2002.
- PEDRAZ PENALVA, E. *Introducción al derecho procesal penal (acotado al ordenamiento jurídico nicaragüense)*, 2ª ed. – Managua: HISPAMER, 2002.
- PEDRAZ PENALVA, E. Ob.cit., p.45. Más detenidamente en: “Notas sobre publicidad y proceso”, en *Constitución, Jurisdicción y Proceso*, Madrid 1990.
- PELÁEZ CORDÓN, J. F. “Los mecanismos de simplificación del proceso penal como paliativo a la crisis de la justicia penal en Guatemala”, TESIS DOCTORAL, Dr. Sebastián Scheerer (Tutor), UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y

SOCIALES, ESCUELA DE ESTUDIOS DE POST-GRADO, Ediciones Mayté,
GUATEMALA, JULIO DE 2012.



- PELTASON, J.W. (editor). *LA CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA con notas explicativas adaptadas de THE WORLD BOOK ENCYCLOPEDIA*, DEPARTAMENTO DE ESTADO DE LOS ESTADOS UNIDOS Oficina de Programas de Información Internacional, Estados Unidos, 2004, http://photos.state.gov/libraries/amgov/30145/publications-spanish/constitution_sp.pdf, (consultado: 10-06-14).
- PEÑA GONZÁLEZ, C. ¿ESTIMULAR LOS MECANISMOS ALTERNATIVOS?, en *Resolución Alternativa de Conflictos*, Revista Sistemas Judiciales, N°2, 15 de enero de 2001, disponible en: <http://sistemasjudiciales.org/nota.mfw/219>, (consultado: 05-11-14).
- PEPINO, L. “Breve aproximación al sistema procesal penal italiano”, intervención del 4 de junio de 2002 en el coloquio del Consejo General del Poder Judicial, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, publicada en *Jueces para la Democracia*, No 42, 2003.
- PÉREZ CEBADERA, M. Á. *Las instrucciones al Jurado*, dirigida por Juan-Luís Gómez Colomer, Catedrático de Derecho Procesal, Área de Derecho Procesal Departamento de Derecho Público Facultad de Ciencias Jurídicas y Económicas Universidad Jaume I de Castellón, Castellón, España, septiembre de 2001, disponible en: <http://www.tesisenred.net/bitstream/handle/10803/10431/perez3.pdf?sequence=1>, (consultado: 10-06-14).
- PÉREZ CEPEDA, A. I. “EL PARADIGMA DE LA SEGURIDAD EN LA GLOBALIZACIÓN: GUERRA, ENEMIGOS Y ORDEN PENAL”, en *Derecho penal de excepción. Terrorismo e inmigración*, FARALDO CABANA, Patricia, PUENTE ABA, Luz María y SOUTO GARCÍA, Eva María (coordinadoras), Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, pp. 108-109, disponible en versión digital en: http://www.cetede.org/IMG/pdf/Ponencia_Al_Perez_Cepeda.pdf, (consultado: 10-06-14).
- PÉREZ GIL, J. LA ACUSACIÓN POPULAR, Memoria de Tesis para la obtención del grado de Doctor, dirección del Prof. Dr. D. ERNESTO PEDRAZ PENALVA, Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad de Valladolid,



UNIVERSIDAD DE VALLADOLID, Facultad de Derecho, Departamento de Derecho Constitucional, Procesal y Eclesiástico del Estado, Área de Derecho Procesal, Valladolid, 1997, disponible en <http://uvadoc.uva.es/bitstream/10324/62/1/TESIS14-090326.pdf>, (consultado: 10-06-14).

- PÉREZ JAIME, B. y AMADEO, J. “El concepto de libertad en las teorías políticas de Kant, Hegel y Marx”, en *La filosofía política moderna. De Hobbes a Marx*, Atilio A Boron (coordinador), CLACSO, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales; DCP-FFLCH, Departamento de Ciencias Políticas, Faculdade de Filosofia Letras e Ciências Humanas, USP, Universidade de Sao Paulo. 2006, disponible en: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/secret/filopolmpt/filopolmpt.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- PÉREZ LÓPEZ, D. J. “ANÁLISIS JURÍDICO DEL PLEA BARGAIN COMO UN MEDIO EFICIENTE DE APLICAR LA JUSTICIA PENAL EN GUATEMALA”, TESIS, Previo a conferírsele el grado académico de LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, diciembre de 2007, disponible en: http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_6827.pdf, (consultado: 16-10-12).
- PÉREZ MARTÍN, A. El Derecho Procesal del ‘ius commune’ en España, Instituto de Derecho Común Europeo, Universidad de Murcia, Murcia, 1999.
- PÉREZ RAGONE, A. J. “Writ y Actio en el Surgimiento y la Configuración del Proceso Civil Inglés Medieval”, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos* XXIX, 2007, pp. 333 – 356, disponible en versión digital en: http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0716-54552007000100008&script=sci_arttext, (consultado: 10-06-14).
- PÉREZ-COSTA, G. Y PÉREZ-COSTA, M. “ARBITRAJE Y CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD”, *Revista de Economía y Derecho*, Vol. 3, Nº 12, Sociedad de Economía y Derecho, Primavera 2006.
- PERPIÑÁ RODRIGUEZ, A. “NUEVA Y VIEJA SOCIOLOGIA”, discurso de recepción del Académico de número, con contestación del Académico de número EXCMO. SR. D. CARMELO VIÑAS MEY, REAL ACADEMIA DE



