

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PENAL



**TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN LA PROPOSICIÓN DE MEDIOS
DE PRUEBA EN PROCEDIMIENTOS EN DELITOS
MENOS GRAVES EN GUATEMALA**

LICENCIADO

OSCAR AUGUSTO TORRES RODAS

GUATEMALA, ABRIL DE 2021

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PENAL

**TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN LA PROPOSICIÓN DE MEDIOS DE PRUEBA
EN PROCEDIMIENTOS EN DELITOS MENOS GRAVES EN GUATEMALA**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por el Licenciado

OSCAR AUGUSTO TORRES RODAS

Previo a conferírsele el Grado Académico de

**MAESTRO EN DERECHO PENAL
(Magister Scientiae)**

Guatemala, abril de 2021

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

VOCAL I EN SUSTITUCIÓN

DEL DECANO: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez

VOCAL II: M. Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL III: M. Sc. Juan José Bolaños Mejía

VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González

VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia

SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

CONSEJO ACADÉMICO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO

VOCAL I EN SUSTITUCIÓN

DEL DECANO: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez

DIRECTOR: Dr. Luis Ernesto Cáceres Rodríguez

VOCAL: Dr. Carlos Estuardo Gálvez Barrios

VOCAL: Dr. Nery Roberto Muñoz

VOCAL: Dr. William Enrique López Morataya

TRIBUNAL EXAMINADOR

PRESIDENTA: Dra. Silvia Patricia López Cárcamo

VOCAL: Dra. Mabel Sagrario Gutiérrez Davila

SECRETARIA: M. Sc. Ana Patricia Secaida Marroquín

NOTA: “El autor es el propietario de sus derechos de autor con respecto a la Tesis sustentada”. (Artículo 5 del Normativo de Maestría y Doctorado de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Escuela de Estudios de Postgrado).

Guatemala, 19 de febrero de 2021

Doctor:

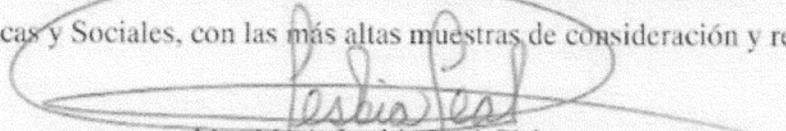
Luis Ernesto Cáceres Rodríguez
Director de la Escuela de Estudios de Postgrado de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la
Universidad de San Carlos de Guatemala.

Doctor Cáceres Rodríguez:

Atentamente, dirijo la presente, informando que el Licenciado **OSCAR AUGUSTO TORRES RODAS**, realizó su examen privado de su trabajo de investigación **TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN LA PROPOSICIÓN DE MEDIOS DE PRUEBA EN PROCEDIMIENTOS EN DELITOS MENOS GRAVES EN GUATEMALA**, el día uno de septiembre del año dos mil veinte, a quien la terna examinadora le indicó recomendaciones para enmendar la tesis, por lo que habiendo sido la tutora de su trabajo, el maestrando me presentó el cumplimiento de las mismas.

Por lo que informo que el licenciado **OSCAR AUGUSTO TORRES RODAS**, ha cumplido con las recomendaciones que le indicaron, **PERMITIENDO DICTAMINAR FAVORABLEMENTE**, con lo requerido por el Tribunal evaluador, para que continúe con el trámite correspondiente.

Sin más que informar me suscribo del Director de la Escuela de Postgrado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, con las más altas muestras de consideración y respeto.



Msc María Lesbía Leal Chávez

Tutora

Escuela de Estudios de Postgrado
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. USAC

Guatemala, 15 de marzo de 2021

Doctor Luis Ernesto Cáceres Rodríguez
Director de la Escuela de Estudios de Postgrado
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Señor director:

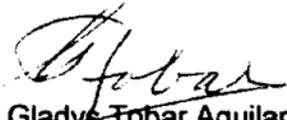
Por la presente, hago constar que he realizado la revisión de los aspectos de redacción, ortografía, sistema de referencias y estilo, de la tesis denominada:

**TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN LA PROPOSICIÓN DE MEDIOS DE PRUEBA
EN PROCEDIMIENTOS EN DELITOS MENOS GRAVES EN GUATEMALA**

Esta tesis fue presentada por el **Lic. Oscar Augusto Torres Rodas** de la Maestría en Derecho Penal, de la Escuela de Postgrado, de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

En tal sentido, considero que, después de realizadas las correcciones indicadas, el texto puede imprimirse.

Atentamente,


Dra. Gladys Tobar Aguilar
Revisora
Colegio Profesional de Humanidades
Colegiada 1450

Dra. Gladys Tobar Aguilar
Doctorado en Educación y Licenciatura
en Letras.
Colegio Profesional de Humanidades
Colegiada. 1450



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

D.E.E.P. ORDEN DE IMPRESIÓN

LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, Guatemala, 24 de marzo del dos mil veintiuno.-----

En vista de que el Licenciado Oscar Augusto Torres Rodas aprobó examen privado de tesis en la **Maestría en Derecho Penal** lo cual consta en el acta número 12-2020 suscrita por el Tribunal Examinador y habiéndose cumplido con la revisión gramatical, se autoriza la impresión de la tesis titulada **“TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN LA PROPOSICIÓN DE MEDIOS DE PRUEBA EN PROCEDIMIENTOS EN DELITOS MENOS GRAVES EN GUATEMALA”**. Previo a realizar el acto de investidura de conformidad con lo establecido en el Artículo 21 del Normativo de Tesis de Maestría y Doctorado.-----

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”



Dr. Luis Ernesto Cáceres Rodríguez
DIRECTOR DE LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Escuela de Estudio de Postgrado, Edificio S-5 Segundo Nivel. Teléfono: 2418-8409

DEDICATORIA

- A DIOS:** Ser supremo que me guía día con día, agradecido por todas las bendiciones que ha derramado en mi vida, permitiéndome culminar mis estudios universitarios con salud, bienestar, trabajo, junto a mi familia y amigos.
- A MIS PADRES:** Oscar Romeo Torres Rodas y Eugenia Maribel Rodas, gracias a los dos por darme la vida, amarme, apoyarme y ser el pilar en cada una de mis decisiones.
- A MIS HERMANOS:** Jonathan Estuardo Torres Rodas y Marvin Romeo Torres Rodas, por apoyarme y estar para mí en todo momento de mi vida, ustedes me inspiran a seguir adelante.
- A MI FAMILIA EN GENERAL:** Quienes de diversas formas me han apoyado y brindado su cariño.
- A MIS AMIGOS:** Carlos Alberto de León Moreno, Iris Georgina Carrillo Mauricio, Claudia Victoria Poma Valladares, y Erick Estuardo Martínez Molina, con quienes hemos emprendido esta búsqueda de conocimientos y a todos los demás por nombre y apellido, a quienes les agradezco infinitamente su amistad y el apoyo incondicional en todo momento.
- A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA** Alma Mater a la que le agradezco por recibirme en sus aulas, prepararme académicamente y convertirme en la profesional que ahora soy.
- AL MINISTERIO PÚBLICO:** Por la preparación laboral y profesional que me ha brindado durante estos años.

ÍNDICE



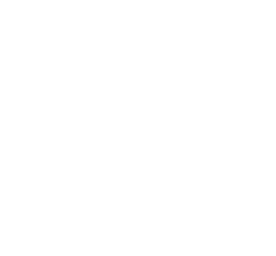
INTRODUCCIÓN	i
CAPÍTULO I	1
La prueba y la clasificación de delitos graves y menos graves	1
1.1. Conceptualización general del delito	1
1.1.1. Definiciones	1
1.1.2. Elementos del delito	11
1.2. Delitos graves	20
1.2.1. Definición	20
1.2.2. Clasificación.....	21
1.3. Delitos menos graves.....	23
1.3.1. Definición	24
1.3.2. Surgimiento del procedimiento para delitos menos graves	24
1.3.3. Los principales principios de fundamento para el marco penal y procesal ...	36
penal de la mínima intervención	36
1.3.4. El objeto de competencia de los delitos menos graves:	37
1.3.5. Clasificación de los delitos menos graves.	38
1.3.6. Procedimiento para delitos menos graves.....	39
1.4. Requerimientos básicos para la observancia del procedimiento aplicable en ...	41
delitos menos graves	41
1.5. Procedimiento anterior	42
1.5.1. Ventajas del procedimiento anterior	42
1.5.2. Desventajas del procedimiento anterior.....	43
1.6. Procedimiento vigente.....	45
1.6.1 Ventajas del procedimiento vigente	45
1.6.2. Desventajas del procedimiento vigente	47
1.7. Consideraciones sobre la prueba	49
1.7.1. Antecedentes.....	49



1.7.2. Definición.....	52
1.7.3. Finalidad.....	55
1.7.4. Características.....	58
1.8. Diligenciamiento de los medios de prueba.....	61
CAPÍTULO II.....	65
Comparación de la legislación de otros países entorno al procedimiento para el tratamiento de delitos menos graves.....	65
2.1. Consideraciones generales.....	65
2.2. Legislación en Centro América.....	68
2.2.1. El Salvador.....	68
2.2.2. Honduras.....	74
2.2.3. Nicaragua.....	75
2.2.4. Costa Rica.....	78
2.2.5. Panamá.....	80
2.2.6. Belice.....	83
2.3. Legislación latinoamericana.....	84
2.3.1. México.....	85
2.3.2. Venezuela.....	87
2.3.3. Colombia.....	90
2.4. Legislación europea.....	93
2.4.1. España.....	94
CAPÍTULO III.....	99
Los principios procesales para el procedimiento en delitos menos graves en Guatemala	99
3.1. Principio de contradicción.....	99
3.1.1. Definición.....	99
3.1.2. Finalidad.....	103
3.1.3. Características.....	106
3.1.4. Análisis del principio de contradicción.....	107
3.2. Principio de Tutela judicial efectiva.....	109



3.2.1. Definición	109
3.2.2. Características	112
3.2.3. Finalidad	115
<u>3.2.4. Regulación en Guatemala.....</u>	116
3.2.5. Efectividad	119
CAPÍTULO IV	123
Examen de los fallos recurrentes de los órganos jurisdiccionales correspondientes ...	123
4.1. Antecedentes	123
4.2. Definición	126
4.3. Elementos	128
4.4. Características	132
4.5. Análisis de la problemática	136
4.6. Principales hallazgos	139
4.7. Análisis y exposición de resultados	141
CONCLUSIONES.....	165
REFERENCIAS.....	167





INTRODUCCIÓN

En el mes de septiembre del año 2010 se presentó al pleno del Congreso de la República de Guatemala la iniciativa 4273, encaminada a establecer reformas al Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, misma que fue presentada por la Corte Suprema de Justicia y dentro de la exposición de motivos que sustenta, hace referencia a la entrada en vigencia del Código Procesal Penal vigente en la actualidad, además sienta las bases de un enjuiciamiento acusatorio tutelado por principios constitucionales, acuerdos y tratados internacionales que regulan el proceso con el fin de resolver el conflicto penal de la forma más justa para la víctima y más racional para el acusado.

En el marco constitucional anteriormente expuesto, la Comisión Extraordinaria de Reformas al Sector Justicia del Congreso de la República, estimó que la finalidad de dicha iniciativa era adecuar la administración de justicia a la realidad nacional y permitir con un menor costo, desarrollar y potenciar los recursos económicos y humanos existentes en el sector justicia, así como visibilizar al sujeto procesal víctima, en consecuencia estimó que dicha propuesta pretende ampliar el acceso de la justicia a las víctimas y generar con ello, condiciones para la tutela judicial efectiva; fortalecer la acción penal a cargo del Ministerio Público y facilitar la persecución y sanción de delitos; activar la judicatura de paz, para resolver las causas por delitos menos graves mediante un procedimiento específico, así como verificar la efectiva respuesta del Ministerio Público a los requerimientos de las víctimas y finalmente el de crear condiciones objetivas para que los requerimientos de la acción penal tengan la debida respuesta judicial inmediata con el objeto de visibilizar la lucha contra la impunidad.

En ese contexto, dentro de las consideraciones iniciales que merecen abordarse sobre la problemática relacionada con el principio de tutela judicial efectiva como aspecto procedimental en delitos menos graves y que guardan estrecha relación con la proposición de medios de prueba en Guatemala, se requiere exponer que en la práctica



y desarrollo de los procedimientos para este tipo de delitos, acorde con lo preceptuado en el artículo 465 TER del Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, se hace énfasis preciso en el inciso c) relativo al hecho de que cuando el Juez decide abrir a juicio, concede la palabra a los intervinientes, a excepción de la defensa, para que en su orden ofrezcan la prueba lícita, legal, pertinente, e idónea, la cual será reproducida en debate, asegurando el contradictorio para proveer el control de la imputación probatoria. Seguidamente el Juez de Paz decidirá sobre la admisión o rechazo de la prueba ofrecida, señalando fecha y hora del debate oral y público, el que deberá realizarse dentro de los veinte días siguientes a la audiencia en que se admite la prueba. En el inciso d) establece que la prueba de la defensa, cuando así lo pida en la audiencia será comunicada al juzgado por lo menos cinco días antes del juicio (debate), donde serán puestas a disposición del fiscal o querellante, esto es lo que realmente sucede en los procedimientos para delitos menos graves en la actualidad.

Conscientes de esta situación, se estima de sumo interés efectuar el abordaje preciso de los elementos que integran la problemática, para el efecto es razonable señalar que durante el proceso investigativo se alcanzaron los siguientes objetivos: determinar que existe violación al principio de tutela judicial efectiva en la proposición de medios de prueba en los procedimientos para delitos menos graves en Guatemala a fin de identificar si el Estado a través de los órganos administradores de justicia garantizan el debido proceso.

Así también comparar la legislación vigente de otros países para realizar una comparativa del procedimiento y trámite de los delitos menos graves. Revisar el procedimiento para delitos menos graves establecido dentro del proceso penal guatemalteco, a fin de identificar el mecanismo en que se desarrolla dentro de los Juzgados Pluripersonales de Paz Penal. De igual manera, se estimó pertinente, examinar fallos recurrentes de los órganos jurisdiccionales e identificar en la práctica, si existe o no la posible transgresión al principio de tutela judicial efectiva en los delitos menos graves, recopilando información pertinente de campo.



Es oportuno señalar que la estructura capitular de la investigación se encuentra detallada de la siguiente manera: El capítulo I aborda lo relativo al tema de la prueba y la clasificación de delitos graves y menos graves en Guatemala, efectuando el detalle de la conceptualización general del delito, así como los elementos del mismo, destacando también el concepto y clasificación de los delitos graves y menos graves, así también el surgimiento del procedimiento existente para los mismos, las ventajas y desventajas del procedimiento actual y el utilizado con anterioridad.

El capítulo II, se describe las principales consideraciones sobre la comparación de la legislación de otros países en torno al procedimiento para el tratamiento de delitos menos graves, evaluando para el efecto la legislación a nivel centroamericano, entre estos El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, Panamá, Belice y a nivel latinoamericano se hizo énfasis en las legislaciones de México, Venezuela, Colombia y como referente de la legislación europea, se tiene el caso de España.

En el desarrollo del proceso investigativo se requirió hacer uso de los métodos inductivo a fin de generar juicios particulares sobre el tema de estudio y que permitieran arribar a conclusiones más generales sobre el tema; de igual manera fue necesario utilizar el método deductivo para abordar las conclusiones generales del tema y emitir nuevos juicios particulares, complementado esta valoración con el método analítico para estudiar por separado cada uno de estos elementos.

En cuanto a las técnicas y métodos de investigación utilizados en la presente, se optó por la investigación documental y de campo, destacándose en la primera, la consulta de todo aquel material bibliográfico que brindara soporte al contenido reflejado en la misma, requiriéndose en tal sentido de libros, leyes, reglamentos, revistas, periódicos y subsidiariamente todo aquel material doctrinario que facilitara la integración de la tesis relacionada al principio de tutela judicial efectiva en la proposición de medios de prueba en los procedimientos para delitos menos graves.



El capítulo III se presenta de forma concreta los principios procesales para el Procedimiento para delitos menos graves en Guatemala, principio de contradicción, tutela judicial efectiva, su definición, finalidad, características, la evaluación de la prueba y como esta incide en la tutela judicial efectiva, requiriéndose para ello, evaluar su definición, características, finalidad y su regulación en Guatemala. Finalmente, el Capítulo IV se hace énfasis preciso en el Examen de los fallos recurrentes de los órganos jurisdiccionales correspondientes, abordando los antecedentes, definición, elementos, características, análisis de la problemática, principales hallazgos y complementariamente el análisis y exposición de resultados del estudio de casos concretos donde se manifiesta la problemática.

De tal manera se presenta el trabajo investigativo desde la perspectiva moderna de la tutela judicial efectiva en relación a la proposición de medios de prueba en los procedimientos para delitos menos graves en Guatemala, de forma que el análisis respectivo del procedimiento normado en la ley penal garantice los derechos del marco constitucional, en el caso particular el de la tutela judicial efectiva, lo cual permite tener una visión completa al lector en el marco jurídico nacional guatemalteco.



CAPÍTULO I

La prueba y la clasificación de delitos graves y menos graves

En el año 2011 se emite el Acuerdo Número 26-2011 de la Corte Suprema de Justicia, el cual estableció el procedimiento para delitos menos graves en los juzgados de paz, de conformidad con el Decreto Número 7-2011 del Congreso de la República de Guatemala, en el marco legal la obligatoriedad se generó con el mismo para el Organismo Judicial, Ministerio Público e Instituto de la Defensa Pública Penal; en tal sentido se establecieron acuerdos interinstitucionales para determinar la circunscripción territorial de la aplicación del procedimiento para delitos menos graves ante los jueces de paz; el cual requiere efectuar el abordaje preciso de los aspectos concernientes al concepto del delito, básicamente para generar un mayor nivel de comprensión sobre el mismo.

1.1. Conceptualización general del delito

En el presente apartado se requiere puntualizar en cuanto a los preceptos esenciales del concepto de delito, en ese contexto es necesario enfatizar en las principales definiciones en materia doctrinaria, de igual forma se efectúa una breve reseña sobre los elementos que integran el mismo, a fin de generar un mayor grado de comprensión sobre este aspecto en general, todo ello encaminado a proyectar con claridad, el procedimiento para delitos menos graves en el país.

1.1.1. Definiciones

Se puede establecer respecto al concepto de delito, que necesariamente se requiere focalizar en cuanto a lo que establece la teoría general del delito, tomando en consideración que la misma se ocupa de las características más generales y comunes



que debe tener cualquier hecho para ser considerado o tipificado como delito, bien sea este en el caso concreto por ejemplo de una estafa, homicidio, hurto, robo, asesinato, parricidio, femicidio, violencia física, psicológica, económica, entre otros, por mencionar solo algunos de ellos que pueden y están tipificados dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco y a los cuales se circunscribe en la totalidad de los casos, la pena correspondiente; en este entendido resulta de suma trascendencia, exponer la serie de definiciones que sobre este concepto se han realizado.

Hay características que son comunes a todos los delitos y otras por las que se diferencian los tipos delictivos unos de otros; un asesinato es totalmente distinto a una estafa o un hurto; cada uno de estos delitos presenta peculiaridades distintas y tiene asignadas, en principio, penas de distinta gravedad. Sin embargo, tanto el asesinato, como el hurto o la estafa tienen unas características que son comunes a todos los delitos y que constituyen la esencia del concepto general de delito.

El estudio de estas características comunes corresponde a la teoría general del delito, es decir, a la parte general del derecho penal; el estudio de las concretas figuras delictivas, de las particularidades específicas del hurto, de la violación, de la estafa, entre otros, corresponde al estudio de la parte especial del Derecho Penal.

Una primera aproximación sobre el concepto delito, permite remontarse en el tiempo y conllevar el abordaje de aspectos que vienen a integrar los antecedentes del mismo, como se expone a continuación:

El delito a través de la historia fue una valoración jurídica. Primeramente, surge lo relativo a la valoración. En el derecho más remoto, en el Antiguo Oriente, en Persia, en Israel, en la Grecia legendaria y en la Roma primitiva, existió la responsabilidad por el resultado antijurídico. El Pritaneo, es decir, la sede del poder ejecutivo de la antigua Grecia, juzgaba a los objetos: árboles, piedras, entre otros.



En cuanto a la responsabilidad de los animales se exigía también con frecuencia en esos remotos derechos y renace profusamente en la edad media. Refiriéndonos ya a las personas se sabe cómo también la valoración jurídica que recae sobre sus conductas varía a través del tiempo. Hasta bien entrado el siglo XIX se encendieron hogueras en Europa para quemar a las brujas.

Fue entonces la hechicería el delito más grave hasta el momento, la valoración jurídica de aquellos tiempos así lo consideró y por ello infelices mujeres, algunas de ellas enfermas de la mente, pagaron en holocausto a la valoración de la época. Queda así demostrado que el delito, incluso en los más remotos tiempos en que se valoró objetivamente con mero sentido de causa material, fue siempre lo antijurídico, y por eso un ente jurídico. Lo subjetivo, es decir la intención, aparece en los tiempos de la culta Roma, donde incluso se cuestiona la posibilidad de castigar el homicidio culposo, que hoy figura en todos los códigos. Así, con el afinamiento del derecho, aparece junto al elemento antijurídico, que es multiseccular, la característica de la culpabilidad (Jímenez de Asúa, 2001: p. 5).

Durante el derecho primitivo, la comisión de una conducta contraria al *ius*, generaba o daba lugar a un derecho de venganza proporcional al daño recibido, siendo entonces cuando aparece la Ley del Tali3n, seguida y paulatinamente se permiti3 la amigable composici3n cuando se trataba de conductas entre particulares, renunciando a la venganza por parte del ofendido; esta sustituci3n de la venganza privada por la pena pecuniaria lleg3 a hacerse obligatoria siendo su objeto una pena pecuniaria m3s all3 de la corporal que inicialmente se observaba.

Hist3ricamente, el delito no era concebido como en la actualidad, para el efecto, se requiere hacer 3nfasis en otra definici3n que permite arribar a un mayor grado de comprensi3n sobre el concepto.

En cierto modo todo delito consta de dos elementos, a saber, de un acto de la voluntad, por el cual el agente quiere un efecto contrario a la ley, y de un acto



físico, del cual resulta la infracción de la ley social ya promulgada. El primer elemento del delito emana de la intención del agente; el segundo de la materialidad del hecho nocivo a la sociedad. Para poner a plena luz la intención de la acción delictuosa, es necesario contemplar dicha acción por un doble aspecto; es decir, en cuanto a la intención del agente, y en cuanto a la ejecución, de donde se deriva el daño social (Carmignani, 1992: p. 145).

Históricamente, en torno a la humanidad, ha prevalecido la existencia de conductas que imposibilitan la convivencia pacífica entre los integrantes de la sociedad, a estas conductas individuales o de grupos se les da el valor social de prohibido. Es en torno a estos elementos si se le quiere llamar históricos, que se comprende en cierta medida, que la actividad delictuosa ha existido ya desde tiempos inmemoriales, circunstancia que a la larga ha ido generando la necesidad de regular o tipificar las mismas, a fin de garantizarle a la sociedad de que el autor de actividades contrarias a las disposiciones normativas, recibirá un castigo, que conlleva la idea de prevenir que otros las cometan.

Otra aproximación sobre este concepto se presenta a continuación:

El delito como la razón de ser del Derecho Penal, y como razón de la existencia de toda actividad punitiva del Estado, al igual que el mismo Derecho Penal, ha recibido diversas denominaciones a través de la evolución histórica de las ideas penales, atendiendo a que siempre ha sido una valoración jurídica, sujeta a las mutaciones que necesariamente conlleva la evolución de la sociedad; en Roma se habló de *Noxa* o *Noxia* que significa daño, apareciendo después en la culta Roma para identificar a la acción penal, los términos *Flagitium*, *Scelus*, *Facinus*, *Crimen*, *Delictum*, *Fraus* y otros; sin embargo tuvo mayor aceptación hasta la Edad Media los términos *Crimen* y *Delictum* (De León Velasco, 2010: p. 1140).

La teoría del delito tiene como principal objetivo precisar la definición del término delito, ya que este es su objeto de estudio. Este tema es de especial importancia para el juez de paz, pues dentro del proceso penal, es por lo general la Autoridad que recibe



las actuaciones, y le corresponde hacer la primera evaluación de los hechos, para determinar si encuadra dentro del concepto de delito. La teoría del delito es una construcción dogmática, que nos proporciona el camino lógico para averiguar si hay delito en cada caso concreto.

El delito, en sí, no es más que un acontecimiento jurídico, una infracción a la ley del Estado, un ataque a la norma penal, un choque de la actividad humana con la norma penal, es en esencia, un ente jurídico.

Entre los postulados de la Escuela Positivista, a la cual pertenecieron Cesare Lombroso, Enrico Ferri y Rafael Gárfalo, como sus más notables representantes y quienes en primer lugar parten del estudio del delincuente, estudiando el delito como la acción humana resultante de la personalidad del delincuente, quedando completamente marginada la concepción jurídica del delito.

Debido a que ha existido mucha polémica al respecto, y no se puede hablar de uniformidad debido a que la sociedad es cambiante; y que el delito tiene sus raíces hundidas en las realidades sociales humanas que cambian a los pueblos; para encontrar la naturaleza del mismo se debe necesariamente referir a las escuelas más grandes que ha tenido en el Derecho Penal, refiriéndose expresamente a las escuelas clásica y positiva. Dentro de los postulados de la escuela clásica se considera que el delito es una idea de relación entre el hecho del hombre y la ley. Definiéndolo así; es la infracción de la ley del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultantes de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso.

Estos aspectos se consideran plenamente como un ente jurídico, respecto al delincuente, indican que la imputabilidad moral y su libre albedrío son la base de su responsabilidad penal; la pena es un mal necesario para la realización de la tutela jurídica, además indicaron que el derecho penal era una ciencia eminentemente



jurídica, para su estudio debía utilizar el método lógico abstracto, racionalista o especulativo.

Dentro de la escuela positiva, se considera al delito como la acción humana resultante de la personalidad del delincuente, considerando al delito natural y no jurídico. Definen al delito como toda acción determinada por motivos individuales y antisociales que alteran las condiciones de existencia y lesionan a la moralidad media de un pueblo en un momento determinado.

Consideran al delito como un fenómeno natural o social; del delincuente es imputable debido al hecho de vivir en sociedad; la pena la consideraron como un medio de defensa social, imponiéndose de acuerdo a la peligrosidad social y no al daño causado, proponiendo las medidas de seguridad para prevenir el delito y rehabilitar al delincuente; y el derecho penal no lo consideraron ciencia sino parte de las ciencias naturales.

La teoría del delito tiene como objeto analizar y estudiar los presupuestos jurídicos de la punibilidad de un comportamiento humano sea a través de una acción o de una omisión, en estos términos dicho análisis no solo alcanza los delitos sino incluso a todo comportamiento humano del cual pueda derivar la posibilidad de aplicar una consecuencia jurídico penal, entonces, será objeto de análisis de la teoría del delito aquello de lo cual derive la aplicación de una pena o una medida de seguridad, así como los casos extremos en los que no obstante existir una lesión o puesta en peligro de un bien jurídico, el comportamiento humano resulte justificado, no reprochable o bien, no punible (Plascencia Villanueva, 2004: p. 1).

Es factible señalar que, en los términos anteriores, resulta conveniente referir los presupuestos de punibilidad, circunstancia que necesariamente remite al análisis sistemático de la ley penal, pues en dicho lugar es donde guardan cabida los tipos penales en su modalidad de descripción de comportamiento, elaborada por el legislador, bajo cuya base puede sobrevenir una pena o medida de seguridad.



La concepción del delito, necesariamente requiere de igual forma que exista una afectación a un bien jurídico tutelado, de tal forma que la construcción del concepto de bien jurídico, dentro del derecho penal liberal, tiene como finalidad, la imposición de barreras infranqueables al Estado en el desarrollo de su política represiva. En esta óptica, el concepto de bien jurídico fundamental se construye como un criterio para la menor criminalización posible, para el mantenimiento y mayor extensión de la esfera de autonomía de las personas.

El término delito, se origina de la voz latina *delictum* (delito), que en la Roma antigua designaba a los delitos privados, delitos que conllevaban únicamente la obligación de pagar una multa a la víctima, por parte del delincuente. En el Derecho Justiniano se le conoce ya como *delictum privatum* (delito privado), apareciendo luego el llamado *delictum publicum* (delito público) que producía verdaderos efectos punitivos públicos (Cabanellas, 1977: p. 522).

En este orden de ideas, se estima que el vocablo delito se remonta a la antigua Roma, quienes profundizaron ampliamente sobre este concepto dentro del Derecho Penal en general. Para el efecto Jiménez de Asúa, citado por Cabanellas (1977), expone lo siguiente: "Es el acto típico, antijurídico, culpable, sancionado por una pena o, en su reemplazo, con una medida de seguridad y conforme a las condiciones objetivas de punibilidad" (p. 525).

Desde este punto de vista, es también concebido en estrecha relación con la persona, individual o colectivamente considerada, como referente material de protección, y no una herramienta de conformación social, dirigida a promocionar la confianza en la norma jurídica. Se trata de una realidad y no de una realidad normativa o fenómeno aséptico, sino de una herramienta de análisis constitucional que puede operar dentro de la teoría del delito, para valorar casos concretos. La vida en sociedad requiere la protección de ciertas zonas e intereses individuales y de ciertos límites de relación entre sujetos y de relación entre el poder estatal y los sujetos. El concepto personal de bien jurídico, impone una limitación mayor a la potestad punitiva estatal en



la medida en que partimos de una concepción liberal del Estado, que no es un fin en sí mismo, sino que solamente debe fomentar el desarrollo y aseguramiento de las posibilidades vitales del hombre.

Este aspecto se pronuncia a favor del individuo, en aquellas situaciones en donde existe una tensión entre este individuo, su libertad y los intereses de la sociedad y de seguridad del Estado. De igual forma, este concepto permite plantear, como base de la discusión político criminal, sobre la elección de bienes jurídicos que se deben proteger penalmente, el interés prevalente de las personas, y en función de ello, se considerará la tutela de los intereses generales o estatales.

Una última definición sobre el concepto de delito, se expresa en las palabras de Orozco (2007), quien al respecto expone lo siguiente: “Es la conducta humana que consiste en una acción u omisión de carácter antijurídica, típica, cometida por una o más personas imputables y con culpabilidad” (p. 1).

La teoría del delito, se ocupa esencialmente de las características comunes que debe tener cualquier hecho para tomarse o valorarse como delito, independientemente de la tipología de que se trate.

Dentro de los aspectos característicos que vincula o relaciona a todos los delitos en general, son sus elementos propios, por ejemplo, un asesinato no tendrá o contendrá los mismos elementos que un robo, hurto o estafa, por mencionar solo algunos, de esta cuenta cada uno de los mismos siempre tendrá ciertas particularidades que le hacen distinto a los demás delitos y que como consecuencia tendrá las penas correspondientes. Aspecto primordial en la que se ocupa la teoría general del delito, se encuentra la de estructurar una definición precisa sobre el concepto de delito, en la cual se engloben los elementos y características primordiales para considerar determinada acción como tal.



Es preciso señalar que los diversos intentos que se han presentado para definir este concepto, tienen como propósito generar un mayor grado de entendimiento sobre el mismo, bajo estas premisas, los aspectos doctrinarios han calificado regularmente al delito como una consecuencia del principio *nullum crimen sine lege*, que rige el derecho penal positivo y que en esencia está encaminado a estimar como delito a toda conducta que no se encuadre dentro de los parámetros regulatorios normativos de la ley penal.

El termino delito, constituye una conducta que necesariamente debe ser castigada con una pena, pero se requiere considerar que este concepto es eminentemente formal y que hasta aquí no aborda con precisión los elementos que encierra el mismo, en virtud que para castigarse esta conducta antijurídica, deben existir determinadas condiciones que se abordarán oportunamente.

Son delitos o faltas las acciones y omisiones voluntarias penadas por la ley, según la legislación, con mayor precisión se considera que en general son delitos o faltas las acciones u omisiones dolosas o culposas, para los cuales la ley contempla la pena correspondiente.

En ambas definiciones se adicionan algunos elementos, refiriéndose expresamente los términos, voluntarias, dolosas o culposas que la ley positiva ha debido considerar dentro de cada legislación, independientemente de las condiciones en que se presente, lo importante es determinar las condiciones que justifican la pena respectiva; sin embargo, en diferentes definiciones se describen expresamente todos los elementos necesarios para considerar que una acción u omisión sean delito o falta.

Es por esta razón, que ya no son simples definiciones formales del delito, pues adicionan algunas características que son necesarias para considerar la existencia de un delito; pero no se mencionan, sin embargo, otras que también resultan de suma importancia para determinar la existencia de una conducta delictiva y el castigo correspondiente.



En diversas legislaciones, casi siempre se toma en consideración el hecho de que se requiere reunir determinados condicionantes para considerarse que una conducta en particular es susceptible de considerarse como delictiva, para el efecto se establecen de forma general los siguientes condicionantes:

- a) Que debe tratarse de una acción u omisión,
- b) Que estas deben ser voluntarias, dolosas o culposas y
- c) Que deben ser penadas por la ley.