- CIENCIAS MORALES Y POLÍTICAS, Sesión del 24 de enero de 1967, MADRID, 1967.
- PETIT, E. TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO, TRADUCIDO DE LA NOVENA EDICIÓN FRANCESA Y AUMENTADO CON NOTAS ORIGINALES, MUY AMPLIAS POR D. JOSÉ FERRÁNDEZ GONZÁLEZ, CON UN PRÓLOGO DEL DR. DON JOSÉ MA. RIZZI, 23ª edición, EDITORIAL PORRÚA, MÉXICO, 2007.
 - PEYRANO, J. W. “APROVECHAMIENTO DEL PENSAMIENTO CONTEMPORÁNEO POR EL DERECHO PROCESAL CIVIL ACTUAL”, en *Revista digital Pensamiento Civil*, publicación periódica de la Asociación Pensamiento Penal, Argentina, 29/04/2015, disponible en: <http://www.pensamientocivil.com.ar/system/files/pensamientocontemporaneo.pdf>, (consultado: 10-06-14).
 - PICO LÓPEZ, J. “TEORIA SOCIAL: LAS RELACIONES ENTRE EUROPA Y ESTADOS UNIDOS”, ponencia presentada en el Convenio Internacional sobre «Teoría e Investigación: el problema y el desafío de la Sociología Contemporánea», celebrado en la Università degli Studi di Cassino (Roma), en mayo de 1997, disponible en: <http://www.dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/759427.pdf>, (consultado: 10-06-14).
 - PICÓ I JUNOY, J. “El Derecho Procesal entre el garantismo y la eficacia: un debate mal planteado”, en *Cuestiones Jurídicas*, vol. VI, núm. 1, Universidad Rafael Urdaneta, Maracaibo, Venezuela, enero-junio, 2012, disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=127523423002>, (consultado: 05-11-14).
 - PIRENNE, H. *Historia económica y social de la Edad Media con un ANEXO BIBLIOGRÁFICO y CRÍTICO de H. VAN WERVEKE*, Duodécima reimpresión, FONDO DE CULTURA ECONÓMICA, MÉXICO, 1974.
 - PIRENNE, H. *Historia económica y social de la Edad Media con un ANEXO BIBLIOGRÁFICO y CRÍTICO de H. VAN WERVEKE*, Duodécima reimpresión, FONDO DE CULTURA ECONÓMICA, MÉXICO, 1974.
 - PIRENNE, H. *Las ciudades de la Edad Media*, Sexta edición en «El Libro de Bolsillo», Alianza Editorial, Madrid, 1983.



- POCOCK, J. G. A. *El momento maquiavélico*, traducción de Marta Vázquez Pimentel y Eloy García, Eloy García (Estudio preliminar), Madrid, Tecnos, 2002.
- POLANCO ALCÁNTARA, T. *Las Reales Audiencias en las Provincias Americanas de España*, MAPFRE, Madrid, 1992.
- POLINSKY, A. M. Introducción al análisis económico del Derecho, traducción J. M. Álvarez Flórez, Editorial Aries S.A., Barcelona, 1985.
- POSNER, R. A. “El análisis económico del derecho en el common law, en el sistema romano germánico, y en las naciones en desarrollo”, traducción de Enrique Pasquel R., en *Revista de Economía y Derecho*, N° 7, Lima, invierno 2005.
- POSNER, R. A. “Usos y abusos de la teoría económica”, traducción de Manett Vargas y Mónica Macías, en *Derecho y economía: una revisión de la literatura*, ROEMER, Andrés, comp., primera reimpresión, México, 2002.
- POSNER, R. A. El análisis económico del derecho, traducción Eduardo L. Suárez, Fondo de Cultura Económica, México, 1998.
- PRATS I CATALÀ, J. “Administración pública y desarrollo en América Latina. Un enfoque neoinstitucionalista”, en *Reforma y Democracia*, No. 11, Revista del CLAD, Caracas, Jun. 1998.
- PRECIADO HERNÁNDEZ, R. “¿Crisis del Estado?”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Número 115, México, Enero – Abril, 1980, disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/115/pr/pr25.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- PRESSIA ARIFÍN-CABO, M.A. “Prácticas Tradicionales Maya de Resolución de Conflictos en los Territorios K’iche, Tzutujil y Kaqchikel”, Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ), 9/25/2011, disponible en: <http://www.ziviler-friedensdienst.org/sites/ziviler-friedensdienst.org/files/anhang/publikation/zfd-practicas-tradicionales-maya-de-resolucion-de-conflictos-1531.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- PRIETO SANCHÍS, L. “LA FILOSOFÍA PENAL EN LA ILUSTRACIÓN ESPAÑOLA”, en Libro Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos in memoriam., ARROYO ZAPATERO Luis y BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE Ignacio



(Dir.), Ediciones de la Universidad de Castilla - La Mancha, Ediciones Universidad Salamanca, Cuenca 2001.

- PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO (PNUD). *Guatemala: hacia un Estado para el Desarrollo Humano, Informe Nacional de Desarrollo Humano 2009 / 2010*, Capítulo 8: "El Estado, la seguridad y la justicia", Guatemala, 2010, disponible en: http://desarrollohumano.org.gt/sites/default/files/docs/informes/capitulos/AF_capitulo_8.pdf, (consultado: 05-11-14).
- PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. *IDEAS Y APORTES: LA DEMOCRACIA EN AMÉRICA LATINA*, Proyecto sobre el Desarrollo de la Democracia en América Latina, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, segunda edición, junio de 2004, disponible en: http://www.pnud.org.co/img_upload/2c711ca3711230f9e02ae9faa80914ad/ideas_y_aportes.pdf, (consultado: 05-11-14).
- QUERALT, J. J. "Víctimas y garantías: algunos cabos sueltos A propósito del Proyecto Alternativo de reparación", en *ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES*, TOMO XLIX, FASCÍCULO I, ENERO-ABRIL MCMXCVI, Ministerio de Justicia (Centro de Publicaciones) y Boletín Oficial del Estado, Madrid.
- QUIRÓS CAMACHO, J. "Justicia con celeridad: Una propuesta para el proceso penal costarricense acorde con el pensamiento del siglo XXI", en *REFORMAS PROCESALES PENALES EN AMÉRICA LATINA: DISCUSIONES LOCALES*, MAURICIO DUCE J. Coordinador, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, 2005.
- RAMÍREZ GARCÍA, L. R. "La Reforma de la Justicia Penal en Guatemala Aportes para una Evaluación", en *Revista Centroamericana Justicia Penal y Sociedad*, No. 25, Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, Guatemala, Julio-Diciembre, 2006.
- RAMÍREZ, L. R. (coordinador). "Informe de Guatemala", Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales de Guatemala, ICCPG, en CEJA, *Proyecto de seguimiento de las reformas procesales penales en las Américas (Segunda etapa)*, 2003., disponible en: <http://www.cejamericas.org>, (consultado: 16-10-12).



- RAMÍREZ GARCÍA, L. R. "El Observatorio de Justicia Penal en Centroamérica", en *El Observador Judicial*, No. 57, Año 7, Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, Guatemala, julio-agosto 2005.
- RAMÍREZ, L. R. (coordinador). "Informe de Guatemala",... p.14; PODER JUDICIAL, "Guatemala", Reporte de la Justicia Cuarta edición (2008-2009), Centro de Estudios de Justicia de las Américas, disponible en: http://www.cejamericas.org/reporte/2008-2009/muestra_pais3d450.html?idioma=espanol&pais=GUATEMAL&tiporeport=REPORTE4&seccion=POJUD, (consultado: 16-10-12).
- RAMÍREZ, L. R. y URBINA, M. Á. "Guatemala", en LAS REFORMAS PROCESAL PENALES EN AMÉRICA LATINA, Julio B. J. Maier et al. eds., 2000..
- RAMÍREZ, L.; CETINA, G.; LÓPEZ, F.; URBINA, M. y PAZ Y PAZ, C. "EL PROCESO PENAL EN GUATEMALA", disponible en: <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/icap/unpan028378.pdf>, (consultado: 16-10-12).
- RAMOS ROMEU, FRANCISCO. "FORMA DEL PROCESO Y FUNCIONAMIENTO DE LA JUSTICIA: ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO", ponencia presentada en el coloquio internacional de la Asociación Internacional de Derecho Procesal (AIDP) "Oralidad y escritura en un proceso civil eficiente", organizado por Ortells Ramos, celebrado en Gandía y Valencia, los días 6, 7 y 8 de noviembre de 2008, disponible en: <http://www.uv.es/coloquio/>, (consultado: 10-06-14).
- RANIERI DE CECCHINI, D. "LA AUTORIDAD CRISTIANA EN EL MEDIOEVO: CONFIGURACIÓN DEL RÉGIMEN POLÍTICO EUROPEO EN LA CRISTIANDAD. PRINCIPIOS DE FILOSOFÍA POLÍTICA: JERARQUÍA, NECESIDAD Y EJEMPLARIDAD", *PRUDENTIA IURIS* N° 60, *Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica Argentina "Santa María de los Buenos Aires*, Editorial de la Universidad Católica Argentina, Noviembre 2005.
- RASCÓN GARCÍA, C. y GARCÍA GONZÁLEZ, J. M., *Estudio Preliminar de la Ley de las XII Tablas*, 2da. edición, Edit. Tecnos, Madrid, 2006.



- REAL, A. R. “El Estado de Derecho - Rechtsstaat”, en “Estudios Jurídicos en Homenaje a Eduardo J. Couture”, Montevideo, 1957.
- REARTE, M. “El cambio de paradigma científico y el derecho”, en *Revista de Ciencias Sociales* (Cr), vol. III-IV, núm. 117-118, 2007, Universidad de Costa Rica, San José, Costa Rica, disponible en: <http://www.redalyc.org/pdf/153/15311814.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- REARTE, M. “El cambio de paradigma científico y el derecho”, en *Revista de Ciencias Sociales* (Cr), vol. III-IV, núm. 117-118, 2007, Universidad de Costa Rica, San José, Costa Rica, disponible en: <http://www.redalyc.org/pdf/153/15311814.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- REGALADO, J. A. “De las sanciones y las penas en la justicia indígena”, en *ELEMENTOS Y TÉCNICAS DE PLURALISMO JURÍDICO. MANUAL PARA OPERADORES DE JUSTICIA*, Programa Estado de Derecho para Latinoamérica, Versión para Guatemala, Juan Carlos Martínez, Christian Steiner y Patricia Uribe Granado (Coordinadores), FUNDACIÓN KONRAD ADENAUER, 2012.
- REMENTERÍA ARRUZA, D. “Algunos conceptos teóricos para el análisis performativo de un rito secularizado”, en *Zainak*, No. 28, 2006.
- REVERTE COMA, J. M. “La Prueba Pericial Médica en los Pueblos Primitivos”, Museo de Antropología Médico-Forense Paleopatología y Criminalística, disponible en: <http://www.gorgas.gob.pa/museoafc/loscriminales/criminologia/prueba%20pericial.html>, (consultado: 10-09-12).
- REY MARCOS, F. “GOBERNANZA Y CONSTRUCCIÓN DE LA PAZ EN LOS ESTADOS FALLIDOS”, ponencia al 1er Congreso Internacional sobre *Desarrollo Humano*, Madrid, 2006, disponible en: <http://www.reduniversitaria.es/ficheros/Francisco%20Rey.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- REYES CALDERÓN, J. A. *Mecanismos Alternativos de la Justicia .Una propuesta de Política Criminal*, Impresos CAUDAL, S.A., Guatemala, 1998.
- REYNA ALFARO, L. M. “Plea Bargaining y terminación anticipada: aproximación a su problemática fundamental”, en *Actualidad Jurídica*, N° 158, Gaceta Jurídica, Lima, 2007.



- RICCIARDI, M. “¿Ha terminado la revolución? Historia del concepto y valoración política”, en *Espiral*, Estudios sobre Estado y Sociedad, Vol. XV No. 44, Enero - Abril de 2009.
- RIGGS, FRED W. “Introducción: Evolución de los significados del término burocracia”, en revista internacional de ciencias sociales, Vol. XXXI, N.º 4, Revista trimestral publicada por la Unesco, París, 1979.
- RIQUERT, M A. “Debido proceso y juicio abreviado”, en blogspot Proceso Penal, disponible en: <http://riquert-procesopenal.blogspot.com/2010/06/debido-proceso-y-juicio-abreviado.html>, (consultado: 21-10-12).
- RITZER, G. *TEORÍA SOCIOLOGICA CONTEMPORANEA*, traducción de María Teresa Casado Rodríguez, revisión técnica de Amparo Almarcha Barbado, tercera edición, McGraw-Hill, México, 1993.
- RIVERA BEIRAS, I. “Historia y legitimación del castigo ¿Hacia dónde vamos?”, en *SISTEMA PENAL Y PROBLEMAS SOCIALES*, ROBERTO BERGALLI (Coordinador y Colaborador), TIRANT LO BLANCH, Valencia, 2003.
- RIVERA BEIRAS, I. “Presentación”, en *POLÍTICA CRIMINAL Y SISTEMA PENAL Viejas y nuevas racionalidades punitivas*, Iñaki Rivera Beiras (Coord.), primera edición, Anthropos Editorial , Observatorio del Sistema Penal y los Derechos Humanos de la UB, Barcelona , 2005.
- ROBLETO GUTIERREZ, J. “Aproximación a la normativa penal de las culturas Maya y Azteca”, en revista *CIENCIAS PENALES*, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, Año 18, No 24, San José Costa Rica, NOVIEMBRE, 2006.
- RODRÍGUEZ CABRERO, G. “Fundamentos socioeconómicos y crisis del Estado de Bienestar”, en *Revista de Servicios Sociales y Política Social*, núm. 0, 1984.
- RODRÍGUEZ GARCÍA, N. *Aproximación al Estudio de la Justicia Penal...* 93; también en: *El consenso en el proceso penal español*, Ed. Bosch, Barcelona, 1997.
- RODRÍGUEZ GARCÍA, N. “APROXIMACIÓN AL ESTUDIO DE LA JUSTICIA PENAL NEGOCIADA DE LOS EE.UU.: THE PLEA BARGAINING