Aun con el planteamiento de estos aspectos, se considera que los mismos son solo una parte de las características comunes a todos los delitos, en realidad, corresponde al jurista y a la ciencia del derecho penal, elaborar el concepto del delito en el que se encuentren latentes todas estas características generales comunes a todos los delitos en particular. Para ello, hay que partir de lo que el derecho penal positivo considera como delito; no solo de las consideraciones generales de delito contenidas en el Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, Código Penal, sino también de todos los preceptos legales que se refieren al delito, deduciendo las características generales comunes a todo delito.

Bajo estas premisas, únicamente la persona humana puede ser sujeto de una acción penal, circunstancia que conlleva a pensar que los objetos o cosas no pueden ser sujetos de una acción de esa naturaleza, es en este contexto que se estima que como tal, no pueden ser sujetos de una acción penal las personas jurídicas, aunque sí lo son en otras ramas, mas no dentro del ámbito penal, en virtud que desde el punto de vista del derecho penal, la capacidad de acción, de culpabilidad y de pena exige la presencia de una voluntad humana, entendida como aquella facultad psíquica de la persona individual que no existe en la persona jurídica, pues prácticamente es una entidad ficticia al que el derecho atribuye diferentes capacidades.

Tampoco implica que el derecho penal permanezca impasible ante los abusos que cometen principalmente las sociedades, sobre todo en aspectos patrimoniales,



como ha sido por ejemplo en los casos de quiebra fraudulenta o estafas en las que se han visto inmersos; sin embargo, es importante aclarar que este caso, resulta procedentes castigar a las personas físicas individuales que cometieron estos abusos sin perjuicio de las medidas civiles o administrativas que sean susceptibles de aplicarse a la entidad como podría ser el caso de una disolución, multa, prohibición de realizar determinadas actividades, entre otras.

1.1.2. Elementos del delito

El concepto de delito con regularidad responde a una doble perspectiva, en primer lugar se presenta como un juicio de desvalor que recae sobre un hecho y en segundo aspecto como una valoración que se realiza sobre la posible autoría que realiza el sujeto activo sobre un hecho; de esta cuenta al primero se le llama injusto o antijuricidad, que viene a ser la desaprobación del acto y luego en relación directa con este planteamiento, al segundo de los elementos se les conoce como culpabilidad, que es la atribución de la conducta antijurídica a su autor.

En la antijuricidad se incluye la acción u omisión, medios y formas en que se realiza, objetos y sujetos, relación causal y psicológica entre ellas y el resultado. En la culpabilidad, las facultades psíquicas del autor, conocimiento por parte del autor de su carácter prohibido de su hacer y la no exigibilidad de un comportamiento distinto.

Esta distinción sistemática, tiene también un valor práctico, por ejemplo, para imponer una medida de seguridad es suficiente la comisión del hecho prohibido, antijurídico, aunque su autor no sea culpable, sin embargo, para imponer una pena es necesario que exista la culpabilidad, además de que el hecho sea antijurídico, determinando que no puede existir algún grado de culpabilidad sin la existencia de la antijuricidad, sin embargo, si puede existir la primera sin la culpabilidad.



Pero no todo hecho antijurídico realizado por un autor culpable es delito. De toda la gama de acciones antijurídicas que se cometen, el legislador ha seleccionado una parte de ellas y las ha conminado con una pena por medio de su descripción en la ley penal. Este proceso se llama tipicidad, que es la adecuación de un hecho cometido a la descripción que se hacen en la ley, también es una consecuencia del principio de legalidad. El punto de partida es la tipicidad, pues solo el hecho descrito en el tipo legal puede servir de base a posteriores valoraciones.

Se puede decir que el delito existe si su autor puede ser castigado con la pena que se asigne en cada caso concreto en la ley. En algunos casos se exige para poder calificar un hecho como delito la presencia de algunos elementos adicionales. En algunos casos se habla de penalidad, que a veces se considera esta categoría un elemento perteneciente a la teoría general del delito.

Efectuar el abordaje preciso de cada uno de los elementos positivos que integran al delito en general, efectuando la aclaración de que los elementos negativos únicamente se listarán, en virtud que el propósito no es describir o abordar la esencia de estos elementos; sin embargo los aspectos positivos del mismo, si merecen señalarse a fin de dejar en claro a que se está refiriendo este concepto en particular y porque el aspecto medular de la investigación gira en torno a los delitos menos graves, es por ello que dentro de las consideraciones generales se tienen como elementos, los siguientes:

a) **Acción o conducta humana**

El concepto natural de acción es creación de Von Liszt y Beling, quienes son los fundadores del sistema clásico del delito. Von Liszt (1992) define por primera vez el concepto de acción como la producción, reconducible a una voluntad humana, de una modificación en el mundo exterior” (p. 245) y sobre esta percepción se puede agregar una definición mucho más concreta, siendo la siguiente:



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

- 1) Obrar activo (comisión): requiere un acto voluntario, producto de la conciencia y voluntad del agente. Requiere un acto corporal externo que produzca una modificación del mundo exterior. Requiere que el acto esté previsto en la ley como delito
- 2) Obrar pasivo (omisión) Requiere inactividad voluntaria. Requiere la existencia de un deber jurídico de obrar. (Ollej Car, 2011: p. 40).

De acuerdo con este planteamiento, es importante destacar que, en el ámbito del derecho penal, se presentan con regularidad diversas teorías sobre los actos humanos penalmente relevantes, de esa cuenta algunos de estos actos conllevan por consiguiente las consecuencias jurídicas correspondientes, aun cuando existen diversas posturas para determinar dicha acción, pues para algunos es conducta, para otros se proyecta como el comportamiento humano antijurídico.

Es de esta cuenta que a partir de la concepción o estudio de la conducta es que se puede partir para afirmar que la acción se suscita cuando el ser humano entra en contacto con algún ordenamiento en particular, básicamente porque la conducta implica tanto la acción como la omisión, empero este último aspecto conlleva a una dificultad que gira en torno a un aspecto eminentemente subjetivo de la conducta, pues únicamente puede resultar atribuible a un ser humano, por lo que el delito debe evaluarse como un hecho material y no como una circunstancia formal, esto conlleva a exponer que debe analizarse el tipo por un lado y el delito como hecho por otro lado.

Una conducta puede ser realizada por cualquier ser vivo y una acción se realiza con exclusividad por el ser humano, en tal sentido es mucho más conveniente



denominarla como acción que puede ser tanto positiva como negativa, pero que de alguna forma se vincula con el resultado típico producido o que pudo haber causado.

La acción puede concebirse, entonces, de la siguiente manera:

Es la conducta voluntaria en el mundo exterior; causada voluntaria o no impediendo de un cambio en el mundo externo. La idea de acto supone, en primer término, una manifestación de voluntad (objetiva), es decir, la conducta voluntaria es la que se encuentra libre de violencia física o psicológica que está determinada (motivada) por las representaciones. La manifestación de la voluntad puede consistir en la realización o en la omisión voluntaria de un movimiento (Quintanilla, 1991: p.123).

Los autores destacan a la voluntad libremente determinada como un elemento básico de la conducta, así como a la acción y la omisión como sus especies, a la vez de identificar a la primera como el elemento positivo y a la segunda como el negativo. En tal virtud, identifican a la conducta como elemento básico de la conducta, cuando más bien debemos hablar de un elemento básico del sujeto activo, pues el delito por sí mismo adolece de conducta toda vez que, como lo señalábamos, ésta solo es atribuible a los seres humanos.

Otra concepción de la acción se presenta de la siguiente manera:

Es el proceder volitivo descrito en el tipo, por lo que el concepto jurídico penal de conducta es igual al concepto ontológico de conducta, si este se constituye por una voluntad y un hacer algo, o una voluntad y un dejar de hacer algo, aquél se configura con los mismos elementos: En atención a lo anterior, la voluntad y la actividad causal definen a la acción, la voluntad y el desvalor de hacer algo en el tipo, a la omisión (Islas de González Mariscal, 1985: p. 90).

El término conducta conlleva restarle valor como elemento del delito e identificarla con el sujeto activo a través de la actividad o inactividad corporal; acorde con ello, al afirmar que el delito es una conducta, implica describirlo como el producto de fuerzas



conscientes e inconscientes, lo que necesariamente lleva hacia algo abstracto y subjetivo, circunstancia que en esencia tendría algún grado de interés en el ámbito de la psicología, más no así dentro del campo jurídico.

El concepto de acción, ha sido ampliamente utilizado desde los propios orígenes del derecho penal, circunstancia que ha motivado diversas controversias a nivel doctrinario, pues se considera que constituye un elemento fundamental de la teoría del delito, aunado a la connotación atribuida por la teoría clásica, neoclásica y finalista, donde se hace énfasis en los postulados que sustentan la teoría de la acción causal, final y social.

Se puede plantear la acción como elemento del delito, de la siguiente forma:

Es todo comportamiento corporal (fase externa, objetivo de la acción) producido por el dominio sobre el cuerpo (libertad de inervación macular, voluntariedad, fase interna, subjetiva de la acción consistente en un hacer (acción positiva), esto es, un movimiento corporal, o en un no hacer (omisión, esto es, distensión de los músculos (Beling, 1994: p. 19).

Esta definición, abarca los aspectos más generales del concepto de acción en materia del delito, sin embargo, para alcanzar un mayor grado de comprensión, se requiere exponer el siguiente planteamiento:

En palabras de Rosal (1978), la acción se concibe de la siguiente forma: “Es la realización de un resultado relevante socialmente, el cual desde el punto de vista jurídico penal, es la producción de un resultado típico”. (p. 597).

Como puede apreciarse, paulatinamente se hace un mayor énfasis en los aspectos esenciales de la acción como elemento determinante del delito, de esta cuenta, resulta consistente exponer el punto de vista de Baumann (1981), quien al respecto detalla lo siguiente: “Es la conducta humana guiada por la voluntad, siendo



indiferente que esta conducta corporal consista en una acción positiva o en una omisión” (p. 150).

La acción, consiste esencialmente en una actividad positiva que resulta en hacer lo que no debería hacerse, vulnerando una norma positiva que prohíbe esa actividad en particular o bien porque se deja de realizar una actividad que un ordenamiento jurídico ordena realizar.

b) **Tipicidad**

Constituye un elemento esencial y formal descriptivo, perteneciente a la ley y no a la vida real. La serie de faltas y delitos que se cometen contra el bien jurídico tutelado y cuya interpretación objetiva debe realizarse por los Jueces y Agentes Fiscales de la Fiscalía correspondiente del Ministerio Público en el ámbito de su competencia, tomando en cuenta que son los primeros en conocer las denuncias o prevenciones policiales y deben realizar la adecuación del hecho cometido a la descripción que de ese hecho se hace en la Ley Penal.

Sobre todo, porque es una manifestación del principio constitucional de legalidad y sobre el cual debe girar la interpretación extensiva que se realiza de los factores que convergen para que se pueda tipificar una conducta como delictiva, dependiendo por consiguiente de la gravedad de la misma.

Cuello Calón (1968), la tipicidad se describe como: “La encuadrabilidad de la conducta humana al molde abstracto que describe la ley penal” (p. 299).

En esencia, para poder sancionar a una persona por la realización de un comportamiento antijurídico, es preciso la existencia de un precepto legal que contemple dicha circunstancia, así como que cumpla con el presupuesto de que el sujeto tenga conocimiento de su conducta antisocial.



En cuanto a la tipicidad existen infinidad de postulados en torno a como identificarla y, en su caso, definirla, aspecto que deriva de la postura teórica a la cual se apege, sin embargo, resulta claro el carácter eminentemente valorativo que tiene el tipo penal y, por ende, la tipicidad, lo cual da lugar a que se le defina como la averiguación que sobre una conducta se efectúa para saber si presenta los caracteres imaginados por el legislador, siendo en concreto el resultado afirmativo de ese juicio.

c) **Antijuricidad**

La antijuricidad es aquel desvalor que posee un hecho típico contrario a las normas del Derecho en general (no solo al ordenamiento penal). Es lo contrario a Derecho, por lo tanto, no basta que la conducta encuadre en el tipo penal, se necesita que esta conducta sea antijurídica, considerando como tal, a toda aquella definida por el ordenamiento, no protegida por causas de justificación.

Precisamente, radica en contrariar lo establecido en la norma jurídica. Para que sea delictuosa, la conducta ha de ser típica, antijurídica y culpable. La antijuricidad es otro de los elementos estructurales del delito. Se le puede considerar como un "elemento positivo" del delito, es decir, cuando una conducta es antijurídica, es considerada como delito; para que la conducta de un ser humano sea delictiva, debe contravenir el Derecho, es decir, ha de ser antijurídica.

Se considera un concepto jurídico que supone la comparación entre el acto realizado y lo establecido por el ordenamiento y que denota como ésta es una conducta contraria a un ordenamiento jurídico, aunque en realidad la conducta antijurídica no está fuera del Derecho, por cuanto este le asigna una serie de consecuencias jurídicas.

Como característica sustantiva e independiente del delito, separada totalmente de la tipicidad, debe hacerse énfasis en este apartado en las condiciones que se identifiquen en torno a los posibles delitos contra un bien jurídico tutelado, a efecto de que no se generen vacíos que conlleven una interpretación imprecisa sobre la



tipificación de algún delito ambiental en particular y que redunde en las faltas de mérito que regularmente se suscitan en los tribunales del país; principalmente porque se trata de un juicio negativo de valor, que recae sobre una conducta y que indica que la misma es contraria al ordenamiento jurídico.

d) Culpabilidad

Dentro del ámbito del derecho penal y tomando en consideración la naturaleza eminentemente punitiva, existe la necesidad de proteger al individuo frente a una manipulación por razones arbitrarias de política criminal. Es entonces que se materializa el hecho concreto de considerar que, sin culpabilidad no hay justificación posible de la pena, y el punto de vista rector para el juicio de culpabilidad sigue siendo la cuestión de responsabilidad del autor del delito.

Se entiende por culpa la posibilidad de prever el resultado no requerido. Esta es otra de las formas de participación psicológica del sujeto en el hecho, junto al dolo el cual se puede definir como la conciencia de querer y la conciencia de obrar, traducidas estas en una conducta externa, es decir, es la voluntad consciente, encaminada u orientada a la perpetración de un acto que la ley prevé como delito. La preterintención es el resultado punible que sobrepasa la intención del autor denominase delito preterintencional (De León Velasco, 2010: p. 114).

En este entendido, respecto de la culpabilidad existen muchos planteamientos en la dogmática penal. De estos diferentes puntos de vista, solo algunos son compatibles con los preceptos constitucionales que fundamentan el Estado democrático de derecho, de esa cuenta, para determinar la culpabilidad de una persona en el plano jurídico-penal, solo se pueden invocar aquellas concepciones de la culpabilidad que se enmarcan dentro de los principios constitucionales, lo cual significa, que deben proteger al ciudadano frente al poder punitivo del Estado. Acorde con estos preceptos, el análisis de cada construcción de la culpabilidad se debe realizar de cara a los



valores constitucionales y que también se regulan en el Decreto Número 17-73, Código Penal guatemalteco.

Atendiendo a esta concepción, es evidente que una concepción de culpabilidad orientada a limitar al poder penal debe surgir a partir de las garantías del principio de culpabilidad para obtener legitimación democrática, se trata de la culpabilidad por hecho y no por la conducta de vida o por el carácter o por el ánimo que tenga la persona de realizar o concretar el delito.

Frente a un concepto de culpabilidad que se ubica como categoría del delito, luego de la tipicidad y antijuridicidad, ya explicados brevemente en el presente capítulo, existe la concepción de la culpabilidad como principio político criminal que configura y da sentido humanista al derecho penal, la culpabilidad sin dejar de constituir una categoría dogmática dentro de los aspectos puramente doctrinarios que se abordan al respecto y que en consecuencia al hablar del concepto de delito pasa a ser una idea rectora límite en la lucha que el Estado emprende contra la delincuencia.

La inculpabilidad se va a dar cuando concurren determinadas causas o circunstancias extrañas a la capacidad de conocer y querer en la ejecución de un hecho realizado por un sujeto imputable. Opera cuando falte alguno de los elementos esenciales de la culpabilidad, ya sea el conocimiento o la voluntad, es el error del tipo.

e) **Punibilidad**

Este elemento implica o hace énfasis en aquella conducta a la que se puede aplicar una sanción o pena jurídica, es decir que la Punibilidad significa la posibilidad de aplicar pena, atendiendo a esto no a cualquier delito se le puede aplicar pena. Una vez que el delito se ha manifestado en su forma típica y en sus formas antijurídica y culpable, corresponde imponer una pena como lógica consecuencia jurídica. La categoría de la punibilidad se va a fundamentar en la diferencia entre merecimiento de la pena y necesidad de imponerla.



Como elemento del delito, no considera constituido el delito si no están satisfechas las condiciones objetivas de punibilidad. Este aspecto implica determinar la particularidad de los delitos y que, en ese sentido, la pena viene a constituir una consecuencia del mismo, principalmente en aquellos aspectos relacionados con el daño ocasionado al bien jurídico tutelado y por consiguiente a la sociedad en general.

El delito es esencialmente todo acto señalado con una pena y es en este contexto donde se fundamenta el accionar de los Fiscales del Ministerio Público, básicamente con la finalidad de sustentar sus acusaciones, con el firme propósito de que se cumpla con la serie de condiciones objetivas de punibilidad que caracterizan a los delitos en general dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, esencialmente los aspectos preceptuados en el Código Procesal Penal vigente.

El delito es un acontecimiento típico antijurídico e imputable, regularmente expresa una acción típicamente antijurídica y culpable. Es por lo tanto, un acto típicamente antijurídico, imputable al culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad y que se haya conminado con una pena, o en ciertos casos, con determinada medida de seguridad en reemplazo de ella.

1.2. Delitos graves

A continuación, se presentan los aspectos relativos que engloban esencialmente como se tienen contemplado o regulados dentro del ordenamiento jurídico penal guatemalteco.

1.2.1. Definición

De acuerdo con los criterios que sustentan la teoría general del delito, se considera que los delitos graves son aquellas conductas delictivas que no contemplan



alguna medida sustitutiva, básicamente por el tipo de bien jurídico tutelado que resultare afectado en la comisión del hecho delictivo.

A raíz de estas consideraciones se ha generado un amplio debate, en virtud que un alto porcentaje de ciudadanos en la república de Guatemala, se encuentran privados de libertad por delitos como el robo agravado e inclusive el hurto, en tanto que los delitos mucho más graves, como por ejemplo los que afectan el régimen económico o bien a la administración tributaria, son escasamente perseguidos y por ende sancionados en el país, aun cuando generan un enorme impacto en la inversión social y productiva de las áreas y sectores más necesitados del país.

1.2.2. Clasificación

Los delitos graves corresponden a los regulados en el ordenamiento penal que no tienen o para los cuales no se contempla alguna medida sustitutiva, para el efecto debe considerarse los preceptos regulados contenidos en el Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, particularmente en lo concerniente a la regulación expresa del Artículo 264, donde se indica que no podrá concederse ninguna medida sustitutiva en procesos instruidos contra reincidentes o delincuentes habituales o por delitos de homicidio doloso, asesinato, parricidio, violación agravada, violación calificada, violación de menor de doce años de edad, plagio o secuestro en todas sus formas, sabotaje, robo agravado, al reincidente de los delitos de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas; tenencia o portación de arma de fuego con número de registro alterado, borrado o no legalmente marcada por la DIGECAM.

Son delitos graves, los contenidos en el Capítulo VII del Decreto Número 48-92 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Contra la Narcoactividad, mismos que en esencia se está refiriendo a los preceptos normativos establecidos desde el Artículo 35 al 53 del mismo, haciendo énfasis preciso en los siguientes: tránsito



internacional, siembra y cultivo; fabricación o transformación, comercio, tráfico y almacenamiento; posesión para el consumo, promoción y fomento, facilitación de medios, alteración, expendio ilícito, receta o suministro, transacciones e inversiones ilícitas, entre otros de trascendencia.

En la Ley Contra la Narcoactividad, se estima que existen notables inconsistencias en la valoración de estos delitos, en virtud que por ejemplo el delito de posesión para el consumo, se estima que no genera algún peligro de fuga u obstaculización a la averiguación de la verdad, en tal sentido se carece de sustento legal para no aplicar alguna de las medidas sustitutivas contempladas en el Código Procesal Penal, básicamente porque dentro de este mismo artículo se contempla que las medidas sustitutivas deben guardar relación con la gravedad del delito imputado.

Sin embargo, más adelante efectúa la aclaración que las medidas sustitutivas no podrán aplicarse a los delitos de adulteración de medicamentos, producción de medicamentos falsificados, productos farmacéuticos falsificados, dispositivos médicos y material médico quirúrgico falsificado, distribución y comercialización de medicamentos falsificados, productos farmacéuticos falsificados, medicamentos adulterados, dispositivos médicos y material médico quirúrgico falsificado, así como los establecimientos o laboratorios clandestinos; con todo esto se estima que en esencia son estos algunos de los delitos graves, puesto que se infiere que al no contemplar alguna medida sustitutiva, se deduce que resulta de la condición de ser delitos graves.

El Acuerdo Número 29-2011, de la Corte Suprema de Justicia, relativo a la 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 vinculantes, se establece que, de acuerdo con el Decreto Número 21-2009 Ley de Competencia Penal en Proceso de Mayor Riesgo, son delitos graves, aquellos cuya pena es mayor de cinco años de prisión y que no sean de mayor riesgo, según lo establece el artículo 3 de la Ley de Competencia a la que se ha hecho mención en este mismo párrafo.



Los delitos de mayor riesgo comprenden los siguientes: genocidio, los delitos contra personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario, desaparición forzada, tortura, asesinato, trata de personas, plagio o secuestro, parricidio, femicidio, delitos contemplados en la Ley Contra la Delincuencia Organizada, delitos cuya pena máxima sea superior de quince años de prisión en la Ley Contra la Narcoactividad; Con este aspecto se subsana el vacío eventual que se generaba en cuanto a las consideraciones para valorar los delitos de esta ley y donde se presenta una amplia ambigüedad por delitos como por ejemplo el de posesión para el consumo; con todo estos, dentro del artículo 3 también se contemplan los delitos de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, Delitos cuya pena máxima sea superior de quince años de prisión en la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo y los delitos conexos a los anteriores.

El requerimiento para que los procesos de mayor riesgo se puedan tramitar en los tribunales competentes para procesos de mayor riesgo, deberá formularse solamente por el Fiscal General y Jefe del Ministerio Público a la Corte Suprema de Justicia, la cual resolverá dicha solicitud por medio de la Cámara Penal. De acuerdo con estos aspectos considerativos, es importante señalar que el requerimiento para otorgar competencia en procesos de mayor riesgo podrá formularse desde el inicio de la investigación hasta antes del inicio del debate oral y público.

1.3. Delitos menos graves

Este apartado de igual forma ha generado una amplia discusión, por las valoraciones relativas y subjetivas que se realizan para aplicar o considerar las medidas sustitutivas que se consideran inherentes a estos delitos.



1.3.1. Definición

Respecto a la definición que es susceptible de localizar en el ordenamiento jurídico guatemalteco, se requiere hacer énfasis en los elementos normativos del Artículo 1 del Acuerdo Número 29-2011 de la Corte Suprema de Justicia, específicamente en la literal a, donde se indica que los delitos menos graves son considerados aquellos cuya pena máxima de prisión sea hasta de cinco años, de conformidad con lo dispuesto en el Código Penal y leyes penales especiales, siempre y cuando no tengan competencia especializada para lo cual se ha creado un órgano jurisdiccional específico.

De acuerdo con esta regulación, son competentes para conocer de los mismos, los jueces de paz, de conformidad con el Acuerdo Número 26-2011 de la Corte Suprema de Justicia, exceptuándose los casos especiales donde debe conocer un juez de paz especializado en algún área específica, como sucede por ejemplo con el procedimiento para los delitos cometidos por adolescentes.

1.3.2. Surgimiento del procedimiento para delitos menos graves

Estas regulaciones surgen a raíz de las reformas establecidas en el Decreto Número 7-2011 del Congreso de la República de Guatemala, en el cual se establece la reforma al Código Procesal Penal, con la finalidad de facilitar el libre acceso a la justicia, puntualizando en consecuencia en la importancia que implican los principios constitucionales y procesales dentro del presente tema, en virtud que para poder crear el procedimiento para delitos menos graves, que conocen los Jueces de Paz, los legisladores y los expertos del derecho, tuvieron que tomar en cuenta, no solo la realidad en la que se vive actualmente, sino además, tuvieron que prever y tomar en cuenta lo preceptuado en la Constitución Política de la República de Guatemala.



El Decreto 7-2011 del Congreso de la República, establece en forma clara y precisa, que en virtud de que el Decreto 51-2000 del mismo órgano del Estado mencionado con anterioridad, originó varias dudas en cuanto a la reforma del procedimiento para delitos menos graves que anteriormente estaba regulado en el Código Procesal Penal, puesto que no quedaba claro quiénes eran los encargados de conocer el trámite, la vigencia y algunos otros aspectos relevantes para la aplicación correcta de justicia.

Se vieron en la necesidad de ampliar y crear otros Acuerdos que permitieran a los juzgadores resolver dichas dudas, y así aplicar en forma pronta y cumplida la justicia penal. Es por ello, que surgen también los Acuerdos 26-2011 y 29-2011 de la Corte Suprema de Justicia, mismos que mencionábamos con anterioridad y en donde se encuentra regulado lo relativo a qué es un delito menos grave y quienes tienen competencia para conocer sobre esa materia, siendo los Jueces de Paz quienes tienen esa facultad.

Con la transformación de los sistemas de justicia en América Latina, el proceso penal en Guatemala, pasó del sistema inquisitivo al sistema acusatorio, más respetuoso de las garantías constitucionales y procesales y en este, otros actores irrumpen en el escenario de justicia.

Se logra la inclusión de la Defensa Pública, como parte del Organismo Judicial, y se avanza implementando la oralidad con el juicio oral. Como consecuencia, se concluye con la prioridad de crear una institución que en forma autónoma asumiera la defensa de las personas de escasos recursos, garantizando no solo el derecho de defensa, sino también las garantías del debido proceso.

El procedimiento específico para delitos menos graves, actualmente va dirigido a resolver los delitos menores de la ciudad de Guatemala y del municipio de Mixco, tal y como lo establecen dichas normas.



En ese contexto, es preciso señalar los aspectos relativos a las formas en que se inicia el proceso penal correspondiente, destacándose para el efecto, la querrela, la denuncia y la flagrancia, elementos que se describen seguidamente de forma general.

a) La querrela

Este es un acto de iniciación procesal, de naturaleza formal, donde el interesado o querellante previamente debe cumplir con determinados requisitos procesales que la ley exige para poner en movimiento al órgano jurisdiccional y al órgano encargado de la persecución penal.

Es un acto procesal consistente en una declaración de voluntad dirigida al titular de un órgano jurisdiccional, por el sujeto, además de poner en conocimiento de la noticia de un hecho que reviste de caracteres de delito o falta, solicita la iniciación de un proceso frente a una o varias personas determinadas o determinables y se constituye en parte acusadora en el mismo, proponiendo que se realicen los actos encaminados al aseguramiento y comprobación de los elementos de la futura pretensión punitiva y resarcimiento en su caso.

En la doctrina procesal penal se conocen dos clases de querrelas, una conocida como querrela pública, y la otra como querrela privada. La primera se da cuando el agraviado la presenta por delitos de acción pública, cuya persecución también puede darse de oficio por el órgano encargado de la persecución penal, también la puede presentar cualquier persona ante el órgano jurisdiccional competente y persigue asegurar una sentencia condenatoria contra el acusado. La segunda alude a los delitos de acción privada, donde el agraviado u ofendido es el único titular de ejercer la acción penal, en cuyo caso, el querellante exclusivo debe formular la acusación por sí o por mandatario especial, directamente ante el Tribunal de Sentencia para la realización del juicio correspondiente.



Actuación a través de la cual se pone en conocimiento de la policía, Ministerio Público o autoridad judicial una noticia criminal. No obstante, a diferencia de la denuncia, la querrela se caracteriza porque la persona que la presenta ejercita una acción penal con la intención de apersonarse en la causa criminal. Asimismo, ésta debe reunir requisitos formales que no se exigen en una denuncia; En la presente investigación únicamente profundizaremos en la querrela pública.

La querrela se diferencia de la denuncia porque ésta es meramente una declaración de conocimiento, que no constituye en parte al denunciante. Es el acto jurídico procesal con el que se inicia una causa criminal a instancia del que suscribe el escrito de querrela es decir el querellante, que, al mismo tiempo, se constituye en parte acusadora en la causa penal que así se inicia. La querrela, que se interpondrá siempre ante el Juez de Instrucción competente, se presentará por escrito por medio de procurador con poder.

Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, este apartado se regula en el Artículo 302, del Decreto Número 51-92 Código Procesal Penal, donde al respecto se establece lo siguiente:

La querrela se presentará por escrito, ante el juez que controla la investigación, y deberá contener:

- 1) Nombre y apellidos del querellante y, en su caso, el de su representado.
- 2) Su residencia.
- 3) La cita del documento con que acredita su identidad.
- 4) En el caso de entes colectivos, el documento que justifique la personería.
- 5) El lugar que señala para recibir citaciones y notificaciones.
- 6) Un relato circunstanciado del hecho, con indicación de los partícipes, víctimas y testigos.
- 7) Elementos de prueba y antecedentes o consecuencias conocidas.
- 8) La prueba documental en su poder o indicación del lugar donde se encuentre.



Si faltará alguno de estos requisitos, el juez, sin perjuicio de darle trámite inmediato, señalará un plazo para su cumplimiento. Vencido el mismo si fuese un requisito indispensable, el juez archivará el caso hasta que se cumpla con lo ordenado, salvo que se trate de un delito público en cuyo caso procederá como en la denuncia.

Debe recordarse que cuando la denuncia o la querella se presente ante un juez, este la remitirá inmediatamente, con la documentación acompañada, al Ministerio Público para que proceda a la inmediata investigación. Es una declaración de voluntad, mediante la cual quien la formula no solo pone en conocimiento del juez unos hechos posiblemente delictivos, sino que expresa la voluntad de ejercitar la acción penal, constituyéndose en parte en el correspondiente proceso.

Es la declaración que una persona efectúa por escrito para poner en conocimiento del juez unos hechos que cree que presentan las características de delito. Con ella, el querellante solicita la apertura de una causa criminal en la que se investigará la comisión del presunto delito, y se constituirá como parte acusadora en el mismo. En ese sentido, la persona que realiza la declaración, que es conocida como querellante, ha de manifestar en la querella su intención de intervenir en el procedimiento judicial como parte acusadora, pudiendo apartarse del mismo en cualquier momento, sin perjuicio de que pueda exigírsele la responsabilidad civil y/o penal que en su caso proceda. La querella es un acto de ejercicio de la acción penal mediante el cual el interponente adquiere en el proceso la calidad de parte.

A diferencia de la denuncia, la querella si debe cumplir ciertas formalidades señaladas en el Artículo 24 del Código Procesal Penal guatemalteco. En estos casos puede querellarse el agraviado, definido en el artículo 116 y 117 del Código en mención. En ese contexto, la querella se debe interponer ante el juez de primera instancia, quién deberá remitirla inmediatamente, junto con la documentación presentada, al Ministerio Público. De acuerdo con estos preceptos, la querella puede ser la primera noticia de un hecho delictivo, aspecto que se conoce como la noticia criminal o bien puede presentarse en un proceso ya iniciado por el Ministerio Público.



La querrela se considera otro de los mecanismos que regularmente se utilizan en los delitos de lesiones culposas, esencialmente cuando no existe un acuerdo económico entre las partes, de esa cuenta, el mecanismo utilizado por una de las partes en consecuencia, es recurrir al auxilio de un abogado, quien efectuará y presentará la querrela correspondiente, a fin de reclamar la pretensión del actor en este caso, que regularmente es el sujeto pasivo o mejor conocido como la víctima del delito o a quien se ha vulnerado un bien jurídico tutelado.

La mayoría de estas pretensiones se suscitan en el ámbito privado, sobre todo en los aspectos relaciones con colisiones menores donde únicamente existen daños materiales entre los vehículos y ante la negativa de una de las partes, regularmente quien se considera que ocasionó el evento, se recurre a las instancias en el ámbito civil, a fin de reclamar la reparación de los daños correspondientes, de igual forma en este apartado se realiza regularmente a través de la querrela que establece un abogado, a requerimiento de una de las partes involucradas.

b) **La denuncia**

Debe recordarse que, cuando la lesión producida en la víctima es grave, es decir, reúne los supuestos previstos en el tipo penal contenidos en el capítulo cinco del Decreto Número 17-73 Código Penal, la acción penal es de oficio, es decir, corresponde al Estado a través del Ministerio Público, el investigar de manera preliminar y formalizar la correspondiente acción penal en contra del agente o autor de la conducta delictiva imprudente, correspondiendo al juzgador imponer la sanción penal al final de un debido proceso.

La denuncia por este delito se considera que se reduce considerablemente puesto que las víctimas afectadas en este caso, por su misma condición, les resulta difícil poder efectuar la denuncia correspondiente, en tal caso se considera que la misma es efectuada por familiares o víctimas colaterales involucradas, es por ello que este apartado tiene una menor incidencia dentro del proceso penal; siendo en estos casos,



determinante la participación que tienen los actores secundarios que se ven afectados o involucrados dentro del evento suscitado y que con regularidad en el país, tienen que ver con hechos de tránsito.