- PROCESS”, en *REDEN, Revista Española de Estudios Norteamericanos*, Vol. 6, Nº 9, España, 1995, pp. 91-107, disponible en versión digital en <http://dspace.uah.es/dspace/bitstream/handle/10017/4905/Aproximaci%C3%A9n%20al%20Estudio%20de%20la%20Justicia%20Penal%20Negociada%20de%20los%20EE.UU.pdf?sequence=1>, (consultado: 10-06-14).
- RODRÍGUEZ GARCÍA, N. *La Justicia Negociada. Experiencias de Derecho Comparado*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca 1996.
 - RODRÍGUEZ VEGA, M. “Discrecionalidad del Ministerio Público y objeto del juicio abreviado”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, XXXVI, 1er Semestre, Valparaíso, Chile, 2011.
 - RODRÍGUEZ ZOYA, L. G. y LEÓNIDAS AGUIRRE, J. “TEORÍAS DE LA COMPLEJIDAD Y CIENCIAS SOCIALES. Nuevas Estrategias Epistemológicas y Metodológicas”, en *Nómadas, Revista Crítica de Ciencias Sociales y Jurídicas*, No. 30, 2011, disponible en: http://pendientedemigracion.ucm.es/info/nomadas/30/rdzzoya_aguirre.pdf, (consultado: 10-06-14).
 - ROMERO GIBELLA, P. “EL RADICALISMO EN LA REVOLUCION INGLESA: CRISIS CONSTITUCIONAL Y CRISIS DE CONCIENCIA EN EL SIGLO DEL ABSOLUTISMO”, en *Historia Constitucional, Revista Electrónica*, No. 3, 2002, disponible en: <http://hc.rediris.es/03/index.html>, (consultado: 10-06-14).
 - ROSADA-GRANADOS, H. “Guatemala, 1996-2010: hacia un Sistema Nacional de Seguridad y Justicia”, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Cuaderno de Desarrollo Humano, 2009/2010 – 1, disponible en: [http://www.pnud.org.gt/data/publicacion/cuaderno_seguridad%2520IDH%2520Guatemala%2520\(3\).pdf](http://www.pnud.org.gt/data/publicacion/cuaderno_seguridad%2520IDH%2520Guatemala%2520(3).pdf), (consultado: 16-10-12).
 - ROSENFELD, L. C. “LA EVOLUCION DEL DERECHO PROCESAL EN EL DERECHO ROMANO”, en *Edictum*, Argentina, disponible en: <http://www.edictum.com.ar/miWeb/DERECHOPROCESAL.doc>, (consultado: 10-06-14).
 - ROSSI MASELLA, B. E. *Historia del Derecho*, tomo III, Oficina de Apuntes del Centro de Estudiantes de Notariado, Montevideo, 1967.
 - ROSSI, M. A. Y AMADEO, J. “Platón y Aristóteles: dos miradas sugestivas en torno a la política”, en *Teoría y filosofía política. La recuperación de los*



- clásicos en el debate latinoamericano*, Atilio A. Boron y Álvaro de Vita (Compiladores), primera edición, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, Buenos Aires, marzo de 2002.
- ROXIN, C. *Derecho procesal penal*, El procedimiento por mandato penal, traducción de la 25ª edición alemana de Gabriela E. Córdoba y Daniel R. Pastor revisada por Julio B. J. Maier, Editores del Puerto s.r.l., Buenos Aires – 2003.
 - RUBIO LARA, M. J. *La formación del Estado social*, MTAS, Madrid, 1991; ROBLEDO HERNÁNDEZ, R. *Economistas y reformadores españoles. La cuestión agraria (1760-1935)*, MAPA, Madrid, 1994.
 - RUSSO, E. A. *Derechos Humanos y Garantías. El Derecho al mañana*, 1ª edición, 1ª reimpresión, Eudeba, Universidad de Buenos Aires, 2001.
 - SÁENZ ELIZONDO, M. A. “El Procedimiento Abreviado; en Reflexiones sobre el Nuevo Proceso Penal”, Corte Suprema de Justicia y Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, San José, 1996.
 - SAGÜÉS, N. P. *Manual de derecho constitucional*, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2007, p.10; LANDA, C. “Crisis del positivismo constitucional”, en *Pensamiento Constitucional*, Año VI, N° 6, p.113, disponible en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/viewFile/3207/3029>, (consultado: 10-06-14).
 - SALAZAR MURILLO, R. “EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO, en Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, No.24, Noviembre de 2006, disponible en: <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA24/elprocedimientoabreviado.htm>, (consultado: 21-10-12).
 - SALAZAR UGARTE, P. “SOBRE EL CONCEPTO DE CONSTITUCIÓN”, CAPÍTULO 53, *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, vol. 3, primera edición, Jorge Luis Fabra Zamora (Editor general), Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 2015.
 - SALCEDO FLORES, A. “El derecho maya prehispánico, un acercamiento a su fundamentación socio-política”, en Revista *alegatos*, No. 71, México, enero/abril de 2009, disponibles en:



- <http://www.azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/pdfs/64/71-10.pdf>,
(consultado: 05-11-14).
- SALCEDO FLORES, A. “El derecho maya prehispánico, un acercamiento a su fundamentación socio-política”, en Revista *alegatos*, No. 71, México, enero/abril de 2009, disponibles en:
<http://www.azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/pdfs/64/71-10.pdf>,
(consultado: 05-11-14).
 - SALCEDO PICÓN, J. M. “EL CONTROL SOCIAL EN SU DEVENIR HISTÓRICO: UNA APROXIMACIÓN A LA HISTORIA DE LAS INSTITUCIONES DE CONTROL SOCIAL EN OCCIDENTE, UNIVERSIDAD DE LOS ANDES EDICIONES DEL VICERRECTORADO ACADÉMICO, MÉRIDA, VENEZUELA, 2004.
 - SANCHEZ BELLA, I.; DE LA HERA, A.; y DÍAZ REMENTERÍA, C. *Historia del Derecho Indiano*, Editorial MAPFRE, S. A., Madrid, 1992.
 - SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J. J. *GESTIÓN PÚBLICA Y GOVERNANCE*, Mención Honorífica del Premio IAPEM 2001 en la Modalidad: Investigaciones teóricas, y teórico-prácticas, Instituto de Administración Pública del Estado de México, México. Mayo de 2002, disponible en:
<http://www.iapgroo.org.mx/website/biblioteca/GESTION%20PUBLICA%20Y%20GOVERNANCE.pdf>, (consultado: 10-06-14).
 - SANMARTÍN, JOSÉ J. “La idea imperial en Napoleón. La simbiosis entre modernización política y tradición ideológica”, *Res publica*, 21, 2009.
 - SANTANA VEGA, D. M. “Principio de oportunidad y sistema penal”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, TOMO XLVII, FASCICULO 11, MAYO-AGOSTO, MCMXCIV, Ministerio de Justicia (Centro de Publicaciones) y Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1996.
 - SANTANA VEGA, D. M. “Principio de oportunidad y sistema penal”, en *ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES*, TOMO XLVII, FASCÍCULO II, MAYO-AGOSTO MCMXCIV, Ministerio de Justicia (Centro de Publicaciones) y Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1994.
 - SANTOS VILLAREAL, G. M. *Estados Fallidos: definiciones conceptuales*, Centro de Documentación, Información y Análisis Dirección de Servicios de Investigación y Análisis *Subdirección de Política Exterior*, México, 2009,



- disponible en: <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/spe/SPE-ISS-07-09.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- SAPAG, M. A. "EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD Y DE RAZONABILIDAD COMO LÍMITE CONSTITUCIONAL AL PODER DEL ESTADO: UN ESTUDIO COMPARADO", en *Dikaion*, Vol. 22, N°. 17, Universidad de La Sabana, Colombia, 2008, disponible en: <http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=72011607008>, (consultado: 10-06-14).
 - SAYE HELÚ, J. *El Constitucionalismo Social en México*, Tomo I, primera Edición, edición de Cultura y Ciencia Política, México 1972.
 - SCHWANK DURÁN, J. "La costumbre jurídica de los pueblos mayas", *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, Vol. 41, edición especial sobre derecho indígena, Enero - Junio 2005, disponible en: http://www.iidh.ed.cr/BibliotecaWeb/Varios/Documentos/BD_2061358847/Docs%20Revista%2041/1688-Schwank%20Duran%20John.pdf, (consultado: 05-11-14).
 - SENDRA, V. MORENO CATENA, V., ALMAGRO NOSETE, J., y CORTES DOMINGUEZ, V. *Derecho Procesal*, Tomo II, Proceso Penal, 3ª edición revisada y actualizada, Reimpresión, Tirant lo Blanch, Valencia, España, 1990.
 - SENNETT, R. *Narcisismo y cultura moderna*, Kairós, Barcelona, 1980.
 - SERRANO – PIEDECASAS, J.R. *Emergencia y crisis del estado social. Análisis de la excepcionalidad penal y motivos de su perpetuación*. Colección: sociedad –Estado, PPU, Barcelona, 1988.
 - SERRANO, J. "ROMA Y EL PROCESO PENAL", ponencia presentada al XVI *ENCUENTRO NACIONAL DE PROFESORES DE DERECHO ROMANO PROVINCIA DE CORDOBA*, Universidad Nacional de Córdoba durante los días 22 a 24 de Mayo del año 2003, publicada en *pagina de derecho romano de las Cátedras los Doctores Norberto Dario Rinaldi - Mirta Beatriz Alvarez, Universidad de Buenos Aires, Facultad de Derecho*, disponible en: <http://www.edictum.com.ar/miWeb4/Roma%2520y%2520el%2520Proceso%2520Penal-Dr.%2520Serrano.doc.pdf>, (consultado: 10-06-14).



- SHONEMANN, B. “¿Crisis del procedimiento penal? ¿Marcha triunfal del procedimiento penal americano en el mundo?”, en *Cuadernos del Poder Judicial*, N° 8, 1991.
- SILVA SÁNCHEZ, J. M. *LA EXPANSIÓN DEL DERECHO PENAL. ASPECTOS DE LA POLÍTICA CRIMINAL EN LAS SOCIEDADES POSTINDUSTRIALES*, SEGUNDA EDICIÓN, REVISADA Y AMPLIADA, Civitas Ed., Madrid, 2001.
- SOBERANES FERNÁNDEZ, J. L. “La Inquisición en México durante el siglo XVI”, en *Revista de la Inquisición*, N°7, España, Año 1998, disponible en: <http://revistas.ucm.es/index.php/RVIN/article/viewFile/RVIN9898110283A/1627>, (consultado: 05-11-14).
- SOBOUL, A. *La Revolución francesa, Principios Ideológicos y Protagonistas Colectivos*, Editorial Crítica, Barcelona, 1987.
- SOJO, C. *La Modernización sin Estado*, 1ª edición, FLACSO, San José, Costa Rica, 2008.
- SOLIMINE, M. A. “LOS MECANISMOS DE RESOLUCIÓN ALTERNATIVA DE CONFLICTOS COMO OPCIÓN FRENTE A LA CRISIS DEL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL”, disponible en: http://www.amja.org.ar/uploaded/20_Marcelo%20Solimine.doc, (consultado: 21-10-12).
- SOLSONA QUILIS, H. “Mito y Ritual”, en *A Parte Rei* 18, disponible en: <http://aparterei.com>, (consultado: 10-06-14).
- SOUSA, M. “Breve panorama de la reforma judicial en América Latina: objetivos, desafíos y resultados”, en *El estado de las reformas del Estado en América Latina Tipos de reformas judiciales y reformadores*, Prólogo de Francis Fukuyama, Editado por Eduardo Lora, octubre 2006.
- SOUSA, M. “Breve panorama de la reforma judicial en América Latina: objetivos, desafíos y resultados”, en *El estado de las reformas del Estado en América Latina Tipos de reformas judiciales y reformadores*, Prólogo de Francis Fukuyama, Editado por Eduardo Lora, octubre 2006.
- SPATARO, A. “Italia” en *Sistemas de proceso penal en Europa*, Maciá Gómez, Ramón (director), Cedecs, Barcelona, 1988.