El Artículo 297, del Decreto Número 51-92, del Código Procesal Penal, establece en torno a la denuncia lo siguiente: Cualquier persona deberá comunicar, por escrito u oralmente, a la policía, al Ministerio Público o a un tribunal el conocimiento que tuviere acerca de la comisión de un delito de acción pública. El denunciante deberá ser identificado. Igualmente, se procederá a recibir la instancia, denuncia o autorización en los casos de los delitos que así lo requieran.

De acuerdo con estos preceptos, es importante enfatizar que, para que se inicie un proceso penal contra alguna persona debe llegar el conocimiento de la *noticia criminis* al órgano encargado de la persecución penal, o excepcionalmente al Tribunal.

Esto motiva que inmediatamente se inicie el proceso penal, ya sea a través de una denuncia, querrela, conocimiento de oficio, o bien, una prevención policial y simultáneamente se activa el órgano jurisdiccional, a quien corresponde controlar esa actividad investigativa.

La legislación adjetiva penal, considera que la denuncia es un acto procesal obligatorio, y no facultativo, puesto que claramente expresa que cualquier persona debe comunicar y poner en conocimiento al fiscal del Ministerio Público o a la Policía, de la comisión de un delito.

Dentro del ordenamiento jurídico del país, el denunciante no se convierte necesariamente en parte procesal, ni adquiere mayores responsabilidades en relación con el resultado final del proceso penal. Sin embargo, si se establece que la denuncia es maliciosa o falsa, esta persona incurre en responsabilidad penal, que se puede manifestar procesalmente a través del delito de acusación y denuncia falsa.



No obstante, el carácter expreso del Código, el legislador insiste en forma específica en otra clase de denuncia, como lo es la denuncia obligatoria. Tal obligación se da en los delitos de acción pública que por su naturaleza son perseguibles de oficio por los órganos encargados de ejercer la acción penal; pero por presupuestos debidamente determinados en la Ley:

Denuncia Obligatoria. Deben denunciar el conocimiento que tienen sobre un delito de acción pública, con excepción de los que requieren instancia, denuncia o autorización para su persecución, y sin demora alguna:

- 1) Los funcionarios y empleados públicos que conozcan el hecho en ejercicio de sus funciones, salvo el caso de que pese sobre ellos el deber de guardar secreto.
- 2) Quienes ejerzan el arte de curar y conozcan el hecho en ejercicio de su profesión y oficio, cuando se trate de delitos contra la vida o la integridad corporal de las personas, con la excepción especificada en el inciso anterior.
- 3) Quienes, por disposición de la ley, de la autoridad o por un acto jurídico tuvieren a su cargo el manejo, la administración, el cuidado o control de bienes o intereses de una institución, entidad o personal, respecto de delitos cometidos en su perjuicio, o en perjuicio de la masa o patrimonio puesto bajo su cargo o control, siempre que conozcan el hecho con motivo del ejercicio de sus funciones. En todos estos casos la denuncia no será obligatoria si razonablemente arriesgare la persecución penal propia, del cónyuge, o de ascendientes, descendientes o hermanos o del conviviente de hecho.

La denuncia, conlleva un amplio apartado que bien merece destacarse, pues constituye uno de los mecanismos a través de los cuales se activa el accionar del aparato estatal mediante los órganos correspondientes, de esta manera es preciso señalar la serie de elementos que engloba.



c) La flagrancia

La palabra flagrancia viene de flagrar que significa arder, resplandecer y en materia penal se toma en sentido metafórico, para significar el hecho que todavía arde o resplandece. Penalmente se entiende como tal, aquellas situaciones en donde una persona es sorprendida en el momento mismo de cometer un delito, o también, cuando es capturada portando objetos o instrumentos que demuestren que momentos antes ha cometido un hecho punible.

La flagrancia es el conocimiento del acaecimiento de un hecho que constituye delito, información que se obtiene por medio de la presencia en el lugar donde se cometió el delito, por ejemplo, el testimonio narrado por terceras personas o la confesión emitida por el imputado, suelen ser mentiras, pero el carácter evidente de la conducta delictiva, en el caso de flagrancia, es prueba en principio, verdadera.

Se entiende por flagrancia, el hecho en el que se sorprende a la persona en el momento en que comete el acto tipificado como delito; o cuando la misma es descubierta instantes después de ejecutado el delito, con señales, instrumentos o efectos del delito, que hagan pensar fundadamente que acaba de participar en la comisión del mismo.

Para determinar la responsabilidad penal de un sujeto, debemos establecer el tiempo y lugar en que se cometió el hecho delictivo, y partiendo del supuesto caso, de existir flagrancia, se considera que estas circunstancias ocurrieron en el mismo momento, el ordenamiento jurídico faculta a que cualquier persona particular o que esta, investida de autoridad, proceda a la aprehensión de la persona flagrante, con el fin de evitar que el hecho produzca mayores resultados o peor aún, que el mismo quede impune, lo que constituye una excepción a la garantía de la libertad del imputado, porque no se necesita que medie autorización judicial para que pueda ser aprehendido.



El Estado crea esta figura jurídica, con el fin de evitar la venganza privada y arrogarse como único ente soberano el ejercicio de la política criminal, entendida ésta, como la facultad que tiene el Estado de crear los delitos, los procedimientos para juzgar los mismos y las condiciones en que se cumplirán las sanciones impuestas por la comisión de los mismos, conforme a lo expuesto la flagrancia adquiere la función similar a la de los actos introductorios del proceso penal, es decir, que al suceder ésta, se manifiesta el primer acto del procedimiento, ubicado en el Artículo 71 del Código Procesal Penal guatemalteco.

Tomando en consideración el tema de estudio, es de utilidad señalar que en lo relativo al tratamiento de los delitos menos graves, la Corte Suprema de Justicia, emitió el Acuerdo Número 26-2011, Implementación del procedimiento para delitos menos graves en los Juzgados de Paz, de conformidad con el Decreto 7-2011 del Congreso de la República, destacando para el efecto que la implementación del procedimiento para delitos menos graves en los juzgados de paz se hará de manera progresiva, iniciando la primera fase el día 01 de septiembre del presente año en las circunscripciones territoriales de la ciudad de Guatemala y del municipio de Mixco.

Al respecto, el artículo 3 del acuerdo en mención destaca lo siguiente: El Juzgado de Paz Penal de Turno del municipio y departamento de Guatemala, en los casos de flagrancia, conocerá de la primera declaración y dictará las medidas de coerción y salidas alternas que se planteen cuando proceda en ese acto procesal. En caso dicte auto de procesamiento, remitirá inmediatamente las actuaciones a los juzgados de paz que se establecen en el artículo siguiente, de conformidad con el sistema de distribución de casos que establezca la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante la circular correspondiente, quienes tendrán a su cargo la sustanciación del procedimiento por delitos menos graves hasta la finalización del proceso. Lo anterior, sin perjuicio de la competencia previamente asignada. De igual manera deben recibir la acusación fiscal o querrela de la víctima o agraviado, de conformidad con el numeral 1 del artículo 465 Ter del Código Procesal Penal. Posteriormente, deberán remitir lo recibido a los juzgados primero y/o quinto de paz penal, de conformidad con el sistema



de distribución de casos que determine la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante la circular correspondiente.

Desde el año 2011, se han implementado o adoptado una serie de acciones encaminadas a regular lo concerniente a los delitos menos graves, contemplándose entre estos elementos, el Acuerdo Interinstitucional para la determinación gradual de la circunscripción territorial de la aplicación de los procedimientos para delitos menos graves por los Juzgados de Paz.

El mismo se derivó precisamente a raíz de las reformas efectuadas al Código Procesal Penal guatemalteco, específicamente dentro del Decreto Número 7-2011 al que se ha hecho referencia con anterioridad, todo ello en el afán de permitir el ejercicio de una acción penal oportuna y de aplicación inmediata, atendiendo como principio fundamental el acceso a la justicia de la víctima en condiciones de igualdad, mediante un proceso judicial sin dilaciones indebidas mejorando la división, organización y distribución del trabajo.

Este acuerdo establece la circunscripción territorial en la cual se implementará este procedimiento, iniciando con una primera fase a partir del uno de agosto del año 2011 en el municipio de Guatemala y Mixco, luego la segunda fase se contempló a partir del uno de febrero del año 2012 en el municipio de Villa Nueva y así paulatinamente en departamentos como Sacatepéquez y Escuintla, circunstancia que posteriormente se irán extendiendo hacia los demás departamentos del país.

Seguidamente, en el año 2017, se emitió el Acuerdo de la Corte Suprema de Justicia Número 40-2017, se establece la programación para la implementación del procedimiento para delitos menos graves en los juzgados de paz, misma que dentro del Artículo 1 se indica al respecto lo siguiente:

Artículo 1. De conformidad con el artículo 14 del Decreto Número 7-2011 del congreso de la República y el Acuerdo Interinstitucional de fecha 5 de junio de



2017, la implementación del procedimiento para delitos menos graves en los juzgados de paz se hará de manera progresiva.

Los aspectos regulatorios de este acuerdo, establece en cuanto a la flagrancia, lo siguiente:

Artículo 6. Para la aplicación del presente Acuerdo, los Jueces de Paz deberán tener presente que, en los casos de flagrancia se resolverá la situación jurídica del sindicado de conformidad con lo establecido en el artículo 81 del Código Procesal Penal. De igual manera, podrá otorgar el criterio de oportunidad o cualquier otra salida alterna al proceso penal a solicitud del fiscal. En caso se continúe el proceso a través del procedimiento para delitos menos graves, se deberá fijar plazo para la presentación del conocimiento de cargos, de conformidad con lo establecido por el Decreto 7-2011. En caso el juez estime pertinente la aplicación de una medida de coerción de las contenidas en el Código Procesal Penal, continuará la tramitación del caso aplicando las reglas concernientes al procedimiento para delitos menos graves.

De lo anterior, se puede evidenciar el tratamiento detallado que se le ha brindado a los casos de flagrancia dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, particularmente en torno a los casos evidentes en los que concurre la flagrancia y es por estos factores que se estima de suma utilidad efectuar el abordaje preciso de sus particularidades.

Con el propósito de fortalecer la aplicación de principios acusatorios, entre otros, la oralidad, así como de generar cambios en la lógica de gestión, de la carpeta judicial y hacerla más eficiente, asimismo aprovechar mejor los limitados recursos con que cuenta el sistema de justicia, se reformó el Código Procesal Penal a través del Decreto número 7-2011 del Congreso de la República. De esa cuenta, se introdujo el sistema procesal penal dual, en el que se reconoce tanto a la víctima como sujeto procesal, como a la totalidad de los derechos inherentes a esa condición y el derecho a la reparación digna.



El acceso irrestricto a la justicia, de acuerdo con los principales estándares previstos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, comprende, entre otros, el derecho de toda persona a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter que oportunamente se le brinde.

1.3.3. Los principales principios de fundamento para el marco penal y procesal penal de la mínima intervención

a. El principio de Legalidad Penal

El Principio de Legalidad Penal se consagra en el Artículo 17, de la Constitución Política de la República de Guatemala, en esa norma se establece: “no son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delitos o faltas y penados por ley anterior a su perpetración” dicha disposición se encuentra plasmada también: en el Artículo 1.- del Código Penal Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala.

b. El Principio de Necesidad o Economía del Derecho Penal (Intervención Mínima)

El Principio de Necesidad o Economía del Derecho Penal, estipula que: “el Derecho Penal solo puede basarse en la exclusiva protección de bienes jurídicos.”

c. El principio de Lesividad u Ofensividad

Según el principio de Lesividad u Ofensividad: “no puede existir delito, si no existe daño, la ausencia del daño constituye la ausencia del delito, solo cuando existe daño se legitima la intervención del Estado.”



d. El principio de Materialidad o Exterioridad de la Acción

Según este principio, ningún daño puede estimarse penalmente relevante sino como efecto de una acción, los delitos no pueden consistir en actitudes o estados de ánimo interiores, sino que deben concretarse en acciones humanas, materiales, físicas o externas.

e. El principio de Culpabilidad

Si bien es cierto se ha tocado el elemento del delito como propio con anterioridad en este capítulo vale la pena establecer que en el principio de Culpabilidad: “el sujeto es culpable cuando se ha planteado como posible el resultado, es decir ha tenido un conocimiento previo, de allí que se requiere del sujeto una capacidad genérica de conocer y de querer sus actos, el sujeto activo debe de haber tenido conocimiento previo al igual que conciencia y voluntad de que sus actos ponían en riesgo un bien jurídico tutelado o cometían un injusto penal.”

f. La axiología del Proceso Penal

El Proceso Penal desarrolla el conjunto de actos regulados por la ley y realizados con la finalidad de alcanzar la aplicación judicial del derecho objetivo por medio de la averiguación de la perpetración de los hechos delictivos, la participación del sindicado, su responsabilidad, la imposición de la pena señalada y la ejecución de la misma, otorgando igual tutela judicial efectiva al imputado como a la víctima.

1.3.4. El objeto de competencia de los delitos menos graves:

El objeto del procedimiento de delitos menos graves, es darle competencia a los Juzgados de Paz, para que conozcan delitos con prisión que se consideran que no son de gravedad o impacto social, a efecto de agilizar en los Juzgados de Primera Instancia



Penal, los procesos que son de trascendencia y que, por el impacto social del asunto, deben de resolverse con mayor celeridad, sin que otros procedimientos no graves impidan su prosecución y pronta resolución.

- Algunos delitos menos graves regulados en el código penal
- Suposición de muerte, Artículo 130 del código penal.
- Aborto Procurado, artículo 134 del código penal.
- Lesiones leves, artículo 148 del código penal.
- Maltrato contra personas menores de edad, artículo 150 bis del código penal.
- Injuria, Artículo 161 del código penal.
- Exhibicionismo Sexual, artículo 188 del código penal.
- Allanamiento, artículo 206 del código penal.
- Inducción al abandono del hogar, artículo 212 del código penal.
- Turbación de actos de culto, artículo 224 del código penal.
- Matrimonio ilegal, artículo 226 del código penal.
- Negación de asistencia, artículo 242 del código penal.
- Alteración de linderos, artículo 258 del código penal.
- Incendio y Estrago culposo, artículo 285 del código penal.

1.3.5. Clasificación de los delitos menos graves.

De conformidad con la reforma procesal penal contenida en el Decreto número 7-2011, del Congreso de la República, el Código Penal, leyes especiales y la Ley de Competencia Penal en Procesos de Mayor Riesgo contenida en el Decreto número 21-2009 del Congreso de la República; la clasificación de los delitos se estructura de la siguiente manera:

a) Delitos menos graves: son delitos menos graves 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 específico. 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.

1.3.6. Procedimiento para delitos menos graves.

El procedimiento para delitos menos graves constituye un procedimiento especial, que se aplica para el juzgamiento de delitos sancionados en el Código Penal con pena máxima de cinco años de prisión. Para este procedimiento son competentes los jueces de paz, y se rige, aparte de las normas procesales generales, por las especiales siguientes:

a. Inicio del proceso:

El proceso da inicio con la presentación de la acusación fiscal o querrela de la víctima o agraviado;

b. Audiencia de conocimiento de cargos:

Esta audiencia debe realizarse dentro de los diez (10) días de presentada la acusación o querrela, convocando al ofendido, acusador, imputado y su abogado defensor, desarrollándose de la siguiente manera:

En la audiencia, el juez de paz concederá la palabra, en su orden, al fiscal o, según el caso, a la víctima o agraviado, para que argumenten y fundamenten su requerimiento; luego al acusado y a su defensor para que ejerzan el control sobre el requerimiento;



Oídos los intervinientes, el juez de paz puede decidir:

- Abrir a juicio penal el caso, estableciendo los hechos concretos de la imputación;
- Desestimar la causa por no poder proceder, no constituir delito o no tener la probabilidad de participación del imputado en el mismo;

c. Si abre a juicio:

Concederá nuevamente la palabra a los intervinientes a excepción de la defensa, para que en su orden ofrezcan la prueba lícita, legal, pertinente e idónea a ser reproducida en debate, asegurando el contradictorio para proveer el control de la imputación probatoria. Seguidamente el juez de paz decidirá sobre la admisión o rechazo de la prueba ofrecida, señalando la fecha y hora del debate oral y público, el que debe realizarse dentro de los veinte días siguientes a la audiencia en que se admite la prueba;

d. Las pruebas de la defensa:

Cuando así se pida en la audiencia, serán comunicadas al juzgado por lo menos cinco días antes del juicio donde serán puestas a disposición del fiscal o querellante, a solicitud de uno de los sujetos procesales, se podrá ordenar al juez de paz más cercano, que practique una diligencia de prueba anticipada para ser valorada en el debate.

e. Audiencia de debate:

Los sujetos procesales deben comparecer con sus respectivos medios de prueba al debate oral y público, mismo que se rige por las disposiciones siguientes:

- Identificación de la causa y advertencias preliminares por parte del juez de paz;
- Alegatos de apertura de cada uno de los intervinientes al debate;



- Reproducción de prueba mediante el examen directo y contra-examen de testigos y peritos, incorporando a través de ellos la prueba documental y material;
- Alegatos finales de cada uno de los intervinientes al debate;
- Pronunciamiento relatado de la sentencia, inmediatamente de vertidos los alegatos finales, en forma oral en la propia audiencia;

En todos estos casos, cuando se trate de conflictos entre particulares, el Ministerio Público puede convertir la acción penal pública en privada."

1.4. Requerimientos básicos para la observancia del procedimiento aplicable en delitos menos graves

De manera específica, debe tomarse en consideración que los aspectos valorativos para determinar la procedencia del procedimientos para delitos menos graves, debe girar en torno a lo preceptuado en el Artículo 465 ter, del Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal guatemalteco, en virtud que dentro del mismo está plenamente regulado este aspecto, estableciéndose con precisión que el procedimiento para delitos menos graves es de naturaleza especial y resulta aplicable con exclusividad para el juzgamiento de delitos sancionados en el Código Penal con pena máxima de cinco años de prisión.

Los legisladores al aprobar y modificar el Código Procesal Penal, con regularidad hacen ver la necesidad de velar por el estado de derecho y por garantizar el proceso democrático, a través de la administración de justicia penal, misma que tiene como finalidad asegurar la paz, la tranquilidad y básicamente proteger y hacer que se respeten los derechos humanos de los ciudadanos. Todos los aspectos anteriores se consiguen a través de la aplicabilidad efectiva de instrumentos legales que permitan de alguna manera, poder enfrentar y combatir la impunidad en Guatemala.



1.5. Procedimiento anterior

El Decreto 7-2011 del Congreso de la República, establece en forma clara y precisa, que en virtud de que el Decreto 51-2000 del mismo órgano del Estado mencionado con anterioridad, originó varias dudas en cuanto a la reforma del procedimiento para delitos menos graves que anteriormente estaba regulado en el Código Procesal Penal, puesto que no quedaba claro quiénes eran los encargados de conocer el trámite, la vigencia y algunos otros aspectos relevantes para la aplicación correcta de justicia.

1.5.1. Ventajas del procedimiento anterior

En los aspectos valorativos que merecen destacarse sobre este apartado se encuentra la relativa simplicidad que caracterizaba al procedimiento anterior, puesto que en esencia tanto el personal fiscal como juzgadores, optaban por no complicarse en torno a la valoración que se efectuaba para todos aquellos delitos que no contemplaban penas mayores de 5 años, pues recurrentemente se efectuaba un uso excesivo de la prisión preventiva como medida precautoria, aun a sabiendas que los límites de la prisión preventiva son las que el juez decida en juicio como lo expresa la ley, pero la delincuencia y la inseguridad han hecho que se debilite la independencia de los órganos jurisdiccionales, y se vaya delimitando cada vez las medidas sustitutivas cerrando así las posibilidades de que los acusados estén en libertad mientras se desarrolla el proceso investigativo.

Como ventaja puede considerarse el criterio de diversos sectores sociales que consideran que el objeto de la prisión preventiva va en sentido de la eficacia del sistema judicial para garantizar en esencia, que el acusado se presente a juicio el día y la hora indicada pero no toma en cuenta lo que conlleva todo esto para el gasto social, a pesar de que las instalaciones de las prisiones no son las adecuadas y los servicios menos, esto representa un costo para el resto de los habitantes del país.



La figura debiera de considerarse como libertad provisional, y una vez que se agote la fase de investigación dicha libertad podría revocarse por la pena de prisión que oportunamente se impondría en la fase del proceso penal correspondiente.

1.5.2. Desventajas del procedimiento anterior

En cuanto a que el Ministerio Público aporte elementos para establecer que la libertad del inculcado es un peligro para la sociedad, se puede prestar a abusos de la parte acusadora y, además, la libertad es uno de los bienes mayores del hombre, por lo que no debe dejarse al arbitrio de los servidores públicos, sino que debe estar categóricamente definida por la ley.

Si es por razones de seguridad de la sociedad por las que debe negarse la libertad, se considera que el efecto es contrario al esperado ya que la práctica penitenciaria indica que al no disfrutar los procesados de la libertad y en cambio sufre los efectos nocivos del encarcelamiento, puede haber como consecuencia un aumento en la criminalidad.

Independientemente que el juez cuenta con amplio criterio para conceder o negar la libertad bajo caución en caso de delitos no graves, puede darse el caso de que por sus escasos recursos económicos el inculcado no pueda aprovechar esa garantía constitucional y tenga que permanecer en prisión preventiva hasta que se dicte sentencia, lo que se considera es contrario al principio de presunción de inocencia, apareciendo además como uno de los efectos negativos de la privación de libertad, la dificultad para que el procesado se defienda adecuadamente del delito imputado en su contra. Esto sucede en la práctica aun cuando el delito no sea grave y el procesado hasta el momento de su detención hubiera tenido una vida alejada de problemas con la justicia.



El Artículo 13 de la Constitución Política de la República de Guatemala indica que puede dictarse auto de prisión, es decir prisión preventiva, solamente cuando se cumplen dos requisitos: a) que exista información de la comisión de un delito; y b) que existan motivos racionales para creer que la persona detenida ha cometido o participado en el delito. Este artículo es desarrollado, a su vez, por varias disposiciones del Decreto Número 51-92, Código Procesal Penal, particularmente en los Artículos 259 al 264, 276, 277, y 404.

La finalidad de la prisión preventiva es garantizar que el acusado no altere el normal desarrollo del procedimiento penal. Al encarcelarlo de manera preventiva, por ejemplo, se impide que el sospechoso pueda escaparse antes del juicio. Es importante tener en cuenta, de todos modos, que la prisión preventiva es un recurso judicial que se utiliza en última instancia. Por lo general se prefiere apelar a otras medidas cautelares, como la imposición de una fianza o incluso la determinación de un arresto domiciliario, circunstancia que difícilmente se observaba, por ello se considera que esta era la principal desventaja del procedimiento en mención, estimándose que fundamentalmente obedece a la inexistencia en ese momento de una delimitación o normativa específica para delitos menos graves.

La desventaja del procedimiento anterior radica en la aplicación recurrente e innecesaria de la prisión preventiva, puesto que no se tomaban en cuenta los principales derechos humanos y principios relativos a la presunción de inocencia y del debido proceso, en ese contexto, cabe mencionar que ciertos organismos están en contra de la aplicación de la prisión preventiva, dado que se opone al principio de presunción de inocencia, el cual parte de la idea de que todo acusado es inocente hasta que se pruebe lo contrario a través de un juicio o proceso y recién entonces será posible sancionarlo o penarlo. La prisión preventiva es una medida que pena al acusado antes de que se demuestre su culpabilidad y, por lo tanto, si resulta inocente nadie podrá compensarlo por su experiencia tras las rejas.



1.6. Procedimiento vigente

Resulta de importancia señalar la diversidad de opiniones que genera el procedimiento relacionado con la aplicación de la normativa para delitos menos graves en la República de Guatemala, requiriéndose en consecuencia efectuar un breve abordaje de las ventajas del procedimiento vigente y las desventajas que encierra la aplicabilidad de este procedimiento.

1.6.1 Ventajas del procedimiento vigente

Luego de la aprobación del Decreto número 7-2011 del Congreso de la República, la competencia para conocer delitos menos graves en el municipio de Guatemala se otorgó al juez primero y al juez quinto de paz penal. Sin embargo, aunque el procedimiento se encontraba vigente, no fue aplicado desde un principio, al menos en el juzgado primero de paz penal. Esto generó que ingresaran los expedientes de delitos menos graves al juzgado, más aun así la agenda continuaba congestionada, ya que no se gestionó el despacho de forma que el procedimiento fuera viable.

El Decreto Número 7-2011 estableció la obligatoriedad hacia el Organismo Judicial, el Ministerio Público y el Instituto de la Defensa Pública Penal de celebrar acuerdos interinstitucionales para determinar la circunscripción territorial de aplicación del procedimiento para delitos menos graves ante los jueces de paz; de acuerdo con esto, dichas instituciones, suscribieron dicho acuerdo el 13 de julio de 2011, modificado mediante *adendum* uno de fecha 28 de julio de 2011, donde se determinó la primera fase de implementación de los procedimientos para delitos menos graves en los juzgados de paz, abarcando el territorio de la ciudad de Guatemala y el Municipio de Mixco, en ese orden de ideas, se emitió para el efecto el Acuerdo Número 26-2011 de la Corte Suprema de Justicia.



El 5 de junio de 2017, se suscribió entre el Organismo Judicial, Ministerio Público y el Instituto de la Defensa Pública Penal, nuevo Acuerdo Interinstitucional para la aplicación de los Procedimientos para Delitos Menos Graves por los Juzgados de Paz, determinándose la implementación de cuatro fases más, denominadas segunda, tercera, cuarta y quinta fase, que abarcarían las cabeceras departamentales y algunos municipios señalados en el dicho acuerdo.

El Ministerio Público, adecuó sus directrices internas debido a la entrada en vigencia del Decreto número 7-2011 del Congreso de la República, por lo que el 29 de junio de 2011 se emitió la Instrucción General número 05-2011 referente a la actuación en la tramitación de los casos.

Esta instrucción pretende ser una guía para los fiscales respecto a todos los cambios procesales introducidos; en consecuencia, hace énfasis en la dualidad, entre víctima y sindicado derivada de la aprobación de la referida reforma e instruye a los fiscales sobre la participación que deben tener en la investigación y el proceso.

Se considera como elemento esencial el hecho de que, además de los elementos expuestos, se refiere a la desestimación en sede fiscal, el procedimiento simplificado, los cambios introducidos al debate y la institución de la reparación digna. Asimismo, ajusta algunas disposiciones de gestión de casos pre existentes a la nueva normativa, en el caso de las salidas alternas al conflicto penal, como la mediación y la conversión, por ejemplo.

En cuanto al procedimiento para delitos menos graves, se establecen directrices en relación a la gestión fiscal, como: a) Los fiscales ante los que sea tramitada una denuncia de delitos menos graves, deben informar a la víctima en un plazo de 20 días sobre la decisión a tomar; b) Al atender la gravedad del conflicto, el fiscal puede decidir: b.1) Desestimar en sede fiscal; b.2) Remitir a la Unidad de Resolución Alternativa de Conflictos del OJ; b.3) Remitir al juzgado de paz para la resolución del conflicto; b.4)



Convertir la acción pública en privada. b.5) Gestionar una salida alterna en sede fiscal, o b.5) Investigar el caso para determinar la responsabilidad penal del denunciado.

1.6.2. Desventajas del procedimiento vigente

Algunos aspectos de esta instrucción en cuanto a la aplicación de medidas alternas son cuestionables, pues los mismos también deben atender primariamente los requisitos y disposiciones de competencia establecidos por el Código Procesal Penal, que en algunas directrices de la instrucción parecen no considerar, como en este caso, pues se contempla la posibilidad de un criterio de oportunidad solo sujeto a aprobación judicial, mientras en el artículo 25 de este cuerpo legal se describe un procedimiento diferente.

Para proceder a la desestimación en sede fiscal de los casos debe valorarse, en primer término, que exista víctima determinada (para que, en su caso, ejerza su derecho de oposición a la desestimación). Luego se analizará si el hecho denunciado es o no constitutivo de delito, si existen condiciones de no punibilidad u obstáculos a la persecución penal, qué tan factible resulta recabar nuevos medios de prueba, o si se trata de un caso de difícil solución.

Además de ser poco probable recabar medios de prueba, los delitos patrimoniales cuando no hubiere afectación mayor a quinientos quetzales y fueran cometidos sin violencia, destacándose en esta gama de aspectos, el hurto y robo común. Si el caso cumple con los supuestos enunciados, podrá llevarse a cabo el procedimiento para su desestimación, en la circunstancia que sea llevada a cabo por la Oficina de Atención Permanente, es de esta cuenta que el procedimiento consiste en emitir una resolución escrita fundamentada, que deberá comunicarse a la víctima. En caso que no se encuentre individualizada la misma, deberá procederse con la desestimación en sede judicial.



Para remitir un caso por delitos menos grave a la Unidad de Resolución Alternativa de Conflictos del Organismo Judicial, debe atenderse como supuestos que se trate de delitos patrimoniales, sin violencia y con afectación menor a los mil quinientos quetzales de patrimonio, o bien por amenazas vecinales simples. En la Unidad de Resolución Alternativa de Conflictos, se contará con un plazo de seis meses para llevar a cabo la mediación y, en caso la misma no fuere posible, el fiscal deberá analizar otra salida alterna o su tramitación por el procedimiento común.

Como requisito previo a remitir el caso a sede judicial para su resolución (conciliación y criterio de oportunidad), se indica que debe atenderse a si se trata de delitos de amenazas simples, estafas, apropiaciones indebidas y hurtos hasta por un monto de tres salarios mínimos o casos de agresión con arma, cuando no se trate de arma de fuego.

Aun cuando se legisló plenamente la clasificación de delitos menos graves y el procedimiento penal para los mismos, continúan presentándose toda serie de inconsistencias en la argumentación del ente investigador para solicitar que no se brinde ninguna medida sustitutiva o alterna a la pena de prisión, a pesar de que la sanción estimada no supera los 5 años, aduciendo entre otros factores a la posible mediatización de los casos y esgrimiendo fundamentalmente algún peligro de fuga o de obstaculización a la averiguación de la verdad, aspecto que resulta bastante subjetivo y por consiguiente incomprensible que a pesar de la existencia de una clasificación y regulación para el tratamiento de los delitos menos graves, tanto el ente investigador como los propios juzgadores, adoptan en ocasiones un criterio parcializado para estimar la aplicabilidad de los preceptos establecidos para este tipo de delitos dentro del sistema de justicia guatemalteco.

Esta serie de inconsistencias son las que, en esencia, han motivado el emprendimiento del análisis correspondiente de este apartado, a fin de identificar los diferentes factores que propician las inconsistencias descritas en cuanto al tratamiento que se le brinda a los delitos menos graves en la República de Guatemala.



1.7. Consideraciones sobre la prueba

Es oportuno señalar los principales elementos que integran la prueba penal, para el efecto es preciso señalar en el proceso investigativo, los antecedentes, definición, finalidad, características y el diligenciamiento de los medios de prueba.

1.7.1. Antecedentes

En torno a este apartado histórico de la prueba penal, es consistente señalar algunas concepciones doctrinarias, a fin de contrastar el momento histórico en el que se dieron los primeros pasos sobre su consideración dentro de un litigio, divergencia o debate como se le conoce en la actualidad.

Desde el surgimiento de las primeras formas o intentos de derecho positivo, por ejemplo: El denominado Código de Hammurabi, que era un conjunto de reglas escritas en una estela de piedra, del pueblo sumerio, en el cual predominaban sanciones draconianas, como la llamada Ley del Talión; se aprecia, que ya se manifiesta, aunque de manera muy embrionaria el derecho a probar. En efecto, en dicho conjunto de normas, tan antiguo, denominado por muchos primitivo, se vislumbra ya la necesidad de probar, en un afán humano tan importante como la vida misma: determinar a los responsables de un crimen sin perjudicar a los inocentes. Allí igualmente, se vislumbran, primitivos afanes, por defender lo que hoy en día conocemos como un principio sustancial, que se encuentra hondamente ligado al derecho penal y a la prueba: el Principio de Presunción de Inocencia (Ortíz Nishihara, 2017, párr. 3).

Esta concepción es una forma generalizada de concebir los registros históricos de la prueba penal, en ese orden de ideas, se requiere profundizar en torno a estos preceptos, para el efecto, se establece la siguiente definición:



La historia de la prueba ha evolucionado conforme a los sistemas políticos vigentes y en ella se pueden distinguir dos características de esta evolución como lo son: La primera el predominio del carácter religioso de la prueba en que la divinidad descubría al culpable y los jueces solo se limitaban a buscar que se manifestara está, y la segunda característica en donde la razón era utilizada por los jueces ya que debían formarse por sí mismo el convencimiento sobre la culpabilidad del acusado, y donde verdaderamente se manifiesta la prueba (Sandoval Santos, 2006, p. 2.).

El derecho penal resulta tan antiguo como la humanidad, básicamente, porque rige o regula en esencia el accionar del ser humano, consecuentemente se aplica cuando se realizan acciones y/o omisiones que ponen en peligro un bien jurídico protegido por alguna ley en particular; consecuentemente el derecho penal empezó a evolucionar luego de suscitarse el periodo o época de la venganza privada, en donde cada quien se procuraba justicia por mano propia.

Esta circunstancia fue posteriormente atenuada por la ley del talión, la cual era una venganza simétrica o proporcional al daño ocasionado al sujeto pasivo, surgiendo luego otra forma de venganza privada, conocida oportunamente como la composición, misma que se presentaba cuando el ofensor entregaba al ofendido o a su familia cierta cantidad de bienes o especies para no padecer en carne propia, la venganza de los ofendidos.