- STRUENSEE, E. y MAIER, J. B. J. "INTRODUCCIÓN", en *LAS REFORMAS ROCESALES PENALES EN AMERICA LATINA*, B. J. Maier, Kai Ambos y Jan Woischnik (Coordinadores), prólogos de: ALBIN ESER y STEFAN JOST, primera edición, AD-HOC S.R.L., Argentina, octubre 2000.
- SUÁREZ LLANOS, M. L. "EL SUEÑO DE LA CODIFICACIÓN Y EL DESPERTAR DEL DERECHO", DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho, N° 29, 2006.
- TABOADA PILCO, G. "Hacia una justicia penal rápida y eficaz", en *Justicia y medios de comunicación Opinan los jueces*, Ponencias presentadas en los seminarios para periodistas, organizados por el Proyecto de Mejoramiento de los Servicios de Justicia, Nelson Shack (Compilador), PODER JUDICIAL, REPÚBLICA DEL PERÚ, Marzo-Octubre 2008.
- TAMAMES GÓMEZ, R. "GLOBALIZACIÓN Y SOBERANÍA MUNDIAL UN ENSAYO SOBRE LA PAZ PERPETUA EN EL SIGLO XXI", discurso de recepción del académico de número y contestación por el académico de número Excmo. Sr. D. Miguel Herrero y Rodríguez de Miñón, Sesión del 29 de enero de 2013, REAL ACADEMIA DE CIENCIAS MORALES Y POLÍTICAS Madrid, 2013.
- TARUFFO, M. "ORALIDAD Y ESCRITURA COMO FACTORES DE EFICIENCIA EN EL PROCESO CIVIL (VERSIÓN ABREVIADA)", ponencia presentada en el coloquio internacional de la Asociación Internacional de Derecho Procesal (AIDP) "Oralidad y escritura en un proceso civil eficiente", traducido del inglés al español por Esther Monzó, organizado por Ortells Ramos, celebrado en Gandía y Valencia, los días 6, 7 y 8 de noviembre de 2008, disponible en: <http://www.uv.es/coloquio/coloquio/ponencias/8oratar2.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- TARUFFO, M. "RACIONALIDAD Y CRISIS DE LA LEY PROCESAL", en *Cuadernos Doxa*, Biblioteca Virtual "Miguel Cervantes", DOXA 22, 1999, pp.317 y ss.
- TECKNOR CURTIS, G. *Historia del origen, formación y adopción de la Constitución de Estados Unidos*, Buenos Aires, 1866.



- TEDESCO, I. F. "El ritual judicial penal. Hacia una teoría sociojurídica del enjuiciamiento penal", en *Nuevos Paradigmas de las Ciencias Sociales Latinoamericanas*, vol. I, N° 1, enero-junio 2010.
- TEDESCO, I. F. "La libertad de la declaración del imputado: un análisis histórico-comparativo", ponencia presentada en el seminario *Garantías penales y procesales penales. Una perspectiva histórico-comparada*, dirigido por Edmundo S. HENDLER, Departamento de Derecho Penal y Criminología, de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, mayo de 2000, disponible en: http://www.catedrahendler.org/doctrina_in.php?id=101, (consultado: 10-06-14).
- TEDESCO, I. F. *El acusado en el ritual judicial. Ficción e imagen cultural*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2007.
- TEDESCO, L. "El Estado en América Latina: ¿Fallido o en proceso de formación?", Documento de trabajo No. 37, Fundación para las Relaciones Internacionales y el Diálogo Exterior, FRIDE, Madrid, España, Mayo del 2007, disponible en: <http://www.fride.org/publicacion/177/el-estado-en-america-latina-fallido-o-enproceso-de-formacion>, (consultado: 05-11-14).
- TIEDEMANN, K. *Lecciones de derecho penal económico (comunitario, español, alemán)*, PPU, Barcelona, 1993.
- TIRADO AMADOR, R. y LASCAREZ CALDERÓN, L. "Declaración de independencia de Estados Unidos de 1776", en *Libertades*, Verano 2013, disponible en: http://www.revistalibertades.com/documents/revistalibertadesnumero3_seccionestudiantes.pdf, (consultado: 10-06-14).
- TORRENT, A. "LA RECEPCIÓN DEL DERECHO JUSTINIANO EN ESPAÑA EN LA BAJA EDAD MEDIA (SIGLOS XII-XV). UN CAPÍTULO EN LA HISTORIA DEL DERECHO EUROPEO", en *RIDROM*, REVISTA INTERNACIONAL DE DERECHO ROMANO, Derecho Romano, Tradición Romanística y Ciencias Histórico-Jurídicas, Universidad de Castilla La Mancha, España, Abril – 2013, disponible en: www.ridrom.uclm.es, (consultado: 10-06-14).
- TORRENT, A. *Fundamentos del Derecho Europeo. Ciencia del derecho: derecho romano, ius commune, ciencia del derecho europeo*, Madrid 2007.



- TORRES CARO, C. “El Principio de Oportunidad: Un Criterio de Justicia y Simplificación Procesal”, en *Revistas Jurídicas*, Editorial Gráfica Horizonte, Lima, Perú, 1994, disponible en: <http://www.ofdnews.com>, (consultado: 21-10-12).
- TORRES CORREDOR, H. “La eficiencia en la Administración de Justicia”, en *Cumbre*, Número 6, primer trimestre de 2009, Cumbre Judicial Iberoamericana, Órgano de comunicación de la Secretaría Permanente, Madrid, 2009.
- TORRES KIRMSER, J. R. y BENÍTEZ RIERA, L. M. (DIRECCIÓN Y COORDINACIÓN). *EL PODER JUDICIAL AVANCES Y MODERNIZACIÓN EN LA GESTIÓN JUDICIAL Desde la Perspectiva de los Compromisos Internacionales*, primera Edición, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PARAGUAY, Paraguay , 2014, pp. 83 y ss. ETTLIN, E. “UNA JUSTICIA MÁS EFICIENTE PARA LA REPÚBLICA ORIENTAL DEL URUGUAY”, EN blogspot Edgardo Ettlín, enero 2014, disponible en: <http://edgardoettlin.blogspot.com/2014/01/un-trabajo-viejo-sobre-eficiencia-en-la.html>, (consultado: 10-06-14).
- TORRES ZÁRATE, F. y GARCÍA MARTÍNEZ, F. “Common Law: una reflexión comparativa entre el sistema inglés y el sistema estadounidense”, alegatos, núms. 68-69, México, enero/agosto de 2008, disponible en: <http://www.azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/pdfs/62/68-05.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- TORRES-RIVAS, E. “Guatemala: desarrollo, democracia y los acuerdos de paz”, en *REVISTA CENTROAMERICANA DE CIENCIAS SOCIALES*, Vol.III. No.2. Diciembre 2006, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, disponible en: http://www.flacso.or.cr/images/flippingbook/pdfs/rccs/rccs_2006_02.pdf, (consultado: 05-11-14).
- TORRES-RIVAS, E. “La Paz y la Democracia: Un Futuro Impredecible,” en *La Consulta Popular y el Futuro del Proceso de Paz en Guatemala*, Cynthia Arson (editora), Woodrow Wilson International Center for Scholars, No. 243, Washington, D.C., 1999.



- TRILLO NAVARRO, J. “EL FISCAL: ACUSAR O INSTRUIR EN LA C.E. DE ROMA A LA REFORMA DE LA L.E.CRIM”, en *SABERES*, Revista de estudios jurídicos, económicos y sociales, Volumen 3, UNIVERSIDAD ALFONSO EL SABIO, Facultad de Estudios Sociales, Villa nueva de la Cañada, España, 2005, disponible en: http://www.uax.es/publicaciones/archivos/SABDER05_14.pdf, (consultado: 10-06-14).
- TURNER, V. W. *El proceso ritual*, Taurus, Madrid, 1986.
- USSERL, E. *Crisis de la ciencia europea y la fenomenología trascendental*, Folios, México, 1984.
- VADILLO, E., “La actuación del Ministerio Fiscal en el proceso penal”, en *Jornadas sobre la Justicia en España*, Madrid, 24-27 de marzo de 1987, 3ª ponencia, publicada por Poder Judicial, número especial II.
- VALDIVIA R., C. y VARGAS O., G. “Gestión en un Sistema de Administración de Justicia Criminal: La Experiencia de la Reforma Procesal Penal en Chile”, en *Revista Sistemas Judiciales*, Nº5, Revista Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), tema central *Gestión Judicial y Administración de Tribunales*, Argentina, Agosto de 2003.
- VALENZUELA, S. “La Baja Edad Media en Europa: evolución económica, social, política y cultural”, (Temario de oposiciones de Geografía e Historia), *Clio* 37, 2011, disponible en: <http://clio.rediris.es>, (consultado: 10-06-14).
- VALLEJO GARCÍA-HEVIA, J. M. “La inquisición del Distrito de la Audiencia de Guatemala (1569-1609)”, en *Anuario de Historia del Derecho Español*, Nº 71, 2001, disponible en: <http://www.dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/206518.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- VALLEJO GARCÍA-HEVIA, J. M. “La Inquisición en Guatemala en el siglo XVI. Notas para su estudio”, en ponencia al *XIII Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano*, Actas y estudios, Vol. 1, Luis E. González Vales (coord.), 2003.
- VANNOSSI, J. R. A. *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, Eudeba, Buenos Aires, 2000.



- VARGAS VIANCOS, J. E. "EFICIENCIA EN LA JUSTICIA", en *Sistemas Judiciales*, N° 6, Revista del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), Santiago, Chile, 2003.
- VARGAS, J. E. (Director). Reformas procesales penales en América Latina: resultados del proyecto de Seguimiento, *Centro de Estudios de Justicia de las Américas, Santiago, Chile, julio de 2005*, disponible en: <http://www.cejamericas.org/index.php/biblioteca/publicaciones-ceja>, (consultado: 21-10-12).
- VARGAS, J. E. "La Nueva Generación de Reformas Procesales Penales en Latinoamérica", en *Revista Latinoamericana de Seguridad Ciudadana*, Programa de Estudios de la Ciudad, No.3, FLACSO, Ecuador, Enero 2008.
- VÁZQUEZ ALONSO, V. J. "WELFARE STATE AND JUDICIAL REVIEW. APROXIMACIÓN A UNA TEORÍA «POSIBLE» DEL ESTADO SOCIAL EN EL FEDERALISMO", en *UNED, Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 34, España, 2014, disponible en: <http://revistas.uned.es/index.php/TRC/article/viewFile/14072/12650>, (consultado: 10-06-14).
- VÁZQUEZ ROSSI, J.E. *Derecho Procesal Penal* (La realización penal), TOMO I, Conceptos Generales, Selección de Jurisprudencia por JOSÉ MARÍA ME ANA, Rubinzal - Culzoni Editores, Santa Fe, 1995.
- VELA, D. "Vida, pasión y muerte de los códigos de Livingston", en *Justicia Penal y Sociedad*, Revista Guatemalteca de Ciencias Penales, Año I, N° 0, 1991.
- VELÁSQUEZ, J. "El origen del paradigma de riesgo", en *Política Criminal*, Vol. 9, N° 17 (Julio 2014), disponible en: http://www.politicacriminal.cl/Vol_09/n_17/Vol9N17A3.pdf, (consultado: 10-06-14).
- VERNIS, A. y MENDOZA, X. "Una aproximación a la conceptualización del nuevo rol del Estado: el Estado relacional", Publicado en la Revista del CLAD Reforma y Democracia. No. 44. (Jun. 2009). Caracas, disponible en: <http://old.clad.org/portal/publicaciones-del-clad/revista-clad-reforma-democracia/articulos/044-junio-2009/verniss>, (consultado: 05-11-14).



- VERVAELE, J. "Redefinición de los objetivos, la naturaleza e instrumentos del sistema de justicia penal bajo el paradigma de la seguridad", en *Revista Derecho Penal y Criminología*, N° 1, 2011, disponible en versión digital en <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redpenal/article/download/14313/10849>, (consultado: 10-06-14).
- VIADA, C. *Lecciones de Derecho Procesal Penal*, Madrid, 1950.
- VIGO, R. L. "Constitucionalización y neoconstitucionalismo: algunos riesgos y algunas prevenciones", cap. XIII de su obra *Constitucionalización y judicialización del estado. Del Estado de Derecho Legal al Estado de Derecho Constitucional*, Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, 2012.
- VILLALOBOS SCHMIDT, P. "La crisis del hombre político moderno", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Número 115, México, Enero – Abril, 1980, disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/115/pr/pr27.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- VILLACORTA, J. A. *Historia de la Capitanía General de Guatemala*, Tipografía Nacional, Guatemala, 1942.
- VILLALTA, L. *EL MINISTERIO PÚBLICO DE GUATEMALA*, Tesis doctoral dirigida por Roser Martínez, Universitat Autònoma de Barcelona, 2005, disponible en: <http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/5222/lvg1de2.pdf>, (consultado: 10-06-14).
- VIRGOLINL, J. E.S. *La razón ausente: Ensayo sobre criminología y crítica política*, con prólogo de Massimo Pavarini, 1a edición, Del Puerto, Buenos Aires, 2005.
- VIRTUDES GONZÁLEZ, A. I. "LA REPRESENTACIÓN PROCESAL EN EL DERECHO ROMANO. Origen y evolución histórica de la figura del Procurador", en REVISTA DEL CONSEJO GENERAL DE PROCURADORES. NÚMERO 59 DICIEMBRE 2005, disponible en: <https://luihernandezc.files.wordpress.com/2012/08/la-representacic3b3n-procesal-en-el-derecho-romano.pdf>, (consultado: 10-06-14).