De ahí que, tanto en la venganza privada, cómo en la de la venganza divina, la aplicación del derecho penal la prueba se obtenía en forma primitiva por medio de supersticiones y los jueces se apegaban a encontrar la verdad de los hechos delictivos a través de la manifestación de la divinidad, no utilizando la razón para la solución de los diversos casos sometidos a su conocimiento, siendo esto una forma de derecho penal, derecho procesal penal y derecho probatorio penal primitivo.



El derecho procesal penal fue evolucionando de conformidad con los sistemas políticos que surgieron durante la historia por lo que en esta evolución se llegó al punto en que los jueces tenían que aplicar la razón a los hechos penales sometidos a su conocimiento, apareciendo los sistemas inquisitivos y acusatorios; es a partir de estos sistemas donde surgió netamente la institución que hoy se llama prueba penal.

Se pueden definir dos grandes rasgos en la evolución del derecho probatorio penal: el primero, era la divinidad que señalaba al culpable y el juez tenía que aplicar el derecho penal conforme a la manifestación de aquella y el segundo, el juez tenía que estar convencido de la culpabilidad del sindicado mediante la motivación de su sentencia o sea utilizar su capacidad intelectual para descubrir la verdad histórica de los hechos a través de las pruebas valoradas, surgiendo los sistemas: Inquisitivo en la que los jueces valoraban las pruebas de acuerdo a lo que taxativamente señalaba la ley y su leal saber y entender, y el acusatorio que se ha consolidado en nuestros días en el que los jueces deben valorar la prueba penal es sobre la base de la sana crítica razonada, aunado a los avances científicos y técnicos (Sandoval Santos, 2006, p. 2.).

Con esta definición se comprende con mucha mayor precisión los aspectos que engloban el concepto de prueba, esencialmente en cuanto a sus registros históricos, cuando se inició con su utilización y que demuestra la forma en que gradualmente se ha ido perfeccionando y en el caso de la legislación guatemalteca, hasta quedar plasmado en el Decreto Número 51-92 Código Procesal Penal.

Un adagio latino, por demás evidente, proclama: *demonstrationis veritas* (prueba es la demostración de la verdad). Lo arduo, dada la infinidad de las convicciones humanas, consiste en establecer cuando está algo demostrado; si bien el problema se reduce en lo procesal, por cuanto la parte triunfa cuando logra que el juzgador admita como real lo que ella afirma o que desconozca lo que ella niega. Las partidas entendían por prueba la averiguación que se hace en juicio de alguna cosa dudosa o bien la producción de los actos o elementos de convicción



que somete el litigante, en la forma que la ley previene, según derecho, para justificar la verdad de los hechos alegados en el pleito (Turtón Ávila, 2011, p. 68).

El estudio de la forma en cómo se ha considerado a los medios de prueba a través del desarrollo evolutivo del derecho penal, ha variado considerablemente desde su inicio, hasta la época actual del derecho penal, esto es debido a que en sus inicios o en la llamada época de la venganza privada, donde las personas en virtud de la violencia que existía, no hacían mucho por averiguar la verdad de los hechos, sino se dedicaban a ocasionar un daño que el que se les había causado con sus propias manos, por lo que no existían normas jurídicas que regularan como se había de probar los delitos u ofensas que cometían las personas dentro de la sociedad.

En la segunda época del derecho penal, se consideraban únicamente las pruebas que recaudaba la iglesia a través de sus sacerdotes en los juicios divinos, donde se obtenían, sin importar los procedimientos a través de los cuales se incorporaban al proceso, en ese contexto, eran formas muy violentas, sin que la contraparte pudiera hacer efectivo el principio.

Durante la época de la venganza pública, aparecen las primeras leyes penales, en donde se regulan la totalidad de los elementos probatorios, pero el principal medio, siguió siendo la confesión, misma que podía ser obtenida a base de la tortura u otros medios violentos que en la actualidad son abiertamente ilegales.

1.7.2. Definición

El término prueba deriva del latín *probatio*, *probationis*, que a su vez procede del vocablo *probus*, que significa bueno. Por tanto, lo que resulta probado es bueno, se ajusta a la realidad, y probar consiste en verificar o demostrar la autenticidad de una cosa (Miranda Estrampes, 1997, p. 15).



En virtud que es sumamente difícil conceptualizar o proyectar un proceso penal en el que no se haya practicado ningún tipo de actividad probatoria, debemos enfocar el término precisamente, dentro de este marco de la realidad. Sobre esta base entonces, existen tres aspectos fundamentales desde los cuales se puede elaborar una definición de prueba.

- a) **Carácter objetivo:** Se considera prueba todo aquello que sirve para llevar al juez el conocimiento de los hechos. En ese sentido, la prueba abarcaría todas las actividades relativas a la búsqueda y obtención de las fuentes de prueba, así como su práctica.
- b) **Carácter subjetivo:** Se equipara la prueba al resultado que se obtiene con la misma, es decir, el convencimiento o grado de convicción que se produce en la mente del juez (Jiménez Asenjo, 2010).

Desde un punto de vista objetivo y subjetivo, se define la prueba como el conjunto de motivos o razones que nos suministran el conocimiento de los hechos, para los fines del proceso, que se deducen de los medios aportados.

El conjunto de razones que resultan del total de elementos introducidos al proceso y que le suministran al juez el conocimiento sobre la existencia o inexistencia de los hechos que conforman el objeto del juicio y sobre el cual debe decidir (Jauchen, 2002, p. 19).

A través de esta definición, se expone uno de los aspectos esenciales que engloban al concepto de la prueba, sin embargo, se estima consistente exponer otro punto de vista, a fin de aclarar con mayor detenimiento a la misma.

Es la actividad procesal de los sujetos procesales que pretende mediante el cumplimiento de específicos requisitos de lugar, tiempo y forma y el respeto a determinados principios constitucionales y legales, convencer psicológicamente al juez de la veracidad o falsedad de las posiciones antiéticas de las partes,



debiendo aquel decidir de acuerdo con las reglas de la lógica y de la experiencia, sobre la exactitud y certeza de las afirmaciones de hecho efectuadas por aquella (Casado Pérez, 2000, p. 18).

El término prueba, debe reservarse para aquella actividad tendente a verificar la exactitud o inexactitud de las afirmaciones realizadas por las partes, a efecto de establecer si coinciden en la realidad del proceso. La prueba procesal, entonces, es la verificación o comprobación que realiza el juez mediante la comparación de afirmaciones, con la finalidad de establecer la verdad sobre los hechos discutidos.

Al considerarse a la prueba como aportación al proceso, como actividad del juez o de las partes, o como los diversos medios utilizados para obtener el convencimiento del juez, sobre la existencia o inexistencia de los hechos, entonces su naturaleza puede ser considerada como acto jurídico procesal, ya que en ella interviene la voluntad humana.

Es decir, que si la prueba se considera como función del proceso, en definitiva se habla de un acto jurídico procesal, aun cuando se realice antes del mismo; sin embargo en el caso que la prueba sea considerada como formalidad para la validez o existencia de determinados actos jurídicos materiales, como es el caso de las escrituras públicas, la prueba se considerará como un acto jurídico material, no obstante su naturaleza siempre será procesal, ya que ingresa al proceso como un acto jurídico de esa índole. En ese contexto, se estima que la naturaleza de la prueba está referida a una actividad de verificación que debe ser analizada dentro de la Teoría General del Proceso, en virtud de estar sujeta a unos principios generales que validan su noción para todo tipo de proceso.

Es el medio de mayor confianza para el debido descubrimiento de la verdad, y también la mejor garantía formal adecuada e idónea que puede existir en nuestra sociedad guatemalteca para la eficaz eliminación de arbitrariedades en las decisiones judiciales. La prueba sirve para el descubrimiento de la veracidad en



relación a los hechos que son investigados y respecto a los que nuestra ley sustantiva vigente en Guatemala pretende llevar actuaciones. Dentro de nuestro sistema jurídico y de las resoluciones judiciales solamente pueden admitirse como ya acaecidas, todas aquellas circunstancias y hechos que se hayan acreditado previamente a través de pruebas que sean objetivas, lo cual limita que las mismas se funden en elementos de carácter subjetivo (Hernández García, 2008, p.1).

La prueba es el único medio confiable que existe para alcanzar dicha reconstrucción anteriormente mencionada de manera demostrable y comprobable. Todo ello es determinante para la convicción de la culpabilidad que se necesita para poder condenar basándose en la prueba que se encuentre incorporada al proceso.

La prueba es todo aquello que puede ser de utilidad para poder descubrir la veracidad relacionada a los hechos que dentro del proceso penal guatemalteco se investigan y en relación de los que se pretende una actuación de ley sustantiva. Es el único medio eficaz para el descubrimiento de la justicia y por ende de la verdad y también constituye la mejor garantía en contra de todas aquellas arbitrariedades existentes de las decisiones judiciales existentes en la República de Guatemala.

Dentro de los preceptos normativos de la legislación procesal penal vigente en Guatemala, la prueba es todo aquello actuado dentro del juicio oral, mientras que aquel material que se haya reunido en el transcurso de la investigación es tomado en cuenta únicamente como elemento de convicción. Pero, la normativa de la legalidad y de la valoración de la prueba es imperante para aquellos elementos de convicción.

1.7.3. Finalidad

Hablar de la finalidad de la prueba, no solo es referirse a los hechos susceptibles de ser probados, sino también a las afirmaciones que las partes realizan en torno a dichos hechos.



Jauchen (2002), expone lo siguiente: “El objeto de la prueba ésta constituido por el material fáctico, incierto en cuanto a su conocimiento y que como tal se debe y puede probar a los fines de declarar la existencia o inexistencia sobre la cuestión sometida a decisión (p.21).

Por esta serie de aspectos, es imprescindible definir o establecer el criterio que determinará la finalidad de la prueba que adoptaremos en esta investigación. Para que un acto procesal pueda considerarse prueba es necesario que al realizarlo se respeten los principios de publicidad, oralidad, inmediación y contradicción, que son consecuencia del derecho a un proceso con todas las garantías contenidas en la Constitución Política de la República de Guatemala.

El objeto sobre el que deben recaer las actuaciones procesales tendentes a descubrir su certeza son todos los hechos que se deriven del sumario, tanto aquellos que incriminen al acusado como aquellos que puedan avalar su inocencia. En tal sentido, se considera que la iniciativa de la prueba no es exclusiva de las partes porque el propio Tribunal es el responsable de encontrar la verdad material del caso concreto. No basta, pues, que las partes se pongan de acuerdo o se imputen la realización de unos hechos delictivos para que el Tribunal los considere ciertos. Es el Estado, en el uso de sus deberes, quien debe buscar cuál es la verdad que fundamenta la sentencia que pone fin al pleito.

Derivado de los elementos expuestos con anterioridad, se estima que en si es aquello que puede ser probado, sobre lo cual debe recaer la prueba, como los hechos físicos humanos, naturales, intención, etc. Es lo que se conoce también como objeto del procedimiento, es el hecho punible con todos sus elementos; es la materia concreta sobre la cual recae el conocimiento que se pretende incorporar mediante cierto método como prueba al proceso.

Las pruebas son el modo de manifestación de la fuente objetiva que es la verdad y en este respecto, el medio objetivo por el cual la verdad llega al espíritu. En ese



sentido existen criterios que, el objeto de prueba responde a la pregunta ¿Qué es lo que ha de probarse?, o sea el tema sobre el cual ha de desarrollarse la actividad probatoria; asimismo, surgen otras interrogantes complementarias que ayudarán a determinar y esclarecer las circunstancias, tales como ¿qué ocurrió?, ¿dónde ocurrió?, ¿cómo ocurrió?, ¿quién lo hizo?, ¿por qué lo hizo, entre otros aspectos que deben considerarse.

Acorde con este planteamiento, es importante señalar la existencia de un objeto de prueba principal, que es el hecho del delito y existe un objeto de prueba accesorio y secundario, que son los hechos distintos del delito, pero conexos, de los cuales puede deducirse el delito.

En principio, existen ciertos hechos que no deben probarse, tales como las presunciones jurídicas y las naturales, los hechos evidentes, y los hechos notorios. Es importante mencionar que los avances científicos han permitido considerar al imputado en sí mismo como objeto de prueba, utilizando sus fluidos corporales para esclarecer los hechos que se investigan.

Una breve reseña sobre la prueba en materia civil, resalta al respecto que el problema fundamental se refiere a la prueba de los hechos, que son las afirmaciones o realidad que deben ser probadas en el proceso, según el Artículo 123 del Código Procesal Civil y Mercantil, que regula que en los términos siguientes: las partes tienen la carga de demostrar sus respectivas proposiciones de hecho, en ese sentido, quien pretenda algo ha de probar los hechos constitutivos de su pretensión o contrariamente.

Según la reglamentación de los Códigos, se han distinguido los juicios de hecho y los de puro derecho, siendo en los primeros como se dijo, la prueba necesaria, en tanto que en los segundos no. Por lo que es importante anotar de que no existe la menor duda de que es objeto de la prueba los juicios de hecho, sin embargo, existen ciertas excepciones tales como:



- a) Solo los hechos controvertidos son objeto de prueba.
- b) Los hechos admitidos quedan fuera del contradictorio y como consecuencia fuera de la prueba.
- c) No necesitan prueba los hechos presumidos.
- d) Están fuera de la prueba los hechos evidentes.
- e) No es motivo de prueba los hechos notorios.

En materia penal, todo hecho, circunstancia o elemento, contenido en el objeto del procedimiento y, por tanto, importante para la decisión final, puede ser probado y lo puede ser por cualquier medio de prueba. Existe pues, libertad de prueba tanto en el objeto como en el medio o mecanismo utilizado para ese efecto.

De esa cuenta, la actividad probatoria está constituida por la actuación que realizan dentro del proceso todos los sujetos procesales (órgano jurisdiccional, Ministerio Público, imputado, partes) con el fin de establecer la exactitud o inexactitud de los hechos objeto del proceso dado que la prueba es el único medio científico legalmente admitido para llegar al descubrimiento de la verdad. También se conoce el punto de vista de Florián (1982), quien al respecto, expone: “La actividad dirigida a buscar, proporcionar, introducir, y utilizar objetos y órganos de prueba” (p. 261).

El objeto de la actividad probatoria, está conformada por la totalidad de aquellos hechos relevantes para establecer la realización o imposibilidad de realización de un hecho delictivo. La importancia del objeto de prueba se encuentra en el hecho de que pueda ser efectivamente demostrado, y son los sujetos procesales quienes deben asumir esta tarea.

1.7.4. Características

En los Artículos 181 y 183, del Decreto Número 51-92 Código Procesal Penal, donde se señalan las características que debe tener la prueba para ser admisible.



a) **Objetiva:**

La prueba no debe ser fruto del conocimiento privado del juez ni del fiscal, sino que debe provenir al proceso desde el mundo externo, siendo de esta manera controlada por las partes. Por ejemplo, si el juez conoce de un hecho relevante relacionado con el proceso a través de un amigo, no podrá valorarlo si no es debidamente introducido al proceso. El código en su artículo 181 limita la incorporación de la prueba de oficio a las oportunidades y bajo las condiciones previstas por la ley.

b) **Legal:**

La prueba debe ser obtenida a través de medios permitidos e incorporada de conformidad a lo dispuesto en la ley.

c) **Útil:**

La prueba útil será aquella que sea idónea para brindar conocimiento acerca de lo que se pretende probar.

d) **Pertinente:**

El dato probatorio deberá guardar relación, directa o indirecta, con el objeto de la averiguación. La prueba podrá versar sobre la existencia del hecho, la participación del imputado, la existencia de agravantes o atenuantes, el daño causado, entre otros.

e) **No abundante:**

Una prueba será abundante cuando su objeto haya quedado suficientemente comprobado a través de otros medios de prueba.

f) **Relevancia:**

La prueba es relevante cuando se funda un juicio de probabilidad, la idoneidad convencional es conocida como relevancia o utilidad de la prueba. Asimismo, la prueba debe ser relevante, es decir, que el elemento de prueba



que se incorpora al proceso no solo debe tener relación con el hecho que se investiga, sino que además, debe permitirle al juez que la valora, obtener un grado de certeza y probabilidad sobre la verdad formal de los hechos.

La prueba en el proceso penal acusatorio, como es el caso de Guatemala, está constituida por aquella actividad que han de desarrollar las partes acusadoras en colaboración con el Tribunal a objeto de desvirtuar el estado de no culpabilidad respecto del delito que se le atribuye o derecho a la presunción de inocencia, el cual es el punto de partida de toda consideración probatoria en un proceso penal que se inicia con la verdad provisional o interina de que el imputado es inocente.

Los caracteres básicos de la prueba en el proceso penal acusatorio son los siguientes:

- a) Carga material de la prueba corresponde a la parte acusadora.
- b) Solo tiene el carácter de prueba las practicadas en el juicio oral, bajo los principios de inmediación, contradicción, publicidad e igualdad.
- c) Las pruebas deben de haber sido obtenidas por medios lícitos.
- d) Las pruebas requieren de cierta entidad, no bastando las conjeturas o las meras sospechas.
- e) Existe libertad en los medios de prueba.
- f) Existe libre valoración de la prueba (Bravo Barrera, 20015, p. 8.).

Al recibir la noticia criminal el fiscal correspondiente tiene el primer acercamiento a los hechos penalmente relevantes que se supone han ocurrido en el ámbito de su competencia en la sociedad y frente a los que, utilizando los medios de acreditación obtenidos a través de actos de investigación, tiene el deber de lograr el mayor conocimiento posible para tomar las decisiones que correspondan. Si decide ejercer la acción penal, esto es, someter la pretensión al juez de conocimiento mediante la acusación; tendrá que presentar al juez el conocimiento de los hechos.



1.8. Diligenciamiento de los medios de prueba

El logro de la verdad en el sistema acusatorio implica que el proceso sea una garantía contra la arbitrariedad de los operadores de justicia; porque se da el contradictorio entre el Ministerio Público, el acusado y su abogado defensor; por lo que la actuación de los Jueces de Sentencia es encontrar esa verdad relativa que es el objeto de la prueba; pero para que se cumpla con esa finalidad estas pruebas deben llenar todos los requisitos de forma, fondo y ser aportadas, fiscalizadas por el Ministerio Público, el acusado y su abogado defensor; por lo tanto, los jueces de un tribunal de sentencia debe tener la certeza de haber encontrado la verdad de los hechos por medio de la prueba para dictar una sentencia verdadera y de acorde a los hechos descritos y probados.

La oposición hasta ahora ilustrada entre garantismo y autoritarismo en el derecho penal corresponde, pues, a una alternativa de dos puntos de vista totalmente distintos: comprobación y valoración, entre prueba e inquisición, entre razón y voluntad, entre verdad y potestad. Si una justicia penal completamente con verdad constituye una utopía, una justicia penal sin verdad equivale a un sistema de arbitrariedad (Ferrajoli, 2001, p. 45).

Partiendo de la definición expuesta con anterioridad, puede complementarse la misma, argumentado que, el sistema garantista tiene como fundamento a la razón, es decir, debe estar fundado en cuestiones cognoscitivas. Lo que nos lleva a establecer que un elemento de todo sistema garantista es la prueba, ya que con ella se busca obtener un conocimiento cierto y claro de lo que se investiga.

En sentido contrario tenemos a los sistemas inquisitivos, donde el juez procede de oficio a la búsqueda, recolección y valoración de las pruebas, llegándose al juicio después de una instrucción escrita secreta de la que están excluidos o, en cualquier caso, limitados la contradicción y los derechos de la defensa.



El momento procesal para la presentación de las pruebas es durante el debate o en la audiencia correspondiente en los procedimientos específicos, pero se pueden producir situaciones especiales en las que sea necesaria la práctica de determinadas diligencias como lo es la de un testigo o víctima con peligro inminente de muerte, por lo que la ley adjetiva penal, norma la posibilidad de la práctica de la prueba en un momento anterior al juicio oral conociéndose procesalmente dos modalidades como las de mayor importancia o trascendencia, refiriéndose expresamente a la prueba pre constituida y la prueba anticipada, para el efecto se necesita hacer énfasis en los aspectos medulares que encierra cada una de ellas.

Es preciso dejar en claro que la apreciación de la prueba, es un proceso distinto al de la determinación de la norma jurídica aplicable al caso concreto, en un juicio penal el aspecto jurídico, formado por la indicación de el o los delitos que se imputan a un acusado, la forma de su participación en ellos, cualquier tipo de incidente adicional ha sido ya fijado con anterioridad, y la valoración que se hace de la prueba tiene como único fin establecer cuál de las hipótesis planteadas por los sujetos procesales ha quedado demostrada.

La valoración de la prueba constituye otro de los momentos de la actividad probatoria, y nos referimos a la operación intelectual destinada a establecer la eficacia convencional de los elementos de prueba. Si bien es cierto esta valoración está encomendada al juzgador, las partes antes de proponer un elemento como prueba deberán estimar si dicho elemento surtirá los efectos para los cuales se requiere.

La valoración de la prueba, en efecto se cumple no solo en la etapa del juicio, sino también en las etapas anteriores, ya que en todas ellas el juez está facultado para tomar decisiones de forma definitiva, lo cual requiere de una operación intelectual valorativa. De no ser así en las etapas previas al juicio no se podría resolver la situación jurídica de determinada persona.



De tal manera se concluye este capítulo, teniendo establecidos los parámetros referenciales de la prueba, además del procedimiento fijado en ley para el tratamiento de los delitos menos graves procesalmente, de tal manera que queda delimitado no solo normativamente sino también en relación a la competencia de la judicatura, no dejando de lado que los principios en los que se asienta el derecho y en especial el derecho penal no son ajenos al mismo, por lo cual se puede establecer la comparativa en los sistemas franco españoles de derecho.





CAPÍTULO II

Comparación de la legislación de otros países entorno al procedimiento para el tratamiento de delitos menos graves

Se expone en el presente capítulo, la totalidad de los elementos concernientes a la legislación a nivel de Centroamérica, Latinoamérica y Europa, particularmente en España, en cuanto al procedimiento para el tratamiento de los delitos menos graves, para el efecto es consistente señalar las principales consideraciones existentes en torno a cada legislación.

2.1. Consideraciones generales

Dentro del procedimiento para los delitos menos graves el juicio es parte de los procedimientos especiales; es un camino o forma diferente a la ordinaria o que comúnmente se utilizaría; es otra vía de solucionar los litigios penales determinada por la ley, regularmente más rápida y favorable para el sindicado, cuando este no denota una alta peligrosidad o ha realizado un acto antijurídico que no es de impacto social; es utilizado en las legislaciones para descongestionar la carga de trabajo jurisdiccional y por economía procesal.

El juicio para los delitos menos graves, es un procedimiento abreviado y aunque se trata de un proceso resumido que culmina con sentencia; se ha colocado dentro de los procedimientos de desjudicialización, porque persigue el mismo fin, agilizar el poder judicial mediante formas que permiten una decisión rápida del juez sobre los hechos sometidos a su conocimiento.

Este procedimiento especial y simplificador, es caracterizado porque en la fase intermedia del proceso penal se dicta sentencia, abreviándose las demás etapas; se le



ubica dentro de los procedimientos desjudicializadores, por ser una forma de simplificación y agilización del procedimiento penal.

Existen procedimientos específicos fundados en la simplificación del procedimiento, dichos procedimientos son creados para realizar un enjuiciamiento de ilícitos penales de poca importancia, los que no son de trascendencia social, entre estos se incluyen el procedimiento abreviado y el juicio por faltas.

El Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, establece plenamente cinco procedimientos específicos distintos al procedimiento común, estos son: El procedimiento abreviado, también llamado en doctrina monitorio, el cual se caracteriza por eliminar el debate, cuando la pena que se espera es leve, si están de acuerdo los sujetos esenciales del procedimiento penal, aquí se realiza una audiencia entre las partes procesales y posteriormente se dicta la sentencia, sin abrir a juicio.

El procedimiento especial de averiguación, que cumple una necesidad jurídica, especialmente en países que como Guatemala ha sido afectado por las llamadas desapariciones forzadas de personas; este tiende a ser obligatorio y consecuencia del habeas corpus o exhibición personal, que va a garantizar el derecho que tiene toda persona de examinar la legitimidad de la privación de su libertad; permitiendo a los familiares de cualquier persona, particulares o asociaciones de ciudadanos que asuman un papel preponderante en la investigación de un hecho punible, con las mismas facultades que el Ministerio Público en su mandato de averiguación.

Merece destacarse también el juicio para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad y corrección, el cual pretende darle solución a un problema judicial, cuando se priva absolutamente el derecho de defensa que le asiste a los inimputables, por ello se originaron este tipo de juicio contradictorio, similar al común y con las mismas garantías, en ese orden de ideas, se estima que estas medidas de seguridad y corrección van a depender de una variedad de situaciones y condiciones.



El juicio por delito de acción privada, es al principio igual al procedimiento común, pero la etapa preparatoria se reduce a una pequeña etapa de investigación previa, la cual está a cargo de una persona privada, legítimamente autorizada por la ley para realizar dicho acto procesal, denominada querellante exclusivo y en el mismo, el juicio, es el que prácticamente abarca o encierra todo el procedimiento.

Atendiendo estos preceptos, resulta de interés señalar que por último se encuentra el juicio por faltas, el cual está a cargo de un juez de paz, que va a conocer las faltas y delitos sancionados con penas económicas y delitos contra la seguridad del tránsito; es corto, rápido y simple y dentro del mismo únicamente se le da audiencia y escucha a las partes e inmediatamente se emite la sentencia.

El procedimiento abreviado lo regula el Artículo 464 del Código Procesal Penal de Guatemala, que establece: Admisibilidad. Si el 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, podrá solicitar que se proceda según este título, concretando su requerimiento ante el juez de primera instancia en el procedimiento intermedio.

Para concretar estos preceptos, se requiere que el Ministerio Público disponga del acuerdo del imputado y su defensor, mismo que se extenderá a la admisión del hecho descrito en la acusación y su participación en el delito por el que se le señala y por consiguiente implica la aceptación de la propuesta de la Fiscalía.

La existencia de varios imputados en un mismo procedimiento no inhibirá la aplicación de estas reglas a alguno de ellos." El Artículo 465 establece que: "Trámite posterior. El juez oír al imputado y dictará la resolución que corresponda, sin más trámite. Podrá absolver o condenar, pero la condena nunca podrá superar la pena requerida por el Ministerio Público. Se aplicarán, en lo pertinente, las reglas de la sentencia.



La sentencia se basará en el hecho descrito en la acusación admitida por el imputado, sin perjuicio de incorporar otros favorables a él, cuya prueba tenga su fuente en el procedimiento preparatorio, y se podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta a la de la acusación.

El procedimiento abreviado, como su nombre lo indica, trata de aplicar la celeridad en el proceso penal, y en ese sentido es facultad del Ministerio Público solicitarlo al juez, cuando estime suficiente la imposición de una pena no mayor a cinco años de privación de libertad, o de una pena no privativa de libertad, o en forma conjunta; es requisito indispensable, lógicamente que haya aceptación del hecho por parte del imputado y acuerdo del abogado defensor.

A través del procedimiento especial para los delitos menos graves se persigue ofrecer respuesta eficaz en la persecución de cierto tipo de delitos que integran la denominada delincuencia menor; delitos de muy frecuente comisión cuya defectuosa y lenta persecución por la autoridad pública genera inseguridad ciudadana.

2.2. Legislación en Centro América

Se efectúa un detalle breve pero conciso sobre las consideraciones concernientes al procedimiento para el tratamiento de delitos menos graves dentro de los ordenamientos jurídicos vigentes en Centroamérica, efectuando el desglose preciso de cada una de las legislaciones de países como El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, Panamá y Belice.

2.2.1. El Salvador

La falta como procedimiento especial surge dentro del derecho procesal penal como una forma más de combatir la criminalidad que se manifiesta en diferentes



realidades y que a partir de esa diversidad, no puede ser abordada de igual manera entre sí, ni con el procedimiento ordinario, sino que requieren un trato diferenciado (Castañeda Villalobos, 2006, p. 2).

Es de esta forma como en El Salvador, los procedimientos especiales, entre ellos el que regula las faltas, comenzaron a normarse en el Código de Procedimientos Judiciales, que rigió desde que inició la vida institucional, el cual dividió los juicios en ordinarios y sumarios.

En el Código Procesal Penal, publicado en el Diario Oficial número once, Tomo 334, del 20 de enero de 1997, establece diversos procedimientos especiales, dentro de los cuales se destacan los siguientes:

- a) El procedimiento abreviado.
- b) Procedimiento en caso de antejuicio.
- c) Juzgamiento por faltas.
- d) Juicio para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad.
- e) Procedimientos por delito de acción privada.

El 20 de abril de 1998, entró en vigencia en El Salvador, un nuevo Código Penal, con una orientación doctrinal diferente a la anterior, porque la elaboración del concepto jurídico penal del hecho punible (comprensivo del delito y la falta) presenta un corte de tendencia finalista y respecto a la concepción de la pena su orientación es funcionalista. Esta normativa se encuentra dividida en tres libros, destacándose la parte general, aplicable a los hechos punibles; una parte especial de los delitos y sus penas; un libro tercero denominado parte especial, las faltas y sus penas, y las consiguientes reglas para la aplicación o sanción a las faltas.

El catálogo de faltas que prevé el Código Penal y las leyes especiales constan de una parte general, el Art. 371 del Código Penal, dispone que son aplicables a las faltas



las disposiciones contenidas en la parte general de este código, salvo las modificaciones siguientes:

La ley penal solo es aplicable a faltas en el territorio nacional, ii) solo se sancionan si son consumadas, de las faltas solo responden los autores y solo el arresto de fin de semana, el arresto domiciliario, la presentación de trabajo de utilidad pública y la multa son las únicas penas imponibles. El Código Penal Salvadoreño de 1998, en el Artículo 18 establece que los hechos punibles se dividen en delitos y faltas. El Libro III, del mismo cuerpo de leyes se refiere a la parte especial “las Faltas y sus Penas”, regulando su aplicación en los arts. 371 y 372 Pn., siéndoles aplicables las disposiciones contenidas en el libro primero del Código Penal, estableciendo las excepciones a la misma, desarrollándose las disposiciones generales y los distintos tipos de contravenciones regulados en nuestra legislación penal salvadoreña, los cuales tienen penalidades como arresto de fines de semana, domiciliario, prestación de trabajo de utilidad pública y la multa. Por otro lado, el libro tercero del Código Procesal Penal regula los procedimientos especiales y el título tercero establece el juicio por faltas. Dicho procedimiento es ejecutado por el Juez de Paz, quien es el competente para desarrollar una audiencia oral y pública por faltas (Castañeda Villalobos, 2006, p. 2).

El Código Procesal Penal de 1998, regula el juzgamiento por faltas a partir del artículo 391 denotándose que en este se aplicarán todos los principios y garantías constitucionales y procesales establecidos en nuestro sistema jurídico; establece en el artículo 395 los medios de impugnación para la sentencia de faltas; y se regula en el artículo 396 que el juicio a que se hace referencia se regirá por las reglas del trámite ordinario, adecuado a la naturaleza breve y simple del procedimiento. En la legislación salvadoreña sustantiva Penal, en el Art. 18, se enmarca que los hechos punibles se dividen en delitos y faltas, haciendo la diferencia entre cada uno de ellos de acuerdo a la gravedad de estos. Aseverando que son delitos graves los que exceden de tres años con pena de prisión y multa, de tal forma que en el caso de la prisión, debe tomarse muy en consideración el hecho de que la misma, no exceda de doscientos días;



debiéndose destacar que la clasificación de las faltas responde al tipo de bien jurídico que en esencia se esté tutelando por el ordenamiento jurídico.

El libro segundo y tercero del Código Penal de la República de El Salvador, enumera diferentes objetivos protegidos cuya lesión determina la intervención penal, como clasificación de los bienes jurídicos protegidos por cada tipo de delito. Penalmente solo son sancionadas aquellas conductas que causan daño o peligro para un determinado bien jurídico para el que se refuta especial protección a través del Derecho Penal, el cual solo interviene cuando el propósito criminal ya se ha realizado o exista un peligro para el bien jurídico de que se trate. Es así como en el libro tercero nuestro legislador clasifica las faltas como se dejó anteriormente atendido a la protección del bien jurídico, de la siguiente manera:

a) Faltas Relativas a la Vida, a la Integridad y a la Libertad Personal; el bien jurídico protegido es la vida humana todavía no nacida, llamada vida humana dependiente en formación o prenatal, así también protege la salud física y psíquica, encontrándose dentro del concepto de salud la integridad física y por último recoge la protección de la libertad de obrar, es decir la libertad de hacer o dejar de hacer algo.

b) Faltas Relativas a la Prevención de Delitos Contra la Vida y la Integridad Personal; el bien jurídico que protege es la vida y la integridad personal.

c) Faltas Relativas al Patrimonio; protege la posesión y propiedad.

d) Faltas Relativas a la Familia, Buenas Costumbres y al Derecho Público; El bien Jurídico protegido por el legislador es el derecho del menor de edad, a percibir los medios indispensables de subsistencia debiendo entenderse estos como los necesarios a su alimentación, vestido, alojamiento, higiene, sanidad y educación.

e) Faltas Relativas al orden y Tranquilidad Pública; el bien Jurídico que se protege es el principio de su autoridad entendiendo que los funcionarios públicos necesitan del



respeto a su prestigio y a su autoridad para ejercer sus funciones, en orden al mantenimiento de la convivencia y del orden público, así que también protege el orden público que intenta con la paz pública.

f) Faltas Relativas al Respeto de los Difuntos; el bien jurídico a proteger es el respeto que la Sociedad tiene por los difuntos, el cuerpo humano en tal estado, los lugares de enterramiento y los signos externos que rodean dichos lugares lleva a utilizar un criterio de especialidad en la aplicación de los distintos preceptos.

La distinción entre delito y falta es puramente formal y convencional. El legislador salvadoreño al dividir los hechos punibles y faltas lo hace en razón de las penas a imponerse ya que como lo hemos dicho anteriormente los delitos se dividen en graves y menos graves, vienen determinados por la gravedad de la conducta punitiva.

Los delitos castigados con penas que superan los tres años de prisión o el equivalente en efectivo a doscientos días de prisión que pueden convertirse por multa son graves y todas los demás menos graves, mientras que las faltas limita su castigo al arresto de fin de semana, arresto domiciliar, prestación de trabajo de utilidad pública y la multa. Otra de las diferencias es en cuanto a la no persecución de las faltas que hayan sido cometidas fuera del territorio nacional, por lo tanto no tiene aplicabilidad para las faltas los principios contemplados en los artículos 9 y 10 del Código Penal.

Los delitos castigan cualesquiera formas de ejecución, mientras que las faltas solo castigan la consumación de los hechos punibles. No castigan las faltas cualesquiera de las formas de participación, como el caso de cómplices que contempla el artículo 36, sino solo los anteriores que establece el Artículo 33 del Código Penal vigente en la República de El Salvador.

En El Salvador, tal procedimiento está comprendido dentro de los llamados en el Código Penal, como procedimientos especiales, pero es igualmente de carácter



ordinario. Su ámbito de aplicación son las infracciones penales tipificadas como faltas reguladas en los artículos 371 al 403.

Asimismo, dentro de este proceso no existe una fase de instrucción como tal, por lo que es principalmente a través de una breve investigación que se presenta la solicitud para iniciar el respectivo juicio por faltas, a partir de ella se convoca a las partes para el correspondiente juicio oral, acto dentro del cual se debate el hecho constitutivo de falta entre las partes y mediante prueba, a presencia del juez competente.

No obstante ser un juicio brevísimo aplicado para una infracción penal vale la pena señalar que los principios establecidos son los mismos que para el juicio por delitos. Así, deben respetarse en este procedimiento, los principios básicos que rigen el proceso penal y las garantías constitucionales, como el juicio previo, la presunción de inocencia, la inviolabilidad del derecho de defensa, tanto material como técnica, la igualdad, entre otros. Se requiere puntualizar en que la competencia para el conocimiento del juicio por faltas corresponde a los Jueces de Paz dentro de sus respectivas comprensiones territoriales, de conformidad al artículo 55 numeral 2 del Código penal salvadoreño.

En comparativa el procedimiento de delitos menos graves en la república de El Salvador reviste de aristas que si bien es cierto contienen un capítulo específico dentro de su ordenamiento jurídico subsume el espíritu legal de la desjudicialización a través de un procedimiento alternativo que pueda retribuir judicialmente la sanción impuesta por la falta o el delito en todo caso. Se considera que en términos procedimentales son procesos similares el que se lleva en Guatemala con relación a la Republica de El Salvador en el tratamiento de los delitos menos graves, a diferencia que los delitos con pena que superan los tres años de prisión son delitos graves, en consecuencia, los que tengan menos de tres años de prisión se consideran delitos menos graves.



2.2.2. Honduras

En el mes de abril del año 2017, se aprobaron varias reformas a diversos artículos del Código Procesal Penal propuestas por la Corte Suprema de Justicia de la República de Honduras. La modificación a las disposiciones del instrumento jurídico está vinculada con la reducción de plazos en procesos judiciales con la finalidad de disminuir la mora judicial. En ese contexto, por ejemplo, el Artículo 300 hace énfasis en que con el tiempo entre la audiencia inicial y preliminar que es de 60 días con prórroga de otros 50 días, la Corte Suprema de Justicia propuso que medie solo 30 días con una prórroga de 20 días en el caso de delitos graves, cuyas penas sean más de cinco años.

Otro de los aspectos a considerar en las reformas fue en cuanto a lo establecido en el Artículo 334, donde se plantearon límites para los tiempos, a fin de que cada una de las partes formule sus conclusiones en la etapa final de un juicio oral y público, por consiguiente, se admitió que se permitan conclusiones hasta por 60 minutos en delitos graves y 30 minutos en los menos graves.

Es importante señalar que la República de Honduras, adoptó un nuevo modelo de procedimiento penal al aprobar el Código Procesal Penal, el 19 de diciembre de 1999, a través del Decreto 9-99-E., de igual forma se requiere puntualizar en que el sistema penal vigente en Honduras es el acusatorio, dicho sistema destaca la figura del Fiscal como Director de la investigación, sustituyendo al Juez Instructor del sistema inquisitivo por lo que el Ministerio Público tiene a su cargo el ejercicio de la acción penal pública.

Todos los cambios al sistema penal hondureño, están encaminados a brindarle cumplimiento al Plan Nacional de Erradicación de la Mora Judicial, aprobado en el mes de noviembre del año 2016, precisamente por la Corte Suprema de Justicia. En esencia es importante poder reducir los procesos penales, aunque no están de acuerdo que en los delitos menos graves (con reclusión hasta cinco años), así como por otros de acción privada, entre ellos calumnia, injuria y difamación, y delitos que merezcan



declaratorias de reo como el consumo de drogas, el juicio oral y público, sea conocidos por un juez nada más.

En el caso del Artículo 57 del Código Procesal Penal de la República de Honduras, se establece que la propuesta es que por delitos menos graves, refiriéndose a los que tienen reclusión hasta cinco años, así como por otros de acción privada, entre ellos calumnia, injuria y difamación, y delitos que merezcan declaratorias de reo como el consumo de drogas. En esa tipología de delitos, el juicio oral y público sea conocido por un juez y no por un tribunal.

En la legislación del país hondureño se observa en relación a Guatemala que no se establece un procedimiento especial propiamente dicho sino más bien, se fija que la tipología de los delitos menos graves, es decir, que no excedan de los cinco años podrá conocerse con un solo juez y no por un tribunal colegiado, es decir, que se busca la manera de general más expeditamente una desjudializacion a través de la administración judicial de un solo administrador de justicia en lugar de conformar un tribunal para que sancione una pena menor.

El País de Honduras considera los delitos menos graves, de la misma manera que Guatemala, es decir que, son delitos menos graves, lo que no excedan cinco años de prisión, y deben de ser conocidos únicamente por Jueces, y no por tribunales colegiado, ya que el objetivo es erradicar la mora judicial y se le busca una salida rápida, es decir, celeridad procesal, aunque no tienen un procedimiento específico establecido, como lo tiene Guatemala.

2.2.3. Nicaragua

A mediados del año 2000 la Corte Suprema de Justicia de la República de Nicaragua, con actitud visionaria, emprendió una decidida marcha hacia la modernización de la justicia penal y después de grandes esfuerzos y promulgaciones



como son: el Código de Procedimiento Penal (CPP) en el año 2001 respectivamente, y el Código Penal en el año 2007. Lo cual permitió que dicho país acceda a la modernización de la justicia penal.

El proceso se desarrolla en audiencias orales y públicas que dirige el juez y que se caracterizan por que se concede la palabra a las partes con igualdad de oportunidad, para que, en forma respetuosa, expresen sus argumentos y si tienen en ese momento las pruebas con que fundan sus aseveraciones, presentarlas. Luego de escucharlas el juez tomara decisiones pudiendo las partes protestar, tal como se preceptúa en el Artículo 162 del Código Procesal Penal o interponer remedios procesales o recursos de reposición, justamente como se regula en los artículos 160, 161, 373 del Código en mención.

El proceso que conocerán los jueces locales de lo penal, igual al que conoce el juez de distrito de lo penal, se desarrolla esencialmente en tres audiencias: inicial y de juicio o debate. Puede desde luego producirse alguna otra audiencia para tratar incidentes de nulidad o aspectos planteados por la defensa, así como audiencia de debate. Pero el juez local de lo penal, deberá guiarse por la determinación procesal de que el juicio por delitos menos graves se desarrolla en un plazo menor que el de los delitos graves, y que, por lo mismo, sin afectar la defensa o acusación debe resolver los incidentes en la misma audiencia, cuando el asunto surja directamente o como consecuencia de la misma. Solo cuando lo que se plantea sea conocido fuera de audiencia, entonces debe autorizar una para conocer la oposición, lo más pronto posible.

En Nicaragua, se le brinda énfasis al principio de economía procesal, mismo que se basa en la imposibilidad del ente Estatal de ocuparse de todas las trasgresiones normativas que se realizan, razón por la cual en aras de la eficacia de la persecución penal la solución más acertada es la que va dirigida a buscar mejores resultados, sin dejar de controlar como un ente protector de la sociedad los intereses particulares y de la colectividad y debido a que el interés común exige que el proceso se realice



rápidamente, ya que no se puede rendir ventajas económicas, por su naturaleza se busca que sea al menos lo más económico posible.

La Constitución política de Nicaragua establece dentro del título de los derechos, deberes y garantías del pueblo nicaragüense, las reglas esenciales que auguran el debido proceso. Por otra parte el artículo 46 señala que en el territorio nacional toda persona goza de la protección estatal y del reconocimiento de los derechos inherentes a la persona humana, del irrestricto respeto, promoción y protección de los derechos humanos, y de la plena vigencia de los derechos consignados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; en la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre; en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas y en la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos, cuyo preceptos contemplan, fortalecen y conforman la guía de nuestro procedimiento penal.

El Código Procesal Penal de la República de Nicaragua, inicia precisamente con los principios básicos del procedimiento lo que expresa la clara determinación de que este solo puede ser válido en la medida en que se cumplan, esto implica que la observancia de tales principios es obligatoria y que todas las demás normas del código deben ser explicadas al amparo de dichos principios.

Respecto al tratamiento de los delitos menos graves en Nicaragua, el principio de oportunidad se vincula con el código penal, ya que en el código de procedimiento penal expresa claramente en el artículo 14 que el Ministerio Público podrá ofrecer al acusado medidas alternativas a la persecución penal o limitarlas a algunas infracciones o personas que participaron en el hecho punible, claramente se refiere a la persecución penal la cual es regulada por el código penal, y en los artículos 55, 56, 59, 61, 63 del Código Procesal Penal, se refiere a las manifestaciones del principio de oportunidad y textualmente describe que procederán en los delitos o faltas imprudentes o culposos, los delitos patrimoniales cometidos entre particulares sin mediar violencia o intimidación



y los delitos sancionados con penas menos graves, también refiere al hablar de la prescindencia de la acción a los delitos conexos, todos estos delitos tipificados con sus respectivas penas en el vigente código penal. Es decir que la republica de Nicaragua y su ordenamiento penal también dedican un capítulo en especial a las faltas o delitos menos graves, los cuales deberán establecerse basados en el principio de economía procesal en un procedimiento desjudicializador posible, tal y como lo establece la normativa de los países que anteceden.

El país de Nicaragua a diferencia de Guatemala, manejan los denominados Jueces locales y Jueces de distrito, en los cuales los primeros conocen los delitos menos graves y los segundos conocen los delitos graves, se permite que los procesos de delitos menos graves puedan llevarse en menos audiencia, a comparación de los delitos graves, asimismo se puede beneficiar con el principio de oportunidad, en el cual se busca un proceso desjudicializador, y se consideran delitos menos graves los cometidos de manera imprudente o culposa.

2.2.4. Costa Rica

La legislación costarricense, contempla figuras penales de suma relevancia ya que tutelan bienes jurídicos esenciales para la convivencia como el patrimonio o la misma vida humana. A este tipo de figuras, como por ejemplo el delito de homicidio, se les han asignado penas de acuerdo con lo que el legislador consideró que correspondían al daño ocasionado; de igual forma, se contemplaron beneficios se podrían aplicar por excepción a los responsables de estos delitos, en caso de que mostrara arrepentimiento y que hubiese cumplido con una importante parte de la pena.

La pena de prisión y las medidas de seguridad se cumplirán en los lugares y en la forma en que una ley especial lo determine, de manera que ejerzan sobre el condenado una acción rehabilitadora y que asegure la convivencia de este con el resto de los ciudadanos del país, donde el condenado no represente un peligro para la vida y



los derechos humanos de los demás habitantes. Para los efectos de dicho código, los días se contarán de veinticuatro horas consecutivas y los meses y los años de fecha a fecha. Su límite máximo es de cincuenta años.

La reciente Ley 9361 que reformó el registro judicial en Costa Rica permite a las personas que hayan recibido una condena penal, eliminar sus antecedentes penales en menos tiempo, de acuerdo a una escala que considera el monto de la pena y el delito cometido. Si durante el proceso penal se demuestra que la persona condenada enfrentaba condiciones de vulnerabilidad en el momento de la comisión del delito, el juez de ejecución de la pena también podrá ordenar la cancelación del registro una vez cumplida la pena impuesta. Esta es otra forma en que el Estado costarricense introduce los principios de proporcionalidad y racionalidad en la política criminal, incluyendo delitos relacionados con drogas, que sin duda constituye un importante precedente para prevenir la discriminación social y laboral de personas que han enfrentado condenas penales.

A pesar de ser un país con poco menos de 5 millones de habitantes, Costa Rica posee una de las tasas de encarcelamiento más altas de América Latina, con muchos desafíos tanto en infraestructura como en legislación penitenciaria. Con más de cuarenta años de promulgación del Código Penal, el país aún no cuenta con una ley de ejecución penal y del sistema penitenciario.

En ese contexto, la existencia de un registro criminal que se mantenía hasta 10 años posteriores finalización de la condena, sin ningún tipo de diferenciación entre penas cortas o penas largas, era otro elemento que perjudicaba directamente la integración social de las personas que han tenido algún conflicto con la ley, aunque ya hubieran pagado su condena.

Con respecto a la comparativa en legislación y procedimientos entre Guatemala y Costa Rica, los delitos menos graves se puede establecer que el país Costarricense es apoyado en todo sentido por las situaciones accesorias sociales, es decir, los grados



de vulnerabilidad que pueda tener la persona, el grado de escolaridad, el perfil socioeconómico que posee, todo esto, para poder tomar la decisión idónea para que pueda establecer si es sujeto al procedimiento de delitos menos graves, por lo cual el investigador cree que es una legislación más orientada a los principios de los Derechos Humanos más enfocada que la que actualmente tenemos en Guatemala.

2.2.5. Panamá

La República de Panamá suscribió, en 1948, la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Además, ha aprobado mediante Ley formal importantes tratados sobre la materia, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles infamantes o degradantes. En los Códigos Penal y de Procedimiento Penal se han incluido principios rectores inspirados en ellos (Guerra de Villalaz, 2018, párr. 7).

El Artículo 2181 del Código Judicial panameño, donde se señala los delitos que no podrán ser excarcelables bajo fianza, y respecto del cual la Corte Suprema manifestó, en sentencia de 30 de diciembre de 1993 que no es inconstitucional, pues las limitaciones a la libertad en él previstas van precisamente en beneficio del interés general, como lo exige el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Corte Suprema señaló allí que la detención preventiva es la medida cautelar más grave y se aplica en aquellos delitos que afectan mayormente la conveniencia social. De esta manera, se constituye en la excepción, y no la regla, en nuestro sistema penal. Por otra parte, la protección interna de los derechos humanos está integrada por procedimientos y principios destinados a la protección de los derechos de las personas, cuya observancia es indispensable por parte de las autoridades.



En ese proceso deberán conjugarse los tres característicos poderes de realización jurídica, a saber, jurisdicción, acción y defensa. Pero para poder llegar a la aplicación jurisdiccional de la pena, se requiere la declaración de culpabilidad, que solo puede ser obra del órgano judicial competente (de los jueces) en cuanto culminación de un proceso de conocimiento con la participación del Ministerio Público, e indefectiblemente integrado por la defensa del perseguido. Lo anterior significa que en el desarrollo de ese proceso debe existir una presunción de inocencia, para cuya efectividad el artículo 2099 del Código Judicial consagra dicho principio. De allí que exista la obligación de guardar reserva en cuanto al nombre y otras señales que permitan su identificación o vinculación con el delito, y se dispone que esta reserva se mantendrá hasta que exista sentencia ejecutoriada en contra del procesado. Además, la falta de cumplimiento de esta norma constituye delito de calumnia (Guerra de Villalaz, 2018, párr. 15).

Bajo este entendido, se considera lo manifestado por la Corte Suprema de Justicia de Panamá, en donde resalta el hecho de que los medios de comunicación social cumplan con esta norma, circunstancia que se refuerza con lo preceptuado en sentencia del 30 de abril de 1991 donde consideró que solo la frase hasta tanto exista sentencia ejecutoriada en su contra del artículo en mención era inconstitucional. Sin embargo, es interesante resaltar lo señalado por la Corte para garantizar frente a los medios la presunción de inocencia.

En Panamá, al igual que todos aquellos que han tenido la triste experiencia de regímenes autoritarios o militares por largos períodos, se ha recurrido a las medidas cautelares personales en forma excesiva y arbitraria. Ello explica el hacinamiento en los centros penitenciarios, con millares de presos sin condena, que esperan la culminación de los procesos penales por períodos extensos, que a veces exceden el lapso de las sanciones penales que se les imponen, eso cuando no logran una absolución o sobreseimiento de sus causas. Comúnmente se justifica la medida señalando que su adopción responde a un clamor social de seguridad, o que se cumple con la prevención de otras conductas graves y lesivas



a los bienes jurídicos, o que así se evita que el imputado evada la acción de la justicia y obstaculice el debido desenvolvimiento del proceso penal. En la década de los noventa, a pesar de que Panamá salió de un régimen autoritario y encaminó sus instituciones hacia el fortalecimiento de la democracia, los brotes de violencia y de la criminalidad organizada, además del incremento de los delitos relacionados con drogas, han dado lugar a un crecimiento de las detenciones preventivas hasta en un 300%, lo que resulta motivo de alarma y preocupación por todos los problemas que esta situación engendra (Guerra de Villalaz, 2018, párr. 32).

De acuerdo con este planteamiento, el artículo 2148 del Código Judicial establece los presupuestos para que se decrete la detención preventiva. Son: a) Que el delito tenga pena mínima de dos años de prisión. b) Que el autor o partícipe haya sido sorprendido en flagrante delito. Generalmente los excesos o abusos en la detención preventiva se dan por parte del funcionario instructor en los delitos que tienen pena mínima menor de dos años, para los que no se requiere detención preventiva.

En torno a esta serie de aspectos que se han venido resaltando, se decretan para que a la postre resulten declaradas ilegales, tras haber lesionado la libertad ambulatoria del sindicado.

Merece destacarse en consecuencia que, en cuanto a los delitos menos graves, existen las medidas alternativas a la prisión preventiva, para el efecto el Código Judicial panameño, señala en el Artículo 2147-B del Código, los siguientes:

- a) La prohibición al imputado de abandonar el territorio de la República sin autorización judicial.
- b) El deber de presentarse periódicamente ante una autoridad pública-
- c) La obligación de residir en un determinado lugar comprendido dentro de la jurisdicción correspondiente.



- d) La obligación de mantenerse recluido en su propia casa, habitación o establecimiento.

Estas alternativas a la detención preventiva se dan cuando el delito contempla pena mínima de dos años de prisión. La prisión preventiva tampoco debe aplicarse la prisión preventiva contra mujeres embarazadas, en lactancia, contra personas mayores de 65 años o enfermos graves.

Es interesante ver como en la República de Panamá legislativamente, si difiere la aplicación de un procedimiento de delitos menos graves, ya que en ese país se establece como opción las medidas desjudicializadoras las que, actualmente, se conocen como medidas sustitutivas en el proceso penal Guatemalteco, es decir, que el proceso para delitos menos graves específico no se regula en la legislación panameña, dejando así en manos del administrador de justicia la aplicación de la medida correspondiente.

2.2.6. Belice

En Belice, muchos jóvenes que se encuentran en centros penales no necesitan estar allí por razones de seguridad pública o por razones judiciales. En primer lugar, hay que reformar las leyes excesivamente punitivas. Los menores de 18 años pueden ser condenados a cadena perpetua sin libertad condicional. Los menores también pueden ser acusados de comportamiento incontrolable, que se refiere a la conducta rebelde, pero no implica actos delictivos.

El acceso universal al asesoramiento legal gratuito reduciría también la prisión preventiva y las penas severas, especialmente para los menores. Los fiscales y los jueces deben aplicar su poder discrecional para ofrecer alternativas a la acusación o la detención de los jóvenes, favoreciendo programas comunitarios. Si bien esta opción existe en el papel, en la práctica los funcionarios necesitan más



conocimiento sobre esas alternativas, y más programas para recibir a los jóvenes. Nuevas instalaciones, más personal y más servicios de salud mental y de tratamiento de trauma para las jóvenes -especialmente las niñas y los jóvenes en cuidado temporal del estado- podrían sacarlos de los centros penales y ayudar a atender sus necesidades (Peirce, 2017, párr. 6).

Algunos jóvenes cometen delitos graves y necesitan intervenciones más firmes que simplemente evitar el contacto con la policía o la prisión. Los programas de reducción de la violencia de pandillas no necesitan involucrar a la mayoría de los jóvenes en áreas de alta criminalidad, pero deben tener la capacidad para identificar a los jóvenes que son activos en la violencia pandillera.

Derivado de lo anterior se considera que en Belice, además de narcotráfico y de lavado de dinero, prolifera también la trata de personas como país de tránsito, de destino y de origen. Por los conflictos violentos internos de los países vecinos, su población hispano-parlante ha crecido a ser la minoría más grande, incluyendo a los jornaleros agrícolas temporales interesados en ganar dólares. Derivado de estos preceptos, se estima que en Belice, no existe un procedimiento específico para el abordaje de los delitos menos graves, como es el caso de otras legislaciones latinoamericanas, incluyendo a Guatemala, básicamente porque la legislación penal vigente es de reciente creación y aún se encuentran diferentes proyectos encaminados a regular este apartado en específico.

2.3. Legislación latinoamericana

En relación directa con los aspectos señalados en los numerales anteriores, sobre todo, en cuanto a las consideraciones para el tratamiento de los delitos menos graves en Centroamérica, es consistente exponer estos mismos preceptos, pero a nivel latinoamericano, considerando para el efecto a las legislaciones de México, Venezuela y Colombia, las cuales se citan a continuación:



2.3.1. México

En la legislación mexicana se considera como delito menos grave todo aquel que implique pena de reclusión por un término que no exceda de seis meses o multa que no exceda de cinco mil dólares. Solo algunos delitos menos graves tienen, por excepción, derecho a juicio por jurado.

Luego de la implementación del Nuevo Sistema de Justicia Penal, diversos actores políticos y sociales han pedido que los legisladores federales analicen la clasificación de delitos federales considerados como graves. De esta cuenta, se estima que delitos como la portación de armas de fuego ya no se consideran como graves, lo que ha provocado que varios presuntos delincuentes sean puestos en libertad al no contar con pruebas que los vinculen con células del crimen organizado.

Debe recordarse que el viejo Sistema de Justicia Penal mexicano, era obsoleto, sin embargo, el nuevo sistema tiene aún temas pendientes para su correcta operación, es así que, en el tema del nuevo mecanismo o sistema acusatorio, el reto es dar resultados efectivos a la sociedad y por ello se ha planteado perfeccionarlo. Ante esta polémica, seguidamente se presenta una lista de los delitos que ya no están considerados como graves en el nuevo sistema: homicidio culposo, lesiones, aborto, lesiones por contagio, daño a la propiedad, ejercicio ilegal del servicio público, evasión de presos, suministro de medicinas inapropiadas o nocivas, robo sin agravante, allanamiento de morada, delitos contra el ambiente, maltrato o crueldad animal, lesiones culposas, procreación asistida, esterilización forzada, privación de la libertad con fines sexuales, violación cuando la víctima y el victimario exista vínculo de pareja, concubinato o matrimonio, acoso sexual, estupro, incumplimiento de la obligación alimentaria, violencia familiar, violencia familiar equiparada, discriminación y amenazas.

Al dejar de considerarse graves estos delitos, se posibilitará que los procesados por alguno de ellos puedan solicitar libertad provisional. Luego de darse a conocer esta



lista, diversas organizaciones civiles reclamaron al gobierno que delitos como el abuso sexual, el allanamiento de morada o el homicidio culposo, no pueden ser considerados como delitos no graves.

En este orden de ideas, es preciso manifestar que entre todas las cosas que han evidenciado un cambio sustancial en el nuevo sistema penal acusatorio de México, merece destacar que uno de los aspectos que merece la atención es lo concerniente a los delitos que antes eran denominados como no graves.

La Reforma Penal de 2008, en México, centró su atención en los beneficios de la víctima. Esto quiere decir que el Ministerio Público hace todo lo posible para que, en primer lugar, la víctima reciba la reparación del daño. Un caso muy común en la Ciudad de México es el abuso de confianza, un delito patrimonial cometido sin violencia sobre las personas. Antes de que entrara en operación el nuevo sistema de justicia penal, en la Ciudad de México, una persona podía pasar de dos a seis años en la cárcel por cometer esta falta. Ahora, el proceso podría terminar con la justicia alternativa, un procedimiento abreviado o un juicio corto.

Es importante señalar que este nuevo sistema de justicia penal mexicano se terminó de implementar el 18 de junio de 2016, circunstancia que vino a reducir significativamente el número de delitos por los que se aplica la prisión preventiva, ahora solo son considerados graves siete de ellos y quienes los cometan enfrentarán el proceso penal correspondiente estando en prisión.

En función de estos preceptos, se estima que según lo preceptuado en el Artículo 19 de la Constitución mexicana y el Artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales, un juez puede ordenar prisión por los delitos de crimen organizado, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, infracciones graves en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.



Referente a los delitos menos graves en México, únicamente tiene un catálogo de delitos menos graves y así como que delitos son considerados delitos graves, pero un procedimiento específico no tiene, lo que si es que a los delitos menos graves los benefician con la libertad provisional, por lo que a diferencia a Guatemala, el cual si cuenta con un procedimientos específico, mismo que busca descongestionar a los Juzgado de Primera Instancia Penal del país, asimismo se le pueden otorgar alguna salida alterna o desjudicializadora, haciendo que el proceso sea rápido y económico para el Estado de Guatemala.

2.3.2. Venezuela

En torno al tratamiento de los delitos menos graves para la República de Venezuela, es importante destacar para el efecto, lo siguiente:

El 1° de enero del año 2013, se inició la vigencia plena de la más reciente reforma del Código Orgánico Procesal Penal, la cual fue publicada en Gaceta Oficial extraordinaria número 6.078 del 15 de junio de 2012, en dicha versión del código adjetivo se instauró un nuevo procedimiento especial para el juzgamiento de los delitos menos graves, en el título que desarrolla dicho procedimiento destacan nuevas disposiciones en cuanto a la suspensión condicional del proceso como fórmula alternativa a la prosecución del proceso que difieren de las previstas en el marco del procedimiento ordinario, así como otras disposiciones en materia del procedimiento por admisión de los hechos (Jurado, 2018, párr. 1).

Atendiendo este planteamiento, dentro del ordenamiento jurídico venezolano, se estima que, por delitos menos graves, se comprenden aquellos delitos de acción pública previstos en la ley, cuyas penas en su límite máximo no excedan de ocho años de privación de libertad.



El procedimiento aplicable para tales delitos, es: procedimiento especial para el juzgamiento de los delitos menos graves; procedimiento especial previsto en el Artículo 354 del Código Orgánico Procesal Penal. Se exceptúan de este juzgamiento, independientemente de la pena, cuando se trate de los siguientes delitos:

- a) Delitos de homicidio intencional.
- b) Violación.
- c) Delitos que atenten contra la integridad, libertad e indemnidad sexual de los menores de edad.
- d) Secuestro.
- e) Delitos de corrupción.
- f) Delitos contra el patrimonio público y a la administración pública.
- g) Tráfico de drogas de mayor cuantía.
- h) Legitimación de capitales contra el sistema financiero y delitos conexos.
- i) Delitos con multiplicidad de víctimas.
- j) Delincuencia organizada.
- k) Violaciones a los derechos humanos.
- l) Delitos de lesa humanidad.
- m) Delitos contra la independencia y seguridad de la nación.
- n) Crímenes de guerra (Daza C., 2013, párr. 7).

Es de esta cuenta como se determinó que el procedimiento para el tratamiento de los delitos menos graves se encuentra contenido dentro del Artículo 354 del Código Orgánico Procesal Penal venezolano, donde se destaca para el efecto, lo siguiente:

El presente procedimiento será aplicable para el juzgamiento de los delitos menos graves. A los efectos de este procedimiento, se entiende por delitos menos graves, los delitos de acción pública previstos en la ley, cuyas penas en su límite máximo no excedan de ocho años de privación de libertad. Se exceptúan de este juzgamiento, independientemente de la pena, cuando se tratare de los delitos siguientes: homicidio intencional, violación; delitos que atenten contra la libertad,



integridad e indemnidad sexual de niños, niñas y adolescentes; secuestro, corrupción, delitos contra que el patrimonio público y la administración pública; tráfico de drogas, legitimación de capitales, contra el sistema financiero y delitos conexos, delitos con multiplicidad de víctimas, delincuencia organizada, violaciones a los derechos humanos, lesa humanidad, delitos contra la independencia y seguridad de la nación y crímenes de guerra (Daza C., 2013, párr. 9).

En lo que respecta al juzgamiento de los delitos menos graves, la Defensa Pública juega un rol protagónico, ya que es a través de la solicitud que realizan las Defensoras y Defensores Públicos ante el tribunal que la persona imputada logra cumplir su sanción, sin tener que ser recluida en un centro penitenciario.

Una vez aprobada la reforma consiguiente del Código Orgánico Procesal Penal, en junio de 2012, entraron en vigencia factores fundamentales para combatir el retardo procesal, entre ellos, la figura de los tribunales municipales que permiten la participación ciudadana en la administración de justicia y el trabajo comunitario a las personas que cometan un delito menos grave, es decir aquellos que tengan penas menores a ocho años.

Es importante señalar que en esta reforma del COPP, Se incluye un nuevo título referente a los procedimientos para el juzgamiento de los delitos menos graves, el cual será de la competencia de los Tribunales de Primera Instancia Municipal en funciones de control, constituyendo una reforma de fondo del sistema de justicia penal, que se caracterizará por la aplicación de nuevas instancias jurisdiccionales y procedimientos para el conocimiento de los delitos menos graves cuya pena en su límite superior no exceda de ocho años de privación de libertad.

Acorde con ello, debe preverse que el juzgamiento de los delitos menos graves debe suscitarse mediante la aplicación de un procedimiento breve que permita el enjuiciamiento en libertad, y posibilite la inclusión del imputado o imputada en el trabajo



comunitario como una medida alternativa para regular o penalizar la comisión de delitos menos graves dentro del ordenamiento penal venezolano, cabe destacar que si tiene un procedimiento específico y establece que los delitos menos graves son los que su pena no excede de 8 años de prisión, por tanto la comparativa con el procedimiento en Guatemala se torna algo cambiante ya que se puede establecer a través del criterio del administrador de justicia más allá de lo que la ley establezca en función de las sanciones correspondientes a los delitos menos graves, y que en Guatemala los delitos menos graves, son los que no excedente de 5 años de prisión.

2.3.3. Colombia

La ley del procedimiento abreviado tiene dos objetivos sustanciales: acercar la justicia a los ciudadanos y agilizar la judicialización de los llamados delitos menores. El principal problema de la congestión judicial está en las dilaciones y tropiezos de los procesos que deben cumplir como mínimo cinco audiencias y que se extienden por más de dos años. El nuevo procedimiento abreviado, en el listado de delitos previamente definidos, reduce las audiencias a solo dos.

La otra innovación de esta nueva normativa, radica en la posibilidad que tendrá los ciudadanos de inscribirse como investigadores de sus propios casos, incluso de pedir cárcel para los señalados y presentar el escrito de acusación, eso se conocerá como el acusador privado.

En el tema de la libertad condicional también se remueve la obligación de haber cancelado la multa como obstáculo para obtener la libertad. Pero se establece de manera clara que, en ese evento, cuando no se tenga con qué pagar la multa, se tiene que firmar un acuerdo de pago antes de obtener la libertad.

El marco jurídico colombiano establece que la detención de los condenados está a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y que la de los sindicados



depende de los municipios y de los departamentos. Desafortunadamente, esa norma no ha sido cumplida.

Es de esta cuenta como se considera que lo que se hace es vigorizar el cumplimiento de esa obligación, para que las entidades territoriales tengan cárceles para aquellas personas que han sido preventivamente privadas de la libertad. Esa responsabilidad se va a establecer según la categoría del municipio y se permitirá la posibilidad de que se asocien para cumplir esa obligación.

En ese contexto, con el planteamiento de estas reformas al marco jurídico de la República de Colombia, se beneficiarían, sin excepción, los que nunca han sido condenados penalmente, en casos con condenas menores a tres años. Entre los delitos están el hurto simple, homicidio por piedad, inducción o ayuda al suicidio, lesiones personales menores a 30 días, tal es el caso de delitos como el aborto, injuria, calumnia, usura, uso ilegítimo de patentes, entre otros.

Con toda esta gama de elementos, resulta de suma importancia puntualizar en que Colombia implementa desde el 13 de julio del año 2017, la ley de Procedimiento Abreviado o de pequeñas causas, la cual se encargará de juzgar los delitos menores.

Cabe resaltar que esta nueva normativa surge debido al casi colapso en el sistema penal acusatorio colombiano, donde más de 112.000 audiencias se encuentran aplazadas, la Fiscalía General decidió promover una ley de delitos menores para juzgar en menor tiempo los hechos que no necesiten gran proceso.

En esencia conviene señalar que esta nueva normativa colombiana tiene como aspecto primordial el de tramitar en un tiempo más corto, ágil, rápido, refiriéndose para el efecto que este procedimiento no debería de tener una duración mayor a los seis meses. En ese sentido, se considera dentro de esta nueva normativa, delitos comunes entre los que se destacan por ejemplo el del hurto, el atraco callejero, el robo de



celular, las lesiones personales, la injuria, la calumnia y la inasistencia alimentaria que son delitos muy comunes dentro de la realidad penal colombiana.

La nueva disposición normativa colombiana, se estima que debe ser aplicable para 63 conductas delictivas, pero también establece una actuación más dura contra quienes sean reincidentes, pues para ellos la privación de su libertad dejará de ser opcional. En este contexto, la norma también permite que se inicien investigaciones de oficio en los casos de flagrancia, así mismo que se destruyan las armas de fuego y armas blancas cuando se compruebe que se usaron para este tipo de delitos; y abre la posibilidad a que las víctimas puedan acudir a un acusador privado.

Una de las principales novedades de la nueva ley es que las personas reincidentes tendrán que ir a la cárcel y la privación de su libertad dejará de ser opcional. Así se evita que personas con antecedentes sigan delinquirando en la calle, como ha venido ocurriendo, en detrimento de la seguridad ciudadana.

La nueva ley establece que en los delitos que exigen que la persona afectada interponga una denuncia, se pueda iniciar la investigación de oficio cuando haya flagrancia. También habilita a los integrantes de la Policía para denunciar cuando la víctima esté en imposibilidad de hacerlo, como, por ejemplo, cuando no esté presente o esté inconsciente.

La nueva norma de procedimiento abreviado elimina la necesidad de que un ciudadano denuncie para iniciar la investigación en varios delitos contra la administración pública, tales como: divulgación y empleo de documentos reservados; utilización indebida de información obtenida en el ejercicio de la función pública; utilización indebida en la información privilegiada o revelación de secreto; ofrecimiento, venta o compra de instrumento apto para interceptar comunicaciones y abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto.



Un ejemplo preciso de este nuevo procedimiento, se refiere al procedimiento especial abreviado que se aplicará a procesos por los delitos de lesiones personales menores. En esos casos, no se aplicará el procedimiento ordinario, en el que se deben cumplir cinco audiencias, sino que se realizarán dos audiencias, con lo que se bajará a la mitad el tiempo de la duración del proceso.

Se dejarán de realizar las audiencias de imputación, acusación, preparatoria, juicio oral y lectura del fallo, y solo se realizará una audiencia concentrada, en la que se descubrirán y solicitarán las pruebas, y un juicio oral, en el que se adelantaría la práctica de pruebas y de inmediato se definiría la culpabilidad o inocencia del procesado. El procedimiento abreviado se aplicará a las investigaciones que requieran menos complejidad y eso permitirá que los ciudadanos puedan tener pronta justicia y que sus demandas de justicia se resuelvan o atiendan en un periodo corto.

Colombia tiene su procedimiento específico para conocer los delitos menos graves a través de su legislación actual, el cual lo denominan como procedimiento abreviado, sin embargo, existen diferencias sustanciales, en comparación a Guatemala, específicamente que el proceso se llevara a cabo en dos audiencia, que los ciudadanos pueden inscribirse como investigadores de sus propios casos, presentar escritos de acusación, algo que en Guatemala únicamente lo puede realizar el Ministerio Publico, pero en ambos países lo que se busca es agilizar los procesos en delitos menos graves.

2.4. Legislación europea

Dentro del marco normativo de este continente, resulta conveniente destacar los aspectos concernientes a la legislación europea, estimándose de suma importancia destacar los aspectos normativos contenidos en la legislación española, por considerarlo como un referente para otras legislaciones latinoamericanas, incluyendo desde luego la de Guatemala, es por ello que se considera pertinente señalar los



principales elementos concernientes al tratamiento de los delitos menos graves dentro de su marco normativo en materia penal.

2.4.1. España

Para saber si una infracción penal se considera delito grave, menos grave o leve, hay que atender a la pena prevista por la Ley para esa infracción. En ese orden de ideas, el Artículo 13 del Código Penal Español, redactado tras la última reforma y que cobró vigencia en julio del año 2015 establece que son delitos graves las infracciones que la ley castiga con pena grave, mientras tanto se estima que son delitos menos graves las infracciones que la Ley castiga con pena menos grave, en tanto que se estiman como delitos menos leves, las infracciones que la ley castiga con pena leve.

El Código Penal las relaciona en el artículo 33.3 y al respecto dice que son penas menos graves las siguientes:

- a) La prisión de tres meses hasta cinco años.
- b) Las inhabilitaciones especiales hasta cinco años.
- c) La suspensión de empleo o cargo público hasta cinco años.
- d) La privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores de un año y un día a ocho años.
- e) La privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a ocho años.
- f) Inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con animales y para tenencia de animales de uno a cinco años.
- g) La privación del derecho a residir en determinados lugares o acudir a ellos, por tiempo de seis meses a cinco años.
- h) La prohibición de aproximarse a la víctima o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, por tiempo de seis meses a cinco años.



- i) La prohibición de comunicarse con la víctima o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, por tiempo de seis meses a cinco años.
- j) La multa de más de tres meses.
- k) La multa proporcional, cualquiera que fuese su cuantía, salvo lo dispuesto en el apartado 7 de este artículo.
- l) Los trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y un días a un año (Sevilla Cáceres, 2017, párr. 6).

Como ejemplos de delitos menos graves en el Código Penal español, señalándose entre estos, los siguientes:

1º.- Conducción de un vehículo a motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas (artículo 379.2 c. penal): "... será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses o con la de multa de seis a doce meses o con la de trabajos en beneficio de la comunidad de 31 a 90 días, y, en cualquier caso, con la de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores por tiempo superior a uno y hasta cuatro años. Como el Código Penal señala para este delito una pena de prisión de 3 a 6 meses (letra a) del anterior catálogo) o multa de 6 a 12 meses (letra j) será considerado como delito menos grave.

2º.- Delito de hurto del artículo 234.1 C. Penal:" El que, con ánimo de lucro, tomare las cosas muebles ajenas sin la voluntad de su dueño será castigado, como reo de hurto, con la pena de prisión de seis a dieciocho meses si la cuantía de lo sustraído excediese de 400 euros. Igual que en el caso anterior, la pena a imponer por el delito de hurto es de prisión superior a 3 meses, por lo que será considera delito menos grave (Sevilla Cáceres, 2017, párr. 9).

En consonancia, con la serie de delitos que hasta con anterioridad se conocían como faltas penales y que existían en el antiguo Código Penal español, tras la entrada en vigor de la Ley 1/2015 de Reforma del Código Penal han pasado a denominarse como delitos leves de tal forma que, tal y como establece la disposición adicional del



nuevo Código Penal, las menciones contenidas en las leyes procesales a las faltas se entenderán referidas a los delitos leves.

En función de estas consideraciones, se considera que no existen las faltas leves, si no los delitos leves, que son aquellas infracciones que la ley castiga con pena leve, acorde con lo preceptuado en el artículo 13.3 del Código Penal de España.

Para definir el delito leve también debemos prestar atención al artículo 13.4 del Código Penal, el cual señala que cuando la pena, por su extensión, pueda considerarse como leve y como menos grave, el delito se considerará, en todo caso, como leve.

Adicionalmente, es preciso considerar que desde la entrada en vigor de la Ley 1/2015 el primero de julio del año 2015, los delitos leves, que con anterioridad se estimaban como faltas penales, ya no se encuentran localizados dentro del Código Penal, si no que están dispersos a lo largo de todo el Libro II junto con el resto de los delitos contemplados en el mismo.

Al igual que sucedía en el caso de las faltas, ante un delito leve no cabe la detención de una persona, salvo casos excepcionales. Sin embargo, la transformación de las faltas penales en delitos leves sí que supondrá la existencia de antecedentes, algo que antes no sucedía por la mera comisión de una falta.

El Código Penal español ha establecido una diferencia entre los delitos dependiendo de las penas con que se castiguen, si bien, tras la reforma del uno de julio de 2015 se introdujo la modificación de las faltas por los delitos leves.

En este entendido, el Artículo 10 del código penal español hace énfasis preciso en que son delitos las acciones y omisiones dolosas o imprudentes penadas por la ley. Por lo que, un delito es toda acción o conducta activa, omisión o conducta pasiva, que puede cometer una persona. Esta acción puede ser calificada como intencionada o dolosa o bien imprudente.



Derivado de lo anterior, se considera que los delitos menos graves en España son aquellos sancionados con prisión de 6 meses hasta 3 años, multa de más de 12 meses o el arresto de 7 a 24 fines de semana, a diferencia en Guatemala que son los delitos que no superan los 5 años de prisión, asimismo los delitos menos graves, en el transcurso del tiempo en España ha ido variando, toda vez que a través de la reforma del año 2015 se introdujo la modificación de las faltas por los delitos leves.

Para la conclusión del presente capítulo se logra determinar que la mayoría de legislaciones alrededor de los países analizados posee algún medio o método o procedimiento alternativo para la sanción de los delitos menos graves, cada uno a su manera e implementación muy específica, sin embargo con el mismo objeto, el desfogue del sistema judicial y la clasificación de los delitos derivados de su daño e incidencia social, desde la perspectiva jurídica es sumamente interesante encontrar similitudes en los órganos legislativos, que dicho sea de paso son en la mayoría de casos de corte moderno, siguiendo las tendencias del derecho desjudicializador y humanístico.





CAPÍTULO III

Los principios procesales para el procedimiento en delitos menos graves en Guatemala

3.1. Principio de contradicción

Debido a la importancia del tema central de estudio de la presente investigación, resulta de utilidad hacer énfasis en los aspectos concernientes a la violación del principio de contradicción, determinando cuál es su definición, finalidad, características y evaluación de su violación.

3.1.1. Definición

Respecto a la conceptualización de este principio, se requiere efectuar un breve esbozo sobre los registros más remotos del derecho penal y de su definición más general, tomando en consideración que el principio de contradicción es parte de la fase probatoria que necesariamente debe atravesarse dentro del proceso penal correspondiente.

En la medida en que los Estados van surgiendo como resultado de la organización social y política del hombre, las penas van cambiando, se van transformando, se adecuan a la realidad, es así como históricamente se habla de la Ley de las XII Tablas del Imperio Romano, del Código de Hammurabi, y tantos otros ordenamientos que hasta la Edad Media constituyeron la forma de controlar los instintos negativos del hombre, con el fin de tratar de mantener la paz social (López Guardiola, 2012, p. 16).

En la antigüedad, derivado de la falta de un órgano administrativo y judicial, es decir, de instituciones como las que hoy se conocen, y dedicadas tanto a la



administración como procuración de justicia, la misma se buscaba a través de la tutela propia, es decir, de solucionar sus problemas cada cual de la manera y en la medida que considerara conveniente. Las penas fueron incrementándose hasta llegar a convertirse en venganza, con el daño tanto de la integridad física como de la moral del ser humano al cual se le aplicaba. Es de esa cuenta como este tipo de venganza fue convirtiéndose en desmedida y desproporcionada.

En el derecho romano, por ejemplo, existía un derecho penal bastante alejado del actual, no como sucede con el Derecho Civil, el cual es muy parecido. Es recién con la Revolución Industrial que surge el Derecho Penal como lo conocemos hoy en día.

En la antigüedad existían dos sanciones penales típicas, las cuales eran la pena de muerte y el destierro, las que hoy en día casi son inaplicables en algunas legislaciones, acorde con esta serie de aspectos, el Derecho Penal no ha sido configurado bajo un diseño preciso, por lo que existen varias escuelas que lo interpretan, en una de las primeras etapas el derecho penal era extremadamente gravoso y por ello debía estar rodeado de garantías para que así no se abusara, por lo que se busca restringirlo surgiendo principios garantistas, siendo el más importante el principio de legalidad que ordena que solo hay delito y pena en virtud de una ley.

No puede dejarse pasar desapercibido los elementos vinculantes con la evolución del derecho penal, por considerar que constituye un apartado fundamental de esta rama y sobre todo porque guarda estrecha relación con los aspectos medulares del problema central de investigación que se aborda en la presente tesis.

El derecho penal forma parte de los mecanismos sociales que tienen por finalidad obtener determinados comportamientos individuales en la vida social. En este sentido, el derecho penal comparte su tarea con la ética y la moral, aunque no puede identificarse con estas. Exteriormente considerado, el derecho penal procura alcanzar sus fines declarando ciertos comportamientos como indeseables y amenazando su realización con sanciones de un rigor considerable: sus



sanciones son las más rigurosas que se conocen en el sistema social y los comportamientos a los que estas se conectan son -en principio- los más intolerables para el sistema social (Bacigalupo, 1996, p. 1).

El autor intenta proyectar el área específica donde se localiza el derecho penal y como tal integra o forma parte de ciertos elementos que constituyen un mecanismo para regular el comportamiento del individuo dentro de la sociedad, es decir entonces que, el derecho penal, junto con los otros instrumentos de control social mediante sanciones, forma parte del control social primario, por oposición al control social secundario, que trata de internalizar las normas y modelos de comportamiento social adecuados.

En la concepción de Welzel (1994), se plantea al derecho penal de la siguiente manera: “Es la parte del ordenamiento jurídico que determina las acciones de naturaleza criminal y las vincula con una pena o medida de seguridad” (p. 1).

Se considera que esta ciencia tiene como misión desarrollar el contenido de esas reglas jurídicas, a fin de sistematizarlas e interpretarlas, con la vista puesta en la justa administración de justicia, en virtud que únicamente la comprensión de su entramado estructural, eleva su aplicación por encima de la casualidad y la arbitrariedad.

El derecho penal es, sin duda alguna, una materia de estudio singularmente interesante que nos permite conocer, en el momento de estudiar su desarrollo histórico, las diferentes maneras de pensamiento del ser humano a lo largo de la historia, porque con gran certeza, la historia del derecho penal es la historia del ser humano mismo.

El delito siempre ha existido, con mayor o menor recurrencia, con mayores o menores hechos de sangre, por fines de honor, de lucro, o inclusive por necesidad. Acorde con esta serie de preceptos, es conveniente enfatizar en que las sanciones establecidas o impuestas en general para todas aquellas conductas que con el tiempo se han tipificado por el legislativo, como delitos.



Es fundamental entrar en materia del presente apartado y señalar para el efecto de los principios procesales, en esencia son todos los postulados encaminados al cumplimiento irrestricto de las regulaciones contenidas en el Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, donde se desarrollan la totalidad de los principios que se abordarán más adelante dentro de este mismo capítulo.

En la opinión de Álvarez (1992), se estima que los principios procesales son “(...) la estructura sobre la que se construye un ordenamiento jurídico procesal. Es así que de ellos derivan las diversas instituciones que permiten presentar el proceso como un todo orgánico y compenetrándonos al mismo tiempo de sus funciones” (p. 46).

Un segundo acercamiento a este concepto, establece lo siguiente:

Por su parte Ovalle Favela define los principios procesales como aquellos criterios o ideas fundamentales, contenidos en forma explícita o implícita en el ordenamiento jurídico, que señalan las características más importantes del derecho procesal en un lugar determinado, así como las de sus diferentes sectores; y que orientan el desarrollo de la actividad procesal (Ovalle Favela, 1994, p. 187).

Cuando se trata de los principios que dirigen la organización del proceso, resulta de suma importancia señalar que, en la mayoría de los casos, frente a un principio existe otro principio contrario. Por ejemplo, frente al principio de oralidad se presenta el de escritura, frente al dispositivo se presenta el inquisitivo. Los principios procesales casi en ningún caso se presentan en forma absoluta, es decir, no excluyen totalmente a su contrario de manera que en más de una ocasión se acoge en un sistema procesal un principio en forma mixta, como lo veremos más adelante. Cada uno de los principios procesales es producto de una evolución histórica, tienen justificación en la experiencia procesal, la que se caracteriza por la búsqueda de nuevos principios rectores, de ahí su aspecto dinámico.



Los principios procesales son de diversa índole, de esta forma se considera que el legislador puede seleccionarlos para su uso, en función de la norma jurídica. Algunos de estos principios están consagrados en la Constitución Política, de manera que, en esos casos, el legislador no puede elegir entre varios principios, sino que debe someterse a ellos al elaborar la ley.

Al principio de contradicción también se le suele denominar de bilateralidad de la audiencia o principio de controversia, puesto que da lugar a la utilización del método contradictorio como el más conveniente para el descubrimiento de la verdad.

Palacio (1975), señala que: “El principio de contradicción es aquél que prohíbe a los jueces dictar alguna resolución sin que previamente hayan tenido oportunidad de ser oídos quienes pudieran verse directamente afectados por ella” (p. 263).

Es que la decisión judicial no es fruto de una pura actividad oficiosa del tribunal, sino el resultado del proceso entendido como método pacífico y dialéctico de debate entre partes contrapuestas ante un tercero imparcial. En ese sentido, el debate es entre las partes, y el juez reviste la situación de un tercero ajeno que independiente e imparcialmente resolverá el conflicto planteado. Para que tenga aplicación efectiva el principio de contradicción, antes de dictar sentencia sobre el fondo del asunto, debe notificarse adecuadamente a las partes de las distintas etapas fundamentales del procedimiento; porque lo contrario les impediría ejercer sus defensas con la amplitud que exige el debido proceso y se verían privadas, en forma incompatible con un adecuado servicio de justicia, de plantear cuestiones que pueden resultar conducentes para la correcta solución del juicio.

3.1.2. Finalidad

En el marco de un Estado Social de Derecho, el proceso penal deberá estar investido de unos atributos que le confieran legitimidad y, a la vez, sirvan de



control al poder de los Jueces, esos atributos o límites se encuentran englobados en la noción de debido proceso. Dentro de los contenidos del macro principio del debido proceso, encontramos el derecho de contradicción probatoria, el cual se constituye en una de las garantías más importantes dentro del proceso penal, pues este materializa el derecho de defensa y permite el desarrollo de valores tan importantes como la libertad. El derecho de contradicción probatoria en la fase de juicio oral se convierte en la oportunidad para el procesado de defenderse, de refutar y oponerse a las afirmaciones realizadas por la parte contraria, de aportar elementos que le permitan desvirtuar lo dicho en su contra (Zabaleta Ortega, 2016. párr. 1).

Otro de los pilares del Estado social de derecho se encuentra en el concepto de derecho fundamental. Dos notas esenciales de este concepto lo demuestran. En primer lugar, su dimensión objetiva, esto es, su trascendencia del ámbito propio de los derechos individuales hacia todo el aparato estatal, el cual no tendría sentido si no se entiende como mecanismo encaminado a la realización de los derechos. En segundo lugar, y en correspondencia con lo primero, la existencia de la acción de tutela, la cual fue establecida como mecanismo de protección inmediata de los derechos frente a todas las autoridades públicas y con posibilidad de intervención de la Corte Constitucional para una eventual revisión de las decisiones judiciales, que sirva para unificar criterios de interpretación.

En virtud del derecho de contradicción, el proceso debe desarrollarse de tal forma que cada una de las partes tenga oportunidad razonable de tomar posición, de pronunciarse y de contradecir las afirmaciones, pretensiones o pruebas presentadas por la contraparte, se debe brindar oportunidad igual a las partes de participar efectivamente en la relación dialéctica, en la actividad de administración de justicia, este método de igual oportunidad de acción y de contradicción es el que debe seguirse para buscar la verdad material en el proceso.



El derecho de contradicción se materializa en la posibilidad de participar en el proceso, de oponerse, de refutar las afirmaciones de la parte contraria, el derecho a ser oído implica la posibilidad de otorgar a las partes procesales idénticas oportunidades de defensa, no pudiendo el juez emitir una determinada decisión cuando no se ha dado la oportunidad de ser escuchado en un término razonable (Ramírez, 2005, p. 9).

Los sujetos que participan en una relación dialéctica como la jurídico procesal tienen idénticas posibilidades de ejercer sus derechos para defenderse, para controvertir las afirmaciones y negaciones sostenidas en el correspondiente debate procesal y para cuestionar las pruebas incorporadas.

En derecho, la prueba se utiliza principalmente para convencer a otros (a los Jueces, funcionarios de policía, o administrativos, cuando se aduce en un proceso o en ciertas diligencias, también a particulares, como sucede en asuntos del estado civil, o en titulación de bienes para su comercio, en relaciones de vecindad o con un fin de prevención de litigios y de garantía (Echandia, 2012, p. 10).

Este principio en sí, tiene especial trascendencia dentro de la tutela jurisdiccional efectiva o como mejor es conocido dentro del ámbito jurídico penal guatemalteco como la tutela judicial efectiva, en virtud que en el mismo se encuentra no solamente el derecho a la justicia a través de un órgano legitimado para el efecto, sino también se garantiza que las decisiones judiciales se hagan efectivas de pleno derecho, garantizando con ello el resultado final del proceso penal correspondiente.

Puede, pues, ocurrir que en las tardanzas de la declaración, de la condena y del principio de la ejecución, puede venir un cambio en el estado de hecho y de derecho existente, de modo que pueda venir a mano o quedar sustraída a la realización del derecho aquel conjunto de bienes que constituyen la garantía de los derechos que se hicieron valer en la vía de acción (Rocco, 1989, p. 222).



En ese sentido, resulta de importancia de las medidas cautelares, básicamente porque su finalidad en esencia no es la solución de una controversia o esclarecimiento de un problema jurídico dentro del proceso penal, toda vez que lo que se pretende conservar es la posibilidad de ejecutar la sentencia que se emita cuando termine el proceso principal, por consiguiente, es justificable el procedimiento utilizado.

3.1.3. Características

La controversia siempre se producirá entre las partes durante el proceso, y de allí proviene el término de conflicto, mismo que necesariamente implica algún grado de contradicción entre las partes; en consonancia con estos preceptos, es que se estiman al respecto las siguientes características del principio en mención.

- a) Existencia de una pretensión
- b) Participación de 2 o más partes
- c) Las partes disponen de igualdad de oportunidades
- d) Existencia de un sistema de notificaciones, citaciones y emplazamientos
- e) Inviolabilidad del derecho de defensa
- f) Libertad plena de prueba
- g) Existencia de tutela judicial efectiva
- h) Valoración efectiva de los medios probatorios
- i) Resoluciones judiciales imparciales
- j) Oportunidad de recursos

El principio de contradicción comprende o está conformado por otros, fundamentalmente la posibilidad de acceso a la justicia para que, en igualdad de condiciones, el imputado pueda ser oído dentro del proceso por un juez independiente, autónomo e imparcial.



Es a raíz de esta concepción que la adquisición del status de sujeto procesal para que la víctima y victimario en esencia puedan establecer una especie de relación dialéctica que implica el proceso, circunstancia que en esencia no es más que el debate correspondiente, donde se pondrá de manifiesto abiertamente el principio de contradicción, en el cual necesariamente debe existir la imputación o acusación que naturalmente corresponde a la defensa, circunstancia que obedece al hecho preciso de que la carga de la misma es una facultad del Estado, a través del ente encargado de la persecución penal, que para el caso concreto de Guatemala, no es más que la labor que corresponde al Ministerio Público.

3.1.4. Análisis del principio de contradicción

La vigencia del principio de contradicción tiene directa relación con el derecho a un proceso equitativo, de esta cuenta es que se llega a considerar que el debate contradictorio sobre las pruebas permite a las partes intervenir activamente en su práctica y en lo que se refiere concretamente a la defensa le facilita la oportunidad de actuar poniendo de relieve los aspectos que a su juicio anulan, alteran o debilitan su valor probatorio, lo que contribuye a su valoración por parte del tribunal; pero en la práctica cotidiana no sucede de esta forma, pues con regularidad se realiza una valoración subjetiva de los elementos que aporta el Ministerio Público, a fin de destruir la presunción de inocencia de la cual debería estar revestido todo imputado y generar precisamente ese debate entre la partes para arribar a un resultado concreto o bien de dirimir la controversia.

A criterio del sustentante se considera la existencia de una violación procesal de casos concretos, pero con mayor incidencia en el momento de llevarse a cabo el debate correspondiente, en virtud que es donde se presenta o desarrolla el principio de contradicción, entonces se vislumbran asimetrías procesales en cuanto a la objetividad para dirimir la controversia entre las partes.



En este sentido, los principios de inmediación y de contradicción significan, en concreto, trabajar en el juicio directamente con la fuente de la información, de modo tal que la información que surja de dicha fuente, lo sea en un contexto contradictorio, sometido al control de la contraparte, quién vigilará que la calidad de la información que fluye de la misma sea la mejor posible, de modo que el juez que presencia el fluir de la información tenga a su alcance todos los antecedentes de credibilidad del testigo y de su testimonio que le permitan asignarle un valor probatorio coherente con la apreciación directa que es capaz de efectuar en ese contexto contradictorio.

Las garantías de actuación de las partes en el proceso, especialmente los principios de contradicción o defensa y de igualdad, no constituyen solo derechos de las partes que el tribunal debe respetar, sino que son también garantía de la correcta actuación del derecho objetivo. Para un juez el derecho de las partes a ser oídas no es solo un derecho subjetivo ajeno a respetar, es también regla fundamental organizadora de su actividad, dirigida a conformar el proceso de la manera más adecuada para obtener la mejor actuación de la norma (Montero Aroca, 2005, p. 128).

Sin contradicción no es posible hablar de proceso. Y en el contexto de un modelo adversarial, entendido a la manera de proceso de partes que se enfrentan en audiencias judiciales frente al juez como tercero independiente e imparcial, eso significa que cada una de las audiencias judiciales puede ser vista como un lugar en el que se despliega todo un combate jurídico en el que cada una de las partes porta un estandarte de argumentos y pruebas que permiten persuadir al juez de que sus intereses deben prevalecer en el conflicto, en función de que los hechos son los que ella sostiene que habrían ocurrido en la realidad y el Derecho que corresponde aplicar es aquél que ella invoca.

Frente a la petición de una parte se corre traslado a la contraria para que refute, argumentativamente; en función de esta serie de aspectos considerativos, se arriba a una especie de juego dialéctico, donde el principio de contradicción opera como el



derecho fundamental a ser oído, el derecho fundamental a la audiencia, a que la petición siempre sea resuelta luego de escuchar a la parte contraria.

3.2. Principio de Tutela judicial efectiva

En el presente apartado, se hará énfasis en los aspectos concernientes a la tutela judicial efectiva, requiriéndose para el efecto efectuar el abordaje preciso en cuanto a su definición, características, finalidad, regulación en Guatemala y su efectividad.

3.2.1. Definición

En la opinión de González (1985), la tutela judicial efectiva se concibe de la siguiente manera:

"Es el derecho de toda persona a que se le haga justicia; a que cuando pretenda algo de otra, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con garantías mínimas" (p. 27).

A través de esta definición, se efectúa un primer acercamiento, en cuanto a que en esencia es el respaldo o garantía que se puede brindar al ciudadano de que tendrá un proceso equitativo, donde se observen y respeten a plenitud sus derechos más elementales, reconocidos principalmente en la Constitución Política de la República.

Es la manifestación constitucional de un conjunto de instituciones de origen eminentemente procesal, cuyo propósito consiste en cautelar el libre, real e irrestricto acceso de todos los justiciables a la prestación jurisdiccional a cargo del Estado, a través de un debido proceso que revista los elementos necesarios para hacer posible la eficacia del derecho contenido en las normas jurídicas vigentes o la creación de nuevas situaciones jurídicas, que culmine con una resolución final

ajustada a derecho y con un contenido mínimo de justicia, susceptible de ser ejecutada (De Bernardis, 1985, p. 120).



Resulta oportuno manifestar que no es suficiente que un derecho esté plenamente reconocido expresamente en los textos constitucionales, pues la verdadera garantía de los derechos de la persona consiste en su protección procesal, para lo que es preciso distinguir entre los derechos y las garantías de tales derechos, que no son otras que los medios o mecanismos procesales a través de los cuales es posible su realización y eficacia. Es por ello que, muchas veces, se reclaman nuevas formas procesales que aseguren, fundamentalmente, una tutela jurisdiccional pronta y eficiente, misma que se estima que en la actualidad no sucede en la República de Guatemala.

El Artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica se refiere a la protección judicial de las personas, estableciendo las garantías judiciales, precisando que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

El Artículo 25 de esta convención establece el derecho a contar con recursos sencillos, rápidos y efectivos contra la violación de derechos fundamentales. De igual manera, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cuyo Artículo 14 comprende, entre otros elementos, la posibilidad de acceder en condiciones de igualdad y sin obstáculos ni barreras desproporcionadas a un juez o tribunal independiente e imparcial, frente al cual se pueda acometer, libremente, la defensa plena de los derechos o intereses propios, a fin de obtener dentro de un plazo razonable, la debida protección del Estado.

Además de la idoneidad, el derecho a la tutela judicial efectiva debe cumplir con condicionamientos de tipo empírico, que se refieren a las exigencias políticas e



institucionales que permiten que un recurso previsto sea capaz de cumplir con su objeto y obtener el resultado para el cual fue previsto. Por ello, un recurso no es efectivo cuando es ilusorio por las circunstancias y condiciones generales del país que toleran la impunidad de manera sistemática y existe ineficacia judicial o imposibilidad de obtener una reparación de la víctima o del caso mismo, demasiado gravoso para la víctima o cuando el Estado no ha asegurado su debida tutela.

Para el estudio del derecho a la tutela judicial efectiva se debe previamente aclarar lo que se entiende por tutela judicial efectiva, ya que existen dos corrientes a saber: una corriente ha señalado que a pesar de la falta de claridad que existe en la legislación nacional en cuanto a su regulación, el principio de la tutela judicial efectiva está desarrollado limitadamente a lo establecido en los Artículo 28 y 29 que se complementa con los artículos 12 y 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establecen: Artículo 29. Libre acceso a tribunales y dependencias del Estado. Toda persona tiene libre acceso a los tribunales, dependencias y oficinas del Estado, para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley. Los extranjeros únicamente podrán acudir a la vía diplomática en caso de denegación de justicia. No se califica como tal, el solo hecho de que el fallo sea contrario a sus intereses y en todo caso, deben haberse agotado los recursos legales que establecen las leyes guatemaltecas (Torres Rodríguez, 2012, p. 3).

Como puede notarse, este es ya un acercamiento dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, donde se evidencia la garantía existente de un debido proceso, dentro de la propia Constitución Política de la República de Guatemala y las consideraciones para su valoración.

Es preciso señalar lo preceptuado en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, donde al respecto se estipula lo siguiente:



Derecho de defensa. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente.

El derecho a la tutela judicial efectiva es aquél por el cual toda persona, como integrante de una sociedad, puede acceder a los órganos jurisdiccionales para el ejercicio o defensa de sus derechos e intereses, con sujeción a que sea atendida a través de un proceso que le ofrezca garantías mínimas para su efectiva realización, proporcionándole la certeza legal de que su petición va ser recibida, analizada y resuelta por el ente encargado de impartir justicia, agregando que el calificativo de efectiva que se le añade le otorga una connotación de realidad a la tutela jurisdiccional, nutriéndola de contenido, aplicando los conceptos teóricos en la práctica procesal (Torres Rodríguez, 2012, p. 6).

El concepto de tutela judicial efectiva, en esencia viene a garantizar la posibilidad que tiene todo ciudadano de acceder a los órganos jurisdiccionales correspondiente, en los cuales se desarrolle un proceso objetivo, a fin de obtener una sentencia motivada que declare el derecho de cada una de las partes, así como de interponer los recursos respectivos.

3.2.2. Características

En virtud que el derecho de la tutela judicial efectiva se refiere a la garantía que tiene toda persona a que se le haga justicia, aun cuando pretenda algo de otra persona, esta pretensión debe ser siempre atendida por un órgano jurisdiccional a través de un proceso donde prevalezcan las garantías mínimas reconocidas en la legislación guatemalteca, de esta cuenta conviene destacar en el presente apartado, los aspectos característicos que distinguen a la misma.



a) Derecho al acceso irrestricto a los tribunales de justicia

Este es uno de los aspectos de mayor trascendencia y el más importante, pues expresa la razón de ser de la tutela judicial efectiva, en virtud que resguarda al ciudadano contra eventuales vulneraciones durante el proceso correspondiente, debiéndose destacar el hecho de que, en torno a este aspecto, se reconoce el pleno derecho de las personas a concurrir ante los órganos jurisdiccionales correspondientes y deducir las peticiones que oportunamente consideren pertinentes

Este acceso, debe ser lo más expedito posible con la menor cantidad de limitaciones o trabas que dificulten su efectivo desarrollado, de esta manera el Estado debe cumplir acá una doble función, primeramente desde un punto de vista positivo, donde el Congreso de la República de Guatemala, debe crear la normativa legal que posibilite a los ciudadanos, un adecuado acceso a los tribunales de justicia, de igual manera el Estado también tiene la obligación de disponer de una serie de mecanismos a través de los cuales se brinda la oportuna asesoría a las personas de ingresos mínimos, circunstancia que corresponde en tal caso al Instituto de la Defensa Pública Penal.

Como segundo aspecto, viéndose desde una óptica negativa, puede decirse que se presenta debido a que el Estado debe abstenerse de emitir algún tipo de legislación que entorpezca el libre acceso a los tribunales del país, y de promover o incrementar la burocracia en las gestiones respectivas, además de efectuar cualquier acción o la promoción de normas contrarias al fin específico que es el acceder libremente a los órganos jurisdiccionales.

b) Derecho a la obtención de una resolución motivada

Esto se sustenta en el hecho de que las resoluciones que se emitan oportunamente, deben estar ajustadas objetivamente al litigio que ha sido sometido a consideración por las parte dentro del proceso; aunque merece efectuar una salvedad



al respecto y es la que se refiere a la sentencia, pues la misma no debe ser extremadamente detallada, pues algunos de los puntos pueden resultar irrelevantes y eventualmente pueden llegar a ser contraproducente y que tiendan a derivar o redundancia en una excesiva lentitud que podría retardar la decisión final.

Es por ello que la sentencia únicamente debe contener lo suficiente para comprender el camino recorrido por el tribunal o juzgador para arribar a una decisión sobre el problema y con ello permitir a la parte afectada, deducir los recursos jurisdiccionales que correspondan.

c) Derecho a la ejecución de la sentencia

Este derecho prevalece cuando no se presentan o establecen obstáculos para concretar la sentencia del juzgador o tribunal respectivo, es decir que afrontará determinadas barreras para la correcta ejecución de la sentencia, pues de esta manera se estimaría que todos los derechos expuestos anteriormente carecerían de valor alguno o bien se desvanecerían, por consiguiente cobra notoriedad el hecho de que no únicamente es necesario garantizar el cumplimiento de la sentencia sino que también la prontitud de este cumplimiento.

Debe destacarse, entonces, que son dos elementos a considerar en este derecho, primeramente, que el tribunal adopte las medidas oportunas para llevar a cabo la ejecución de la sentencia y en segundo lugar que lo anterior se efectúe con el menor tiempo posible. Destacándose que ambos elementos son necesarios y complementarios para la correcta realización del derecho a la ejecución de la sentencia, en tal sentido, el tribunal o juzgador, debe adoptar las medidas concretas, pero si lo hace de forma tardía, se considera que este derecho en realidad es fallido, en virtud que la sentencia no se cumplirá a cabalidad.



d) Derecho de acceso a los recursos

En cuanto a este derecho, debe mencionarse que debido a la importancia de su observancia, constituye una enorme garantía para las partes que intervienen en un proceso en particular, de tal manera que en cualquier irregularidad que se presente en el mismo, las partes pueden hacer valer los mismos, con el fin de modificar o invalidar una resolución judicial. A veces tiende a confundir puesto que se comprendería que es parte del acceso de las personas a la justicia, pero por factores de preclusión procesal, se estima que corresponde a otra etapa o característica de la tutela judicial efectiva, pues en la misma se incluye el derecho a utilizar los recursos que la ley contemple, independientemente de cual sea.

3.2.3. Finalidad

A la tutela judicial efectiva se le debe considerar con un rango de garantía constitucional, en virtud que es un derecho que atañe a las personas y que ha sido reconocido por todos los países signatarios de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de allí que su finalidad conlleve las características expuestas en el apartado anterior, de tal manera que su fin específico se focaliza en garantizar la defensa de los derechos e intereses legítimos de las personas dentro de un proceso legal o jurisdiccional correspondiente dentro de las legislaciones respectivas.

Es indudable que el derecho a la tutela judicial efectiva es inherente a la dignidad humana y, que los seres humanos tienen por el mero hecho de ser seres humanos, básicamente porque se debe tomar en consideración que en esencia hace énfasis en el hecho de que toda persona tiene derecho al acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, a la tutela judicial efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente. El Estado garantizará una justicia gratuita, accesible, imparcial,



idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles.

La finalidad de la tutela judicial efectiva radica en que garantiza la satisfacción y el cumplimiento de las garantías constitucionales que deben amparar a cualquier justiciable que acuda ante la jurisdicción a los fines de que se le resuelva un conflicto de intereses bien sea ante los particulares o ante el Estado.

El derecho a la tutela judicial efectiva debe entenderse no solo como la posibilidad de acceso a los órganos jurisdiccionales, sino, además, como una serie de garantías que aseguren el respeto de los derechos de los particulares, incluso en aquellos procedimientos que no impliquen la presencia de la administración pública como parte, es decir, procesos entre particulares, de derecho privado.

De esta manera, no solamente supone el acceso a los órganos de la jurisdicción, sino que va mucho más allá y regula el acceso a los distintos recursos que prevé el ordenamiento jurídico, un sistema efectivo de protección cautelar a las pretensiones del particular, así como la observación de ciertas garantías que aseguren el derecho a un debido proceso y supone, igualmente, la obtención de una sentencia eficaz.

3.2.4. Regulación en Guatemala

Entre los Derechos Humanos fundamentales incorporados en la Constitución Política de la República de Guatemala se encuentra el derecho a una tutela judicial efectiva, es decir, el derecho a una administración de justicia pronta y cumplida, desde luego siempre que se sustente o fundamente en el marco legal correspondiente.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que toda persona tiene derecho a ser oída por un tribunal competente, independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos u obligaciones. El Pacto Internacional de Derechos



Civiles y Políticos, a su vez, dispone que toda persona tiene derecho a ser oída públicamente, con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley.

Un tribunal es competente para conocer un caso concreto cuando tiene la capacidad, idoneidad e incumbencia para juzgar o promover la ejecución de lo juzgado. Se entiende por independiente al modo de ser o de proceder libre de presiones, influjos, contaminaciones o contagios; no afiliado ni vinculado a bando ni partido alguno. Finalmente, la cualidad de imparcial se materializa cuando un tribunal actúa, procede o se comporta de modo sereno, justo, desapasionado, sin favoritismo y absolutamente neutral. En ese contexto se considera que, si un caso concreto no se somete al conocimiento de un tribunal competente, independiente e imparcial, no se está protegiendo, reconociendo y garantizando el derecho a una tutela judicial efectiva, bien en el plano de la justicia común, ordinaria o constitucional.

Cabe advertir que la Convención Americana sobre Derechos Humanos determina que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), al recibir una petición o comunicación en la que se alegue violación de cualquiera de los derechos que incorpora dicha Convención, incluyendo por supuesto el derecho a una tutela judicial eficaz, siempre y cuando el caso sea grave y urgente, puede llevar a cabo una investigación, con el propósito de presentar una petición ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a fin de que ésta adopte las medidas provisionales que considere pertinentes y que, eventualmente, responsabilice al Estado por flagrante violación de los derechos humanos.

La Corte Centroamericana de Justicia (CCJ) también tiene competencia para conocer y resolver a solicitud del agraviado de conflictos que puedan surgir entre los poderes u órganos fundamentales de los Estados, y cuando de hecho no se respeten los fallos judiciales.



El Artículo 12 de la Constitución Política se estipula al respecto lo siguiente: Derecho de defensa. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente.

Seguidamente, el artículo 203, del cuerpo legal citado, indica: Independencia del Organismo Judicial y potestad de juzgar. La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los otros organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones. Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes. A quienes atentaren contra la independencia del Organismo Judicial, además de imponérseles las penas fijadas por el Código Penal, se les inhabilitará para ejercer cualquier cargo público. La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca. Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.

La tutela judicial efectiva es un derecho amplio, que garantiza el indiscutido carácter universal de la justicia y como institución jurídica constitucional engloba una serie de derechos a saber: a) el acceso a los órganos de administración de justicia; b) una decisión ajustada a derecho; c) el derecho a recurrir de la decisión; el derecho a ejecutar la decisión y el derecho al debido proceso; por tanto, es de suma utilidad destacar que al verse vulnerados uno de estos derechos se afecta inevitablemente la tutela judicial efectiva contemplada dispersamente en los Artículos 12, 29 y 203 de la Constitución política de la República de Guatemala.



3.2.5. Efectividad

Los aspectos relativos a la tutela judicial efectiva se encuentran relativamente regulados dentro de la legislación guatemalteca, de esta forma se considera que la misma ha ido cobrando notoriedad paulatinamente a partir de la adopción del sistema penal acusatorio, pues marcó un hito en la forma de abordar las pretensiones de las partes, tiene un nuevo mecanismo para dirimir las controversias que se someten a consideración de los órganos jurisdiccionales correspondientes.

Es de esta forma que se considera que la efectividad de la tutela judicial en el país, se cumple a medias, aun cuando se estima que es un derecho constitucional, que confiere a toda la población, la posibilidad de presentar sus conflictos a los tribunales competentes, desde ese momento se comienza a ejercer el derecho a la tutela judicial efectiva, por conducto del cual se llega a la jurisdicción, es decir, a la decisión judicial, derecho regulado en el Artículo 29 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece: Libre acceso a tribunales y dependencias del Estado. Toda persona tiene libre acceso a los tribunales, dependencias y oficinas del Estado, para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley. Los extranjeros únicamente podrán acudir a la vía diplomática en caso de denegación de justicia. No se califica como tal, el solo hecho de que el fallo sea contrario a sus intereses y en todo caso, deben haberse agotado los recursos legales que establecen las leyes guatemaltecas.

Al ejercerse el derecho al acceso a los órganos jurisdiccionales, el pronunciamiento judicial es el elemento que satisface a la acción, pronunciamiento que puede ser acogiendo la tesis del accionante, desestimándola, incluso negando la admisión de la pretensión del accionante, situación que también satisface el derecho de acción, pues hubo un pronunciamiento judicial producto del ejercicio del derecho de acción, como lo reguló el tercer párrafo del Artículo 29 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que no se califica como denegación de justicia solo por el hecho de que el fallo sea contrario a los intereses.



De acuerdo con sentencia de la Corte de Constitucionalidad del 28 de marzo de 2006, dentro del expediente 676-2005, gaceta número 79, se destaca que los Artículos 12 y 29 de la Constitución Política de la República de Guatemala, resaltan y por consiguiente pregonan los derechos al debido proceso y libre acceso a tribunales y dependencias del Estado.

A través de estos artículos se garantiza el derecho de toda persona a ser citada, oída, vencida en proceso legal, lo cual implica la posibilidad efectiva de ocurrir ante el órgano jurisdiccional y la de realizar ante el mismo, todos los actos legales encaminados a la defensa de sus derechos en juicio, en la forma y con las solemnidades prescritas en las leyes respectivas, de ahí, que toda negativa a incluir en una resolución, el pronunciamiento que merezca el interesado, cuando este manifiesta interés en el proceso, por mucho que se justifique, resulta vulnerable a la posibilidad, de aplicar la garantía real de libre acceso a los tribunales consagrada constitucionalmente, con mayor razón, cuando las constancias procesales determinan la relación que existe o existió ente el solicitante y el proceso principal que se ventila.

En los aspectos relativos al debido proceso, se considera que es un derecho individual de carácter fundamental integrado por un conjunto de garantías constitucionales procesales mínimas que permiten un proceso justo, razonable y confiable y de donde surgen los principios que han de ser el camino para lograr el respeto de los derechos de toda aquella persona que acude a la justicia, como el fundamento del derecho procesal cuyo objetivo es preservar los derechos de los que es titular la persona que tenga que dirigirse a los organismos judiciales.

Es fundamental resaltar que la Corte de Constitucionalidad en su doctrina legal, hace comprensión de los derechos fundamentales de carácter procesal, como garantistas de la serie de derechos tanto sustantivo como procesal frente a la arbitrariedad de los encargados de resolver en base a las leyes, señalando etapas o fases del debido proceso, a) derecho a la jurisdicción; b) derecho a un proceso legal; c) derecho al juez competente y predeterminado por la ley; d) derecho de petición y a la



asistencia de letrado; e) derecho de defensa (ser citado y oído); f) derecho a promover medios de impugnación; g) derecho a una sentencia motivada y justificada; h) derecho de ejecución de la sentencia.

Con toda esta gama de preceptos, la tutela judicial en el país, es efectiva hasta cierto punto, en virtud que existen determinados aspectos que aún deben subsanarse, por ejemplo el litigio malicioso que continúa siendo latente y recurrente en las instancias correspondientes, afectando entre otros aspectos a los principios de celeridad y sencillez, la mora judicial y fiscal y las limitaciones de índole presupuestaria que conlleva a un déficit de recursos humanos, materiales, tecnológicos y de otra índole que afecta el desarrollo efectivo de los procesos en cualquier instancia en la legislación guatemalteca.





CAPÍTULO IV

Examen de los fallos recurrentes de los órganos jurisdiccionales correspondientes

De acuerdo con el contexto del tema y problema que se ha abordado en los capítulos anteriores, resulta de utilidad efectuar el desglose de los principales elementos circundantes a los fallos recurrentes de los órganos jurisdiccionales correspondientes, para el efecto se considera oportuno destacar los antecedentes de estos casos, su definición que eventualmente puede formularse, los elementos que integran dichos fallos, las características de los mismos, un breve análisis de la problemática, los principales hallazgos y finalmente exponer el criterio obtenido de la evaluación de casos concretos, específicamente de sentencias que oportunamente se han emitido por los órganos jurisdiccionales correspondientes.

4.1. Antecedentes

Los registros históricos que anteceden a la problemática se remontan a los inicios del nuevo proceso penal guatemalteco, particularmente en lo dispuesto en el Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, mismo que cobró vigencia en el año 1994 y que generó un cambio sustantivo al proceso penal desarrollado hasta ese entonces bajo el sistema inquisitivo anterior y luego ya bajo el sistema acusatorio, se inició una nueva etapa en la forma en que se desarrollan los elementos esenciales y necesarios que deben observarse.

En ese contexto, debe recordarse que fue el cinco de junio de 1973 que el Congreso de la República de Guatemala, emitió el Decreto Número 52-73, Código Procesal Penal, el cual vino a sustituir al Código de Procedimientos Penales que se remontaba hasta 1898, el cual tenía un corte de tipo mixto, en el cual se evidenciaban características bastante especiales, en virtud que dentro del mismo se estima que se



vulneraban garantías y principios de la doctrina procesal, destacándose el hecho de que el procedimiento procesal que describía era totalmente escrito y dentro del sumario se formaban expedientes casi secretos en los que aparentemente se regulaban o contenían diligencias de investigación.

Este aspecto conllevaba a que el mismo juzgador era quien controlaba y dirigía la actividad procesal en dos fases, minimizando la importancia que podía contener la acusación y la defensa, de esa cuenta se consideraba que el Ministerio Público, era una institución totalmente insubstancial, esto implicaba que bien fuera con su intervención o sin la misma, el proceso debía continuar y con regularidad, la defensa no siempre era técnica, puesto que en muchos de los casos eran ejercida por estudiantes de leyes, como parte de su práctica procesal, tornándose en tal sentido en una especie de proceso inquisitivo.

Atendiendo este planteamiento, resulta consistente señalar que la evolución de la sociedad guatemalteca, se vio fuertemente influenciada por los evidentes avances tecnológicos, económicos, políticos, jurídicos y sociales, de tal forma que los cambios en mención, se tornaron en fuente de desarrollo y generaron la necesidad de establecer reformas procesales en materia penal.

Con los evidentes cambios que significó la vigencia de la actual Constitución Política de la República de Guatemala, se evidencia una notable intención por que se garanticen los derechos fundamentales del ser humano y dentro de estos, cobró especial relevancia el hecho de que se debía preservar la dignidad humana.

Muchos de esos derechos fundamentales se relacionan con el proceso penal, ya sea como derechos y facultades que él debe prever, o como límites absolutos al poder penal del Estado y a su capacidad de persecución penal. En ambos sentidos el Código se preocupa especialmente por generar mecanismos concretos para el ejercicio efectivo de esos derechos o facultades.



En el año 1994, con la vigencia del Código Procesal Penal vigente en la actualidad, si bien se dio un giro sustantivo a los mecanismos procesales utilizados hasta entonces, para dar paso en teoría un nuevo mecanismo para administrar justicia en el país; sin embargo no todo ha sido fácil de implementar o desarrollar, pues en la práctica forense por ejemplo, siguen presentándose deficiencias en cuanto a la efectividad de los medios de prueba, mora judicial e incluso el litigio malicioso, circunstancia que ha generado la necesidad de ir ajustando paulatinamente los postulados procesales que oportunamente se emitieron.

A todo ello debe sumarse, el aumento generalizado de la violencia, el uso exacerbado de la escritura y formalismos en las fases preparatoria e intermedia, cayendo eventualmente en una cultura del expediente, derivando en una exagerada burocracia que provoca que los tiempos procesales no se observen a cabalidad, a pesar de que se considera que el proceso como tal debía privilegiarse para que sea a través de audiencias orales, públicas, concentradas y contradictorias en la medida de lo jurídicamente posible, trasladando este último aspecto a la etapa del juicio, evidenciando la escasa efectividad del proceso como tal.

De esa cuenta, es que luego de 24 años de vigencia del actual modelo procesal en el país, se ha complicado llevar adelante los aspectos operativos y tiende a obstaculizar el desarrollo de la infraestructura que permite llevar adelante la realización del proceso penal por audiencias, circunstancia que ha derivado en la improvisación y engorrosos trámites burocráticos y que hace pensar que poco se ha avanzado en la materia para brindarle una mayor certeza y seguridad jurídica a las partes procesales.

A raíz de los elementos vertidos con anterioridad, se considera que la reforma procesal penal implementada hace más de 24 años en la República de Guatemala, merece ser evaluada detenidamente en función de los resultados obtenidos, así como en cuanto a la efectividad en la resolución de los conflictos penales, el impacto que dichas reformas han tenido en cuanto a los resultados sociales esperados así también simultáneamente la confianza recobrada hacia la administración de la justicia y en



especial en materia penal con propósito de tomar las medidas correctivas que sean necesarias y esencialmente para el abordaje de los delitos menos graves en el país, a fin de descongestionar el sistema penitenciario.

4.2. Definición

El nuevo modelo procesal vigente desde el uno de julio de 1994, implicó o generó un cambio radical en las consideraciones jurídicas procesales vigentes hasta entonces, siendo para ese entonces un desafío para la democracia y el estado de derecho, donde juzgadores, fiscales y abogados litigantes ejercen un papel preponderante para el desarrollo eficiente y eficaz de los mecanismos procesales vigentes en la actualidad.

Bajo estas premisas, es prudente manifestar que un fallo no es otra cosa que la sentencia que oportunamente emite un tribunal o juzgador, considerando para el efecto que la sentencia es la resolución que un tribunal emite, después de realizado el debate y tras deliberación entre sus miembros, en la que se resuelve el proceso mediante la condena del imputado o la absolución libre de todo cargo.

De esta manera se tiene por sentado que la sentencia es una decisión exclusiva de los tres jueces que componen el Tribunal de Sentencia. Ellos deliberan a puerta cerrada, con la única presencia del secretario, tomando las distintas decisiones mediante votación. El Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, indica en sus artículos 386 y 387 cuál debe ser el sistema de deliberación y posterior votación. En caso de desacuerdo, el juez disidente podrá emitir su voto razonado sobre toda o parte de la sentencia.

La sentencia se dicta o se pronuncia, y no solo es la decisión judicial que pone fin a un conflicto sometido al conocimiento de un juez o tribunal; es también el documento que contiene tal acto decisorio y por consiguiente es la forma en que los tribunales de justicia expresan su voz; el instrumento por el que la jurisdicción se manifiesta



primordialmente y cuyo contenido lleva el mensaje, la orden, no solo a las partes en el litigio sino también a la ciudadanía en general.

Según Ramírez (2011), “La sentencia es, además, un acto procesal a cargo del juez, que pone fin a la instancia dirimiendo a través de la aplicación de la Ley el conflicto de intereses sometido al conocimiento del órgano jurisdiccional, para así preservar el orden social” (párr. 7).

La palabra sentencia, proviene del latín *sententia* y representa, según OPUS (1994), en el ámbito procesal “(...) el más importante de los actos del órgano jurisdiccional, porque en el mismo y en virtud de la apreciación de lo alegado y probado en juicio, el Magistrado administra justicia, mediante la aplicación del Derecho invocado por las partes (...)” (p. 659).

En síntesis, la sentencia es la parte del proceso penal más importante, toda vez que en ella se sintetizan toda la valoración de los medios de prueba, que tanto el Juez o el Tribunal valoraron para determinar la inocencia o culpabilidad de un procesado.

Echandia (1985), sostiene que la sentencia “es el acto por el cual el juez cumple la obligación jurisdiccional derivada de la acción y del derecho de contradicción de resolver sobre las pretensiones del demandante y las excepciones de mérito o fondo del demandado (...)” (p. 457).

Es a raíz de esta serie de argumentación que la sentencia también es entendida como el acto por medio del cual se pone fin a un proceso, que será corto o largo, dependiendo de cómo haya sido planteada la controversia por las partes, ese viene a constituirse como la finalidad más trascendente de la sentencia. Como resultado de todo lo anteriormente expuesto, puede concluirse que la sentencia es un acto a través del cual el juez, como rector del proceso, está en la obligación de dar respuesta expresa y precisa conforme a la pretensión deducida y en la que forzosamente debe



aceptar o desechar los alegatos que se han establecido en la demanda y cuyo efecto inmediato es el poner fin a un determinado proceso.

La sentencia judicial adquiere el valor de cosa juzgada cuando queda firme, bien por no haber sido apelada, bien por no ser susceptible de apelación, por lo cual la declaración que contenga es inconvencible en cuanto afecta a las partes litigantes, a quienes de ella traigan causa y en cuanto a los hechos que hayan sido objeto del litigio. Sin embargo, existen algunos casos en que, no obstante ser firme la sentencia, la cuestión litigiosa puede ser reproducida en un procedimiento distinto. Tal supuesto se produce en las sentencias dictadas en los juicios ejecutivos, ya que las partes pueden volver sobre el asunto en juicio ordinario, así como las que recaen en los juicios sobre alimentos provisionales, problema que igualmente puede ser reproducido en el juicio sobre alimentos definitivos. Cuando no se dé la posibilidad de volver sobre el asunto ya sentenciado, la cosa juzgada se llama sustancial, y en caso contrario, formal (Ossorio, 2001, p. 884).

La sentencia puede tener carácter absolutorio o condenatorio, aspectos que giran en torno a la valoración que oportunamente realice el juzgador o tribunal correspondiente, sobre los medios probatorios que en el momento procesal oportuno presente el ente investigador.

4.3. Elementos

Que por elementos de la sentencia, se está haciendo énfasis en los requisitos de la misma, en el entendido que son varios los aspectos que deben tomarse en consideración para alcanzar una sentencia íntegra y objetiva, sin que se preste a malas interpretaciones o bien que genere algún grado de incertidumbre procesal, considerando que pudiese existir algún grado de parcialidad en la deliberación y pronunciamiento correspondiente. De esa cuenta se considera que en esencia son tres los elementos a tomar, mismos que se describen a continuación:



a) **Encabezamiento o parte expositiva**

En este apartado, se debe consignar minuciosamente, la fecha y el lugar en que se está dictando, las partes intervinientes, abogados, sin que se omitan sus datos de identificación, como tampoco la debida integridad y publicidad de las sentencias respectivas. De igual manera se debe hacer constar las peticiones o acciones y excepciones presentadas por las partes, unificándose a los presupuestos parte o bien a los antecedentes de hecho en que se sustentan.

b) **Parte considerativa**

Este elemento se caracteriza por que en el mismo se expresan los fundamentos de hecho y de derecho, básicamente es donde plantean los argumentos de las partes y los que utiliza el tribunal para resolver el objeto del proceso, en relación con las normas que se consideran aplicables al caso.

c) **Parte resolutive**

Como se ha podido notar, existe una secuencia lógica en el desarrollo de la sentencia, de esta manera se considera que en este apartado se desarrolla la decisión final, fallo condenatorio o absolutorio que en esencia pone punto final al litigio o controversia sometido a los órganos jurisdiccionales respectivos. De esta manera, se incorpora a la misma, el nombre del juzgador que la ha formulado y se consignan la totalidad de las firmas de quienes han concurrido a su acuerdo.

Atendiendo estas premisas, las sentencias deben ser congruentes, es decir, deben resolver acerca de todas las cuestiones que hayan sido objeto de debate en el proceso. El fallo no debe contener más, ni algo distinto, de lo pedido por las partes. Cuando se trata de sentencias penales, la congruencia significa que debe mediar una relación entre la sentencia y la acción penal ejercitada. Por ejemplo, si una persona es



acusada de homicidio, el juez no puede condenarle por robo (para ello haría falta aplicar otro procedimiento), ya que está limitado por los hechos alegados.

En síntesis, es pertinente manifestar que la totalidad de estos elementos se encuentran plenamente regulados en el Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, en donde se regula lo relativo a la sentencia, en la sección tercera, del segundo capítulo, iniciando en el Artículo 383 al 397 respectivamente. La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en el auto de apertura del juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezcan al acusado. En la sentencia, el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta de aquella de la acusación o de la del auto de apertura del juicio, o imponer penas mayores o menores que la pedida por el Ministerio Público.

Debe recordarse que una sentencia es un texto escrito, altamente especializado, que contiene una decisión jurisdiccional que resuelve las cuestiones del pleito en una instancia. Por tanto, es necesario que sea legible, perfectamente entendible, y por ello, es muy importante que no contenga errores ortográficos.

Resulta de vital importancia que quien redacte la sentencia mantenga esta idea presente, el lector o destinatario de las sentencias no solo son los jueces y miembros de la Corte los abogados y las partes que intervienen en el caso; sino el público en general, cualquier ciudadano; por ello, la redacción de esos documentos debe ser clara, precisa y sencilla. En los documentos jurídicos debe prevalecer la claridad y la precisión necesarias para que sean entendidos por cualquier persona de la manera más sencilla y directa posible.

Un aspecto o elemento que no puede dejarse pasar desapercibido, gira en torno al pronunciamiento, mismo que se encuentra regulado en el Artículo 390 del Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, donde para el efecto se destaca que la sentencia se pronunciará siempre en nombre



del pueblo de la República de Guatemala. Redactada la sentencia, el tribunal se constituirá nuevamente en la sala de la audiencia, después de ser convocados verbalmente todas las partes en el debate, y el documento será leído ante los que comparezcan. La lectura valdrá en todo caso como notificación, entregándose posteriormente copia a los que la requieran. El original del documento se agregará al expediente.

En ese contexto, continúa explicando este mismo artículo que cuando la complejidad del asunto o lo avanzado de la hora torne necesario diferir la redacción de la sentencia, se leerá tan solo su parte resolutive y el tribunal designará un juez relator que imponga a la audiencia, sintéticamente, de los fundamentos que motivaron la decisión. La lectura de la sentencia se deberá llevar a cabo, a más tardar, dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive.

Como aspecto complementario, se considera que en los procesos cuya competencia corresponda a los jueces de paz de sentencia, la lectura de la sentencia se deberá llevar a cabo, a más tardar, dentro de los cinco días siguientes del pronunciamiento de la parte resolutive.

La sentencia es un acto procesal conclusivo, mediante el cual el órgano jurisdiccional resuelve la causa, sea que juzgue sobre el fondo del asunto, sea que lo haga sobre cuestiones previas que puedan impedir un juicio sobre el fondo. Pero no es solamente esto. El juez, por medio de la sentencia, debe dar respuesta a las cuestiones que los litigantes han planteado, a través de los argumentos y razones que han sometido a su consideración y decisión.

Toda sentencia además de estar fundada y motivada, debe ser congruente y exhaustiva, y no debe tener ausencia de estos principios, ya que van en relación con la *litis* y con la demanda de amparo, apreciando pruebas y resolviendo sin omitir nada, pues de lo contrario se incurriría en responsabilidad del juzgador, de no contestar conforme con las pruebas planteadas.



La forma de empleo de los métodos lógicos para la solución de problemas que se le plantean al juzgador es importante, pues es necesario el conocimiento de la lógica jurídica para proyectar correctamente una sentencia, no solo es útil en lo que se formulan silogismos jurídicos, con los que se integran un fallo y la valoración de pruebas, sino en otras operaciones que tiene que realizar el juzgador para dictar sus resoluciones mediante el empleo de un método rigurosamente lógico.

4.4. Características

En virtud que las sentencias dictadas por los jueces y tribunales son actos pronunciados en nombre del Estado. Se trata, por tanto, de manifestaciones del poder público mediante las cuales se decide el resultado de una controversia sometida a su consideración, por consiguiente, se considera que todo fallo judicial tiene una vocación prospectiva, en tanto sirve de modelo para comportamientos futuros, en la medida en que se fija el alcance normativo de una situación jurídicamente relevante, producto de una determinada actuación pública o privada. Derivado de ello, se estima que toda sentencia está revestida de una serie de características que le imprimen su especial singularidad y la destacan de los demás componentes del proceso penal, tomando en consideración que constituye uno de los últimos eslabones dentro del engranaje procesal dentro de cualquier ordenamiento jurídico en particular.

La fundamentación de una sentencia es, por un lado, un presupuesto necesario para que las partes del proceso puedan ejercer el derecho de defensa en juicio. Por otro lado, la fundamentación brinda la posibilidad a los miembros de la comunidad – terceros ajenos al proceso- de controlar los actos de los integrantes del Estado que intervengan en la causa con diferentes misiones y funciones, tal es el caso del juez, fiscal, defensor perito, querellante, entre otros.

En otras palabras, la exigencia de fundamentación de las sentencias garantiza el debido proceso penal a las partes y la transparencia y control de la actividad estatal a



los ciudadanos. Esas dos implicaciones que fundamentales, además justifican que se la considere un requisito de validez de toda sentencia judicial.

La fundamentación de una sentencia debe tener ciertas características para que cumpla su función de garantía. Los argumentos del razonamiento que se exponga (premisas y conclusiones) deben ser claros y precisos. Deben ser expresados mediante frases de estructura simple (sujeto, verbo y predicado) y de párrafos cortos que eviten la equivocidad de su contenido.

En ese orden de ideas, se estima de suma utilidad que se utilice un lenguaje sencillo y directo en el desarrollo de las ideas, que no implica descartar el uso de lenguaje técnico jurídico propio del área de trabajo. Sin embargo, el uso de ese lenguaje especializado no debe impedir que la sentencia sea accesible a terceros.

Dentro de estos aspectos característicos, es oportuno señalar la claridad argumentativa, misma que se destaca dentro de su estructura, pues con regularidad los tribunales recurren a la utilización de machotes que lo que en ocasiones genera es un mayor grado de incertidumbre por la poca claridad con que se estructura y que es un problema recurrente en los tribunales de sentencia del país.

En síntesis, se estima que son aspectos característicos de las sentencias en general, las siguientes:

a) Extensión razonable

Este aspecto implica que una sentencia debe lograr la adecuada armonía entre brevedad y exhaustividad, es decir, se propone una resolución que guarde el equilibrio entre dar razones concretas y la información completa para atender con pertinencia los planteamientos de las partes, lo que daría como resultado una mejora significativa en el proceso de comunicación del órgano jurisdiccional con la sociedad.



b) Lenguaje claro

Este aspecto se encuentra estrechamente vinculado con el proceso de comunicación que se utiliza en las sentencias, dicha característica radica en el uso de un lenguaje claro. Con ello, se pretende redactar de forma simple mediante estructuras gramaticales sencillas y recursos visuales y de estilo, tal es el caso de la utilización de títulos, subtítulos, cuadros, entre otros. Además, se busca evitar el lenguaje sobrecargado, pero sin caer en una terminología banal debido al grado de tecnicismo que caracteriza al lenguaje jurídico, buscando en todo momento una narración breve y concisa.

c) Estructura adecuada

Con esta característica se pretende organizar los elementos de la sentencia para que se comprendan de forma fácil. En este sentido, se propone una estructura compuesta esencialmente por seis puntos: resumen de la resolución, glosario, antecedentes del caso, cuestión de la competencia, estudio de fondo y puntos resolutivos. Es decir, las sentencias deben contener un resumen que identifique el problema planteado y los principales argumentos desarrollados a lo largo de la decisión.

d) Argumentación sólida

Esta característica se sustenta sobre la exhaustividad, pertinencia de los argumentos y la información, identificación del problema y consistencia en la razón del fallo.

Una sentencia extensa no implica necesariamente una mayor solidez de las razones que la sustentan, por ello se concluyó que debían eliminarse, en la medida de lo posible, las partes que no fueran relevantes para la decisión. Se busca redactar sentencias concisas sin que ello implique que la Sala redacte resoluciones que



prescindan de las referencias, fundamentos o expresiones jurídicas necesarias en toda resolución de carácter jurisdiccional.

La importancia del lenguaje en los documentos jurisdiccionales es tal que algunos autores sostienen que debe valorarse por encima de cualquier otro elemento de forma, la claridad se logra cuando las oraciones y los párrafos que componen un texto son comprensibles. De esta forma, las oraciones deben poseer un orden gramatical correcto y los párrafos deben expresar una sola idea, además deben expresarse de un modo riguroso.

Las sentencias no pueden ser mejores en la medida de su tamaño. Una sentencia no es mejor porque sea más larga, ya que la medida no refleja en realidad ningún contenido material; únicamente sirve para generar la suspicacia de que ahí hay mucha información sin ninguna guía o clave en un sentido de utilidad. De hecho, una sentencia enorme nace con una sospecha, por consiguiente, se considera que tanta información innecesaria podría estar ocultando algo importante.

En esencia, se considera que todas estas características deben ir finamente detallados en el acta del debate, misma que se regula en el Artículo 395 del Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, en donde se plasman la totalidad de requerimientos que como elementos de la sentencia se dieron a conocer dentro del numeral anterior de la presente tesis.

El tribunal que emite la sentencia correspondiente, podrá disponer, -si así lo considera oportuno- de una versión taquigráfica o la grabación total o parcial del debate, o que se resuma, al final de alguna declaración o dictamen, la parte esencial de ellos, en cuyo caso constará en el acta la disposición del tribunal y la forma en que fue cumplida. La versión taquigráfica, la grabación o la síntesis integrarán los actos del debate y con ello se establece en gran medida, la efectividad de la sentencia penal en la legislación guatemalteca, particularmente en torno al tratamiento de los delitos menos graves.



4.5. Análisis de la problemática

Es de utilidad exponer en el presente apartado, los aspectos concernientes a la problemática, mismos que se remontan desde la vigencia del Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal y que no fue hasta el año 2010, cuando se presentó al pleno del Congreso de la República de Guatemala, la iniciativa 4273 encaminada a establecer reformas al Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, misma que fue presentada por la Corte Suprema de Justicia y dentro de la exposición de motivos que sustenta la misma, refiere que la entrada en vigencia del Código Procesal Penal vigente, sentó las bases de un enjuiciamiento acusatorio regido por principios constitucionales, acuerdos y tratados internacionales que rigen el proceso con el fin de resolver el conflicto penal de la forma más justa para la víctima y más racional para el acusado.

La Comisión Extraordinaria de Reformas al Sector Justicia del Congreso de la República, estimó que la finalidad de dicha iniciativa era adecuar la administración de justicia a la realidad nacional y permitir con un menor costo, desarrollar y potenciar los recursos económicos y humanos existentes en el sector justicia, así como visibilizar al sujeto procesal víctima, es por ello que estimó exponer que dicha propuesta consistía en ampliar el acceso de la justicia a las víctimas y generar con ello, condiciones para la tutela judicial efectiva; fortalecer la acción penal a cargo del Ministerio Público y facilitar la persecución y sanción de delitos; activar la judicatura de paz, para resolver las causas por delitos menos graves mediante un procedimiento específico, así como verificar la efectiva respuesta del Ministerio Público a los requerimientos de las víctimas y finalmente el de crear condiciones objetivas para que los requerimientos de la acción penal tengan la debida respuesta judicial inmediata con el objeto de visibilizar la lucha contra la impunidad.

Dentro de las consideraciones iniciales que merecen abordarse sobre la problemática relacionada con el principio de tutela judicial efectiva como aspecto



procedimental en delitos menos graves y que guardan estrecha relación con la proposición de medios de prueba en Guatemala, se requiere exponer que en la práctica y desarrollo de los procedimientos para este conjunto de delitos, acorde con lo preceptuado en el artículo 465 TER del Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, se hace énfasis preciso en el inciso c) relativo al hecho de que cuando el juez decide abrir a juicio, concede la palabra a los intervinientes, a excepción de la defensa, para que en su orden ofrezcan la prueba lícita, legal, pertinente, e idónea, la cual será reproducida en debate, asegurando el contradictorio para proveer el control de la imputación probatoria.

Posteriormente, el Juez de Paz decidirá sobre la admisión o rechazo de la prueba ofrecida, señalando fecha y hora del debate oral y público, el que deberá realizarse dentro de los veinte días siguientes a la audiencia en que se admite la prueba. En el inciso d) establece que la prueba de la defensa, cuando así lo pida en la audiencia será comunicada al juzgado por lo menos cinco días antes del juicio (debate), donde serán puestas a disposición del fiscal o querellante, esto es lo que realmente sucede en los procedimientos para delitos menos graves en la actualidad.

En ese contexto, es común que la defensa técnica solicite la presentación de los medios de prueba cinco días antes del desarrollo del juicio correspondiente, en consecuencia, se estima que existe una evidente violación del debido proceso, en virtud que el derecho de defensa y el derecho de igualdad, respecto a los demás sujetos procesales, deberían de presentar y ofrecer al mismo tiempo los medios de prueba necesarios a fin de poder conocerlos con precisión y con ello efectuar el debido derecho contradictorio para poder expresar si la prueba ofrecida es lícita, legal, idónea y pertinente para el juicio, teniendo las mismas circunstancias y medios para defenderse, de esa manera puede tener el Juzgador un criterio más amplio respecto a tomar la decisión correspondiente en el momento de decidir sobre la admisión y rechazo de la prueba ofrecida.

Al proceso penal guatemalteco, en la actualidad, se le ha delegado un amplio



catálogo de delitos para los Juzgados Pluripersonales de Paz Penal, de los municipios de Guatemala y Mixco, ambos del departamento de Guatemala, dentro de los cuales se implementa el procedimiento para delitos menos graves establecido en el artículo 465 TER del Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, dicho procedimiento fue creado como método de descongestionamiento de casos a los Juzgados de Primera Instancia Penal y con ello reducir la mora judicial, toda vez que es uno de los aspectos que más se ha señalado como deficiencia dentro del marco jurídico e institucional guatemalteco.

Al evaluar los procedimientos para delitos menos graves, específicamente en el momento procesal de la proposición de las pruebas, se establecerá la violación al principio de tutela judicial efectiva respecto a unos sujetos procesales específicamente al Ministerio Público y al querellante adhesivo, en el cual se determinara que se vulnera el debido proceso, el derecho de defensa e igualdad de las partes procesales, dejando a esas partes en un estado de indefensión, por lo que será necesario que en su momento pueda darse una reforma al Artículo 465 Ter del Código Procesal Penal y que todos los sujetos procesales que intervienen en este procedimientos tengan las mismas circunstancias y posibilidades en el momento de ofrecer los medios de prueba, siendo este un aporte no solo para la administración de justicia en Guatemala sino también para el desarrollo social de toda la población, ya que las normas y las publicaciones tienen carácter general y se determinará la violación al principio de tutela judicial efectiva en los procedimientos para delitos menos graves en la proposición de medios de prueba.

La problemática gira en torno al hecho de que las principales deficiencias se presentan en los sujetos procesales, tal como el Ministerio Público y el querellante adhesivo, en virtud que cuando se presenta el momento de la proposición de medios de prueba en los procedimientos para delitos menos graves, a efecto de lo anterior se vulnera el principio de tutela judicial efectiva, toda vez que no todas las partes tiene las misma oportunidades, y circunstancias en la proposición de los medios de prueba que



será diligenciado en juicio en los procedimientos para delitos menos graves, lo que provoca en estos sujetos procesales un estado de indefensión.

La actividad de los sujetos procesales se reduce al cumplimiento de requisitos de lugar, tiempo y forma, así como el respeto a principios constitucionales y legales, debiendo convencer psicológicamente al juez de la veracidad o falsedad de las partes, debiendo aquel decidir de acuerdo con las reglas de la lógica y de la experiencia, sobre la exactitud y certeza de las afirmaciones de hecho que en ese contexto lleguen a realizar.

4.6. Principales hallazgos

Respecto al presente apartado, es de suma utilidad efectuar el acercamiento a los principales hallazgos que son susceptibles de localizar dentro del tratamiento de los delitos menos graves en el proceso penal guatemalteco, en virtud que es dentro del mismo donde se presentan en esencia los principales elementos disyuntivos que inciden en la agudización de la problemática relacionado con el tratamiento de los delitos menos graves. De esta forma se considera que con el surgimiento del procedimiento especial para este tipo de delitos, recordando que el fin de su creación, fue el poder descongestionar el sistema de justicia de la República de Guatemala.

La Corte Suprema de Justicia emitió el Acuerdo Número 58-2012, a través del cual surgió el Juzgado Pluripersonal de Paz Penal del Municipio de Guatemala del Departamento de Guatemala, fusionando los juzgados primero y quinto de paz penal de esta localidad, de tal forma que, a partir del 29 de octubre de 2012, ya con la competencia establecida conocen el procedimiento para delitos menos graves de los hechos que acontecen principalmente en esta localidad y en el Municipio de Mixco.

Así también se acordó el *addendum* Uno del Acuerdo interinstitucional para la determinación gradual de la circunscripción territorial de la aplicación de los



procedimientos para delitos menos graves por los Juzgados de Paz; de conformidad con las reformas al Código Procesal Penal contenidas en el Decreto 7 -2011 del Congreso de la República de Guatemala. Derivado de ello, con este *addendum*, el Ministerio Público, Procuraduría de los Derechos Humanos y la Defensa Pública Penal, empiezan a coordinar la función de los operadores de justicia, atendiendo como principio fundamental el acceso a la justicia de la víctima en condiciones de igualdad, mediante un proceso judicial sin dilaciones indebidas, mejorando la división, organización y distribución del trabajo.

Una de las deficiencias evidenciadas en el procedimiento para delitos menos graves, se considera que muchos litigantes desconocen a profundidad este procedimiento, de tal manera que, al impugnar una sentencia en concreto, la misma es desfavorable, teniendo en este caso que recurrir a un mecanismo de impugnación diferente al que se regula en el Artículo 466 del Código Procesal Penal.

Otro de los inconvenientes que se presentan en torno a estos delitos, es el hecho de que en los mismos, las víctimas sean menores de edad y en ese contexto, al verse inmersos como víctimas, oportunamente deben brindar su declaración y para el efecto es preciso garantizar su protección física y psicológica, siendo incluso preservar su identidad e integridad, mediante la utilización de la cámara Gessell, circunstancia que se dificulta en los juzgados pluripersonales de paz penal, pues en los mismos no se cuenta con esta herramienta, de donde resulta necesario efectuar las coordinaciones para el uso de la misma en la torre de tribunales, generando en consecuencia en los menores, la sensación de desprotección y amenaza a su integridad, por el ambiente circundante en dichas instalaciones; aunque a veces lo que merece resaltarse de estos es el hecho de que se dispone con una profesional de la psicología que brinda asistencia a los menores, acorde con las necesidades que se presenten.

Asimismo, lo relativo a la infraestructura, pues el Organismo Judicial en general enfrenta notables deficiencias para invertir en diversos recursos humanos, materiales,



físicos y tecnológicos, que permitan llevar con mayor eficiencia el desarrollo de los aspectos procedimentales para el tratamiento de los delitos menos graves en el país.

Otro aspecto, es lo relativo al ofrecimiento de prueba que constituye uno de los elementos medulares de la problemática contenida en la presente tesis, esencialmente porque en este tipo de delitos, el Ministerio Público y el querellante, deben o pueden efectuarlo en la audiencia de conocimiento de cargos, en tanto que la defensa puede efectuarlo hasta cinco días antes del inicio del debate, circunstancia que ha motivado el desarrollo del presente proceso investigativo, en virtud que pone en abierta desventaja a una de las partes, estimándose que resulta más que evidente la desproporción dentro del proceso penal del país.

La serie de elementos que se han vertido con anterioridad, constituye uno de los elementos centrales de la problemática que merecen destacarse, pues integran en conjunto las deficiencias que caracterizan la problemática en cuanto al principio de tutela judicial efectiva en la proposición de medios de prueba en los procedimientos para delitos menos graves y que ha motivado en esencia, el desarrollo de la presente investigación, todo esto a fin de determinar los factores que lo motivan.

4.7. Análisis y exposición de resultados

Dentro del presente apartado, es consistente exponer los principales aspectos documentales que permiten sustentar el contenido de la problemática expuesta en los párrafos anteriores, para el efecto se requiere tomar en consideración las valoraciones expuestas en diez (10) casos concretos, correspondientes al año 2016 y 2017 y desarrollados en el Municipio de Guatemala departamento de Guatemala.

Primer caso concreto de análisis: Expediente número 01186-2016-02476, el cual se refiere a la aprehensión de dos personas de sexo masculino, cuyos nombres se prefiere no exponer en la presente investigación, quienes fueron detenidos el día 22 de



mayo de 2016, en la tercera avenida frente al numeral 10-74, de la zona 1, Municipio de Guatemala. Es el caso que los agentes captadores se constituyeron a dicha dirección, a fin de verificar información sobre un hecho de tránsito, estableciendo que en el lugar se encontraba el vehículo tipo automóvil P819DRX, determinando que por causas que se desconocen, colisionó con el vehículo tipo motocicleta sin matrícula de circulación, de color rojo y negro, marca “Venoc”, pero que pertenecía al Ministerio de Gobernación, verificando que era conducida por un Agente de la Policía Nacional Civil, quien por simple inspección se encontraba bajo efectos de licor, quien también vestía uniforme de color gris, perteneciente a la Policía Nacional Civil, no portando ningún arma, pero quien manifestó encontrarse de servicio en la sección de homicidios del área metropolitana, resultando lesionado en la colisión, siendo trasladado por unidad de Bomberos Municipales hacia la emergencia del Hospital General San Juan de Dios, siendo trasladado posteriormente el detenido hacia la carceleta de torre de tribunales en la zona 1 de la ciudad de Guatemala.

Derivado de dicho evento, el vehículo tipo automóvil involucrado en el percance, presentaba daños en el vidrio frontal principal (Winshield), fragmentación del vidrio de la puerta lateral izquierda, siendo trasladado al predio municipal Relleno Sanitario en la 30 Calle final, zona 3 de la ciudad capital, mientras la motocicleta quedó semi destruida en su parte frontal y trasladada hacia las instalaciones de la Subestación 11-5-1 ubicada en la 1ª. Avenida 6-49 zona 3, Guatemala, Guatemala.

En ese contexto, el Ministerio Público formuló acusación y requirió la apertura a juicio en procedimiento para delitos menos graves, por el delito de Consumo Ilícito de Bebidas Alcohólicas o Fermentadas cuando se conducía en una motocicleta propiedad del Ministerio de Gobernación y para el efecto señala que el sindicado fue aprehendido en fecha 22 de mayo del año 2016, donde fue colisionado por un vehículo particular; sin embargo, los agentes captadores relatan que el conductor de la motocicleta se conducía bajo efectos de licor y vistiendo uniforme de la Policía Nacional Civil, circunstancia que implica que estando de servicio para dicha institución, ingirió bebidas alcohólicas, razón por la cual fue aprehendido y consignado al tribunal correspondiente.



Derivado de lo anterior, se imputó el delito de consumo ilícito de bebidas alcohólicas o fermentadas, contemplado en el Artículo 438 bis del Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, Código Penal, acorde con esto, se describe a continuación los principales elementos fundantes de la imputación, donde se determinó la probabilidad de la participación del acusado en el hecho que oportunamente se le imputó.

- a) Declaración pericial de médico cirujano, perito profesional II de la medicina del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala –INACIF-, quien acredita dentro del expediente clínico que el acusado a su ingreso al Hospital General San Juan de Dios, presentaba estado etílico, es decir se encontraba bajo efectos de bebidas alcohólicas o fermentadas.
- b) Declaraciones testimoniales de dos (2) agentes de la Policía Nacional Civil, quienes efectuaron la aprehensión correspondiente y quienes oportunamente declararon de todo lo que les consta en relación a las circunstancias de tiempo, modo, lugar y otros pormenores sobre la aprehensión del acusado.
- c) Prueba documental, consistente en prevención policial de fecha 22 de mayo del año 2016, donde consta y pretende probar la noticia criminal que originó el proceso y donde se resalta que el acusado se encontraba bajo efectos de bebidas alcohólicas o fermentadas; también dictamen pericial del INACIF de fecha 27 de mayo del 2016, donde se acredita y pretende probar que en el expediente clínico el acusado estaba bajo efectos de bebidas alcohólicas.
- d) Acta ministerial de fecha once de julio del año 2016 que contiene diligencia de junta conciliatoria celebrada entre el acusado y el conductor del vehículo, documento en el cual se acredita y pretende probar que no obstante el acusado resultó lesionado en hecho de tránsito, en dicha junta renunció a la acción penal que pudiera corresponderle, en virtud de encontrarse en estado de ebriedad en el momento de ser colisionado.
- e) Fotografía certificada del acusado, extendida por el Jefe del Departamento de Enlace con el Juzgado de Turno de la Dirección General de la Policía Nacional



- civil, donde se acredita y pretende probar que en el momento de la aprehensión, el acusado en efecto vestía uniforme de la Policía Nacional Civil.
- f) Informe de la División de Inspección y Control, Inspectoría General de la Policía Nacional Civil, a través del cual se acredita y pretende probar las diligencias de investigación realizadas, donde consta que el acusado en efecto es Agente de dicha institución y fue aprehendido bajo efectos de licor, pues no podía conservar el equilibrio y era perceptible el olor a licor en el momento de ser entrevistado en el hospital General San Juan de Dios.
 - g) Informe de fecha 14 de junio del 2016, suscrito por el Jefe de la Unidad de Investigación de Relevancia de la ORPIG (Oficina de Responsabilidad Profesional de la Inspectoría General) de la Policía Nacional Civil, donde se pretende probar gráficamente, la existencia de la motocicleta sin placas de circulación en la que se conducía el acusado en el momento de su aprehensión
 - h) Oficio de fecha 02 de junio de 2016, suscrito por personero del Registro y Control de adjudicaciones sección de base de datos del Departamento de Material Móvil de la Policía Nacional Civil, en cuyos registros se prueba la existencia de motocicletas de las características similares a las que conducía el ahora acusado.
 - i) Oficio de fecha 07 de junio de 2016, donde se pretende probar que el acusado efectivamente es Agente de la Policía Nacional Civil y como consecuencia de su accionar, se inició el procedimiento disciplinario administrativo respectivo.
 - j) Oficio de fecha 07 de junio del 2016, por parte del Jefe de la Unidad de Investigaciones de Relevancia ORPIG de la Policía Nacional Civil, donde se acredita y pretende probar que los agentes captores, en efecto efectuaron el registro de la aprehensión del acusado, indicando la circunstancia en la que se conducía el acusado y que también describe que vestía uniforme de la Policía Nacional Civil, conduciéndose en un vehículo tipo motocicletas sin placas.
 - k) Oficio de fecha 07 de junio del 2016, suscrito por el Jefe de la Unidad de Investigaciones de Relevancia de la ORPIG de la Policía Nacional Civil, donde se pretende probar que el acusado es Agente de la Policía Nacional Civil y que



en el momento de su aprehensión se encontraba de servicio en la División Especializada en Investigación Criminal DEIC de la Policía Nacional Civil.

Esta serie de aspectos documentales entre los de mayor trascendencia, pretenden probar la calificación jurídica del hecho punible, la forma de participación y el grado de ejecución, así como las circunstancias agravantes o atenuantes aplicables que condujeron finalmente a la apertura a juicio en procedimiento para delitos menos graves en contra del acusado por el delito de consumo ilícito de bebidas alcohólicas o fermentadas; sin embargo, tal y como se destacó oportunamente dentro del presente apartado, la problemática se presenta en virtud que la prueba de la defensa, cuando así lo solicite en la audiencia, será comunicada al juzgado por lo menos cinco días antes del juicio y que se estima que produce una violación al principio de tutela judicial efectiva en la proposición de medios de prueba en los procedimientos para delitos menos graves en el país, de tal manera que en el presente caso, se permitió al acusado presentar sus pruebas de descargo dentro del proceso correspondiente.

Esta circunstancia es la que ha quedado de manifiesto en el resultado de la sentencia, esencialmente porque la defensa dispone de mayor tiempo para preparar los medios pertinentes de prueba, básicamente porque ya con antelación tiene conocimiento de los medios probatorios ofrecidos por el Ministerio Público. Este aspecto se estima que genera determinada ventaja para la defensa, a fin de debatir o rebatir los elementos de convicción expuestos por el ente investigador, requiriéndose en consecuencia que se equiparen los aspectos valorativos en el tiempo para el ofrecimiento de prueba, en virtud que lo idóneo es que ambas partes puedan exponer en el mismo tiempo sus medios probatorios, a fin de generar el aspecto contradictorio en las mismas y que con ello se manifieste abiertamente la tutela judicial y que esta se presente de forma eficiente y eficaz dentro del proceso penal guatemalteco.

Segundo caso concreto de análisis: En cuanto al segundo caso que merece ser abordado, es preciso manifestar que el mismo se tiene por presentado dentro del número de proceso 01186-2016-00435, de fecha 28 de enero de 2016, por el delito de



discriminación, mismo que se diligenció a través de la Fiscalía de Derechos Humanos. En ese contexto, manifestó en ese momento el agraviado que es una persona no vidente o con discapacidad visual, razón por la cual debe movilizarse junto a su perro guía, sin embargo, el 24 de junio del año 2015, se comunicó al Hotel Maya Excelsior para hospedarse durante el fin de semana, pero le indicaron que no podría hospedarse debido a que no aceptan mascotas, así que le colgaron el teléfono. El denunciante considera que fue víctima de discriminación y solicitó que la institución del Procurador de los Derechos Humanos, intervenga y garantice sus derechos.

De acuerdo con estos preceptos, El Ministerio Público, formuló acusación en la vía del procedimiento para delitos menos graves, en contra del representante legal y/o propietario del hotel por el delito de discriminación, al negarle el servicio de hospedaje a la víctima, por ir acompañado de su perro guía, considerando el acusado que en el recinto no se aceptan mascotas.

De esta forma, se presentaron los fundamentos de la imputación, con expresión de los medios de investigación utilizados y que determinan la probabilidad de que el imputado cometió el delito del cual se le sindicó, en ese contexto, se estimó que la acusación se sustentó en medios de investigación documental y testimonial que se describen seguidamente:

- a) Certificación del agraviado, consistente en documento personal de identificación extendido por el Registro Nacional de las Personas
- b) Certificación del imputado, consistente en documento personal de identificación extendido por el Registro Nacional de las Personas.
- c) Denuncia 6211-2015 del Procurador de los Derechos Humanos que contiene denuncia de fecha 24 de julio de 2015.
- d) Informe del Registro Mercantil del 29 de julio de 2015, en el que consta la inscripción de la entidad mercantil Hotel Maya Excelsior.



- e) Informe de despliegado de llamadas salientes del operador Claro, en el que consta el registro de dos llamadas que efectuó el agraviado al número 24181300 perteneciente al Hotel Maya Excelsior.
- f) Informe de desplegados de llamadas entrantes a la línea 24181300 del Hotel Maya Excelsior del Operador Telgua, en el que constan las llamadas recibidas del agraviado.
- g) Acta fiscal de fecha 29 de junio de 2015 que contiene declaración testimonial del agraviado, quien declara sobre lo que le consta del hecho investigado.
- h) Acta fiscal de fecha 3 de agosto de 2015 que contiene declaración testimonial del sindicado, donde declara sobre lo que le consta del hecho investigado, prestada ante auxiliar fiscal.
- i) Acta fiscal de fecha 4 de agosto de 2015 que contiene declaración testimonial de Sintya Del Carmen Sánchez Sierra, testigo que declara sobre lo que le consta del hecho investigado.

En consonancia, con esto, la calificación jurídica del hecho punible, de acuerdo con el delito cometido, la forma de participación, el grado de ejecución y las circunstancias agravantes o atenuantes, conllevan a efectuar la calificación jurídica para el delito de discriminación de conformidad con el Artículo 202 bis del Código Penal, donde para el efecto se establece lo siguiente: Se entenderá como discriminación toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de género, raza, etnia, idioma, edad, religión, situación económica, enfermedad, discapacidad, estado civil o cualesquiera otro motivo, razón, circunstancia que impidiere o dificultare a una persona, grupo de personas o asociaciones, el ejercicio de un derecho legalmente establecido incluyendo el derecho consuetudinario o costumbre de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala y los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos.

Es así que la calificación jurídica refiere que el imputado distinguió al agraviado como persona con discapacidad de ceguera total, en virtud de hacerse acompañar de su perro guía y le restringió el acceso al establecimiento comercial Hotel Maya



Excelsior, el cual presta servicios destinados al público, al denegarle el acceso a dicho recinto para efectuar una contratación por la que estaba dispuesto a pagar, dificultando su derecho a la igualdad y a la libertad de acción.

En cuanto a la forma de participación del acusado, corresponde a lo preceptuado para un autor, en virtud que de conformidad con el Artículo 36 del Código Penal, tomó parte directa en la ejecución de acciones propias del delito de discriminación.

Ahora en cuanto al grado de ejecución, se estimó que el grado de realización es de delito consumado, en virtud que, con lo expuesto por el acusado, le restringió al agraviado, el acceso a un establecimiento comercial que presta servicios destinados al público por motivo de hacerse acompañar de su perro guía, dificultando su derecho a la igualdad y la libertad de acción, con la ejecución de actos para tal fin.

Es en torno a esta serie de preceptos, que el juzgado primero pluripersonal de paz penal del municipio y departamento de Guatemala, con fecha uno de febrero del año 2016, señaló audiencia por el delito de discriminación para el día 27 de junio del año 2016, en la sede del juzgado ubicado en la 10^a. Avenida 1-15 de la zona 1, sala 3, en donde se escucharon los argumentos tanto del Ministerio Público como del abogado defensor, presentando para el efecto algunos medios de prueba que permitieran demostrar o probar los hechos descritos.

Seguidamente se programó apertura a debate oral y público para el día 20 de enero del año 2017, en ese contexto se contó con el dictamen pericial PPCEN-2016-3419/3420 INACIF-2016-24712-24713 del 06 de junio del año 2016, donde a solicitud del Ministerio Público, se solicita efectuar peritaje psicológico al agraviado, resaltando para el efecto que dicho peritaje tuvo como finalidad, realizar reconocimiento psicológico al agraviado, a fin de verificar su condición psicológica en el momento de la entrevista, factores de vulnerabilidad en la persona evaluada que pudieron influir en la comisión del hecho, presencia de daño psicológico, valoración clínica del relato y otros aspectos que el perito considerara pertinente.



Dentro de las conclusiones de dicho peritaje, se puntualiza en que el evaluado (agraviado), en diferentes ocasiones ha accionado legalmente por casos de discriminación de las que ha sido objeto, señalando la perito del INACIF que los sucesos a los que sido sometido atentan en contra del cumplimiento de sus derechos fundamentales, por cuanto ha sido discriminado a razón de sus capacidades diferentes en contra de los más elementales principios de su dignidad humana y trato igualitario.

En el presente caso, por su condición de no vidente, requiere la ayuda de un perro guía que le permita movilizarse o desplazarse hacia y por diferentes lugares. Así mismo se considera que clínicamente la perito del INACIF, determinó que la problemática del agraviado es una fuente de estrés que inquieta y desestabiliza su equilibrio, altera su rendimiento habitual, amenazan su proyecto y le generan respuestas que le perjudica y le causan sufrimiento, pues la discriminación en cualquiera de sus manifestaciones, lamentablemente tiene consecuencias que afectan directamente a las personas que se encuentran expuestos a las reacciones de la sociedad y esto puede dañar no solo física, sino también psicológica.

Derivado de lo anterior, el ocho de marzo del año 2017, se dictó sentencia en juicio oral y público en contra del acusado por el delito de discriminación, donde al final de la valoración de los diversos medios de prueba ofrecidos por la víctima y el sindicado, el tribunal de sentencia arribó a la conclusión de que en este caso en particular se pudo verificar que no existió un ajuste razonable en virtud de que se excluyó y restringió el acceso al querellante al Hotel Maya Excelsior acompañado de su perro guía considerando que el agraviado es una persona con discapacidad visual, violándose de esta forma su derecho de accesibilidad a las instalaciones de uso público, que según los principios generales de la Convención sobre los Derechos de las Personas con discapacidad, en su artículo tres, inciso f, establece la accesibilidad y en el artículo 5, numeral uno indica: Los estados parte reconocen que todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección legal y a beneficiarse de una ley en igual medida sin discriminación alguna, garantizando la igualdad y no discriminación.



Acorde con todos los medios probatorios sometidos a la valoración del juzgador, la misma considera que las acciones realizadas por el acusado, se subsumen en el ilícito penal de discriminación, contenida en el Artículo 202 bis del Código Penal, datos estos para estimar sobre la existencia de un ilícito penal. Derivado de lo anterior y en virtud que el delito de discriminación establece una pena de prisión de uno a tres años y multa de quinientos a tres mil quetzales, se condenó al acusado a la pena de dos años de prisión, por lo que por encontrarse dentro de las circunstancias que establecen los artículos 50, 51 y 72 del Código Penal, se le conmuta a razón de cincuenta quetzales por cada día de prisión no sufrida y se le impone una multa de dos mil quetzales a favor de la tesorería del Organismo Judicial.

En ese mismo orden se condenó al acusado, en concepto de reparación digna, al pago de la cantidad de cien mil quetzales (Q.100,000.00), en concepto de daño moral; diez mil quetzales (Q.10,000.00) en concepto de daño psicológico; treinta mil quetzales (Q.30,000.00) en concepto de gastos procesales, ascendiendo estas en su suma total, la cantidad de ciento cuarenta mil quetzales (Q.140,000.00) a favor del acusado.

En ese contexto, oportunamente se presentó recurso de apelación especial por un caso de injusticia notoria, de conformidad con el Artículo 420, numeral 6 del Código Procesal Penal, a lo que la Sala Primera de la Corte de Apelaciones del Ramo Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, resolvió como una actividad procesal defectuosa, dejando en firme la sentencia emitida oportunamente. Derivado de lo anterior, se considera que se vulneró abiertamente el principio de tutela judicial efectiva en la proposición de los medios de prueba en los procedimientos para delitos menos graves, en virtud que, al efectuar la apertura a juicio, la defensa no cuenta con el tiempo suficiente para la presentación de los medios de prueba.

Tercer caso concreto de análisis: Expediente número 01186-2016-05441, por el delito de Casos Especial de Estafa, según artículo 264 del Código Penal, el cual se refiere a la aprehensión de dos personas, una de sexo femenino y otra de sexo masculino, cuyos nombres se prefiere no exponer en la presente investigación, el caso



inicio a través de una denuncia verbal interpuesta en el Ministerio Público del municipio y departamento de Guatemala, en la que el denunciante, quien es una persona de sexo masculino era el jefe de la SAAS, lugar donde conoció a la denunciante de sexo femenino, y en el mes de mayo del año 2016, recibió una llamada de ella y le indico que trabajaba para la DPPS del Ministerio de Gobernación y le comento de un proyecto de seguridad para altos funcionarios e inclusive para fiscales del Ministerio Público, que si estaba interesado que buscara a más personas de confianza y que ella los metería en la academia de la Policía Nacional Civil para entrenarlos, por lo que el denunciante busco a veintiún personas más que estuvieran interesadas en el proyecto de seguridad, luego la sindicada le indica que por persona tenían que depositar la cantidad de tres mil quetzales, que era por tramite del contrato de plaza 022, luego que realizaron el deposito, la sindicada le indico que se tenía que comunicar con otra persona de sexo femenino quien era de recursos humanos de la institución, pero ya no tuvo mayor información, asimismo en la denuncia verbal proporciono el listado de las veintiún personas que también fueron estafadas.

En ese contexto, dentro de los medios de investigación, el Ministerio Público tomo declaración testimonial del denunciante y recopilo fotocopia de los depósitos realizados, por lo que se solicitó control jurisdiccional y autorización para requerir información a bancos y a telefonías del país.

El 01 de septiembre del 2017, el Ministerio Público formuló acusación en la vía de procedimientos para delitos menos graves, y el dos de mayo del 2018, se llevó a cabo la audiencia de conocimientos de cargos, la cual se reprogramó por incomparecencia de una de las partes.

El 14 de noviembre del 2018, se reprogramó nuevamente, toda vez que, unas de las partes presentaron excusa para no comparecer. El 24 de julio del 2019, no comparecieron y se reprogramó.



El 12 de septiembre del 2019, se decreta la rebeldía y se gira la orden de aprehensión en contra de los sindicatos, asimismo se solicita la orden de arraigo. El 11 de octubre del 2019, se llevó a cabo la primera declaración de la sindicada, El 07 de noviembre del 2019, se conexas las causas penales, y se dicta prisión preventiva, se señala audiencia de conocimiento de cargos para el 02 de diciembre del 2019 a las ocho horas. El 02 de diciembre del 2019, se lleva a cabo la audiencia de conocimiento de cargo, en donde el Juez resuelve auto de apertura a juicio en contra de la sindicada, se tiene por aceptada la prueba del Ministerio Público, la defensa se acoge al plazo de cinco días previos al debate para presentar sus medios de prueba, continua la sindicada en prisión preventiva, y se señala inicio de debate para el 13 de enero del 2020 a las ocho horas. El 13 de enero del 2020, se inicia el debate, se dieron los alegatos de apertura, los incidentes e iniciaría a diligencias algunos medios de prueba, por cuestión de agenda se reiniciaría el debate para el 5 de febrero del 2020.

El 5 de febrero del 2020, se inicia el debate, se dan los alegatos de apertura, las incidencias, las cuales nadie planteó, la acusada no quiso declarar, se diligencian los medios de prueba, y se reprograma la continuación del debate para el 19 de febrero del 2020 a las ocho horas con treinta minutos.

El 19 de febrero del 2020, a las nueve horas, de inicia la audiencia y continua el debate, pero no fue trasladada la acusada y se reprograma para el 29 de junio del 2020. El 11 de marzo del 2020, con lugar la audiencia