- VOGLER, R. "JUSTICIA CONSENSUADA Y PROCESO PENAL", *Revista Jurídica Escola Superior do Ministério Público*, Volume 1, N. ° 2, Julho a dezembro/2001.
- VOGLER, R. "JUSTICIA CONSENSUADA Y PROCESO PENAL", *Revista Jurídica Escola Superior do Ministério Público*, Volume 1, N. ° 2, Julho a dezembro/2001.
- VOGLER, R. "JUSTICIA CONSENSUADA Y PROCESO PENAL", *Revista Jurídica Escola Superior do Ministério Público*, Volume 1, N. ° 2, Julho a dezembro/2001, pp. 227 y ss.
- WAGNER MOTA, K. P. (Coordinación). *Proceso de Fortalecimiento del Sistema de Justicia: avances y debilidades*, Asociación de Investigación y Estudios Sociales, Quinto estudio Edición revisada, Ciudad de Guatemala, noviembre de 2006, disponible en: <http://www.asies.org.gt/sites/default/files/articulos/publicaciones/INFORME%20JUSTICIA%202008%20PRIMERA%20PARTE.pdf>, (consultado: 16-10-12).
- WAGNER MOTA, K. P. (Coordinación). *Proceso de Fortalecimiento del Sistema de Justicia: avances y debilidades*, Asociación de Investigación y Estudios Sociales, Quinto estudio Edición revisada, Ciudad de Guatemala, noviembre de 2006, disponible en: <http://www.asies.org.gt/sites/default/files/articulos/publicaciones/INFORME%20JUSTICIA%202008%20PRIMERA%20PARTE.pdf>, (consultado: 16-10-12).
- WALLERSTEIN, I. *Un mundo incierto*, Libros del Zorzal, Buenos Aires, 2002.
- WESENBERG, G., y WESENER, G., *Historia del Derecho Privado Moderno en Alemania y en Europa*, traducción al español de J. de los Mozos Touya, en *Lex Nova*, Valladolid, 1998.
- ZAFFARONI, E. R. *LOS CÓDIGOS PENALES DE LATINOAMÉRICA*, ÍLANUD/SCJN México, disponible en: <http://es.scribd.com/doc/60144855/zaffaroni-2000-los-codigos-penales-de-latinoamerica#download>, (Consulta: el 08-01-13).
- ZAFFARONI, E. R., PLAGIA, A. y SLOKAR, A. *Derecho Penal*, Parte General, Segunda edición, SOCIEDAD ANÓNIMA EDITORA, COMERCIAL, INDUSTRIAL Y FINANCIERA, Buenos Aires, Argentina, 2002.



- ZALAMEA LEÓN, D. "UNIDAD DE DEPURACIÓN DE DENUNCIAS", en REFORMAS PROCESALES PENALES EN AMÉRICA LATINA: EXPERIENCIAS DE INNOVACIÓN, Volumen III, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, Santiago, Chile, julio de 2005, disponible en: <http://www.cejamericas.org/index.php/biblioteca/publicaciones-ceja>, (consultado: 21-10-12).
- ZAMBRANA MORAL, P. "Rasgos generales de la evolución histórica de la tipología de las penas corporales", Revista de estudios histórico-jurídicos, No. 27, Valparaíso 2005, disponible en: http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0716-54522005000100010&script=sci_arttext, (consultado: 10-06-14).
- ZAMBRANO PASQUEL, A. *PROCESO PENAL Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES*, Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, Ecuador, 2005.
- ZAMORA CENTENO, E. A.; ALFONSO LÓPEZ, L.; Y HURTADO AGULAR, H. "Dictamen aval, presentado por la Comisión Específica que conoció del proyecto", en Código Procesal Penal, primera edición reservada al Congreso de la República, Guatemala, agosto de 1973.
- ZAMORA MANZANO, L. "Algunas consideraciones sobre la recepción del Derecho romano en el *Common law*", en *Revista de Ciencias Jurídicas de Las Palmas de Gran Canaria*, No. 5, España, 2000, pp. 419 y ss.
- ZENARRUZA, A. "EL SISTEMA DEL COMMON LAW INGLÉS VERSUS EL SISTEMA ROMANÍSTICO: UN VISTAZO A SU HISTORIA", traducción de Angelina Mendioroz, disponible en: http://www.infocomercial.com/noticias/prn_articulos.php?tipo_art=unico&id_articulo=4657&cod_sitio=6, (consultado: 10-06-14).
- ZEPEDA LECUONA, G. ZEPEDA LECUONA, G. *La justicia penal alternativa en el modelo de justicia penal de Chihuahua*, primera edición, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO, 2010, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2806/1.pdf>, (consultado: 05-11-14).
- ZILBERBERG, C. *Semiótica tensiva y formas de vida*, Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, Puebla, México, 1999.



- ZILBERBERG, C. "Observaciones a propósito de la profundidad del tiempo" en *Morphé*, 11-12, México, 1994-1995.
- ZILBERBERG, C. "Observaciones a propósito de la profundidad del tiempo" en *Morphé*, Nos. 11-12, 1994-1995.
- ZILBERBERG, C. *Semiótica tensiva y formas de vida*, Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, Puebla, México, 1999.
- ZUCKERMAN, A. A. S. "La justicia en crisis: dimensiones comparadas del Proceso Civil", *Primera de dos Entregas*, Publicaciones – debate, No. 8, disponible en: http://www.tribunalmmm.gob.mx/publicaciones/Debate/a1numero8/la_justicia.htm, (consultado: 10-06-14).
- ZUCKERMAN, A. A. S. "La justicia en crisis: dimensiones comparadas del Proceso Civil", Segunda y última Entrega, Publicaciones - debate no. 9, disponible en: <http://www.tribunalmmm.gob.mx/publicaciones/Debate/a1numero9/lajusticia.htm>, (consultado: 10-06-14).
- ZYSMAN QUIRÓS, D. "LA CRISIS DEL WELFARE Y SUS REPERCUSIONES EN LA CULTURA POLÍTICA ANGLOSAJONA", en *POLÍTICA CRIMINAL Y SISTEMA PENAL. Viejas y nuevas racionalidades punitivas*, Iñaki Rivera Beiras, (Coord.), primera edición, Anthropos Editorial, Barcelona, Observatorio del Sistema Penal y los Derechos Humanos de la UB, 2005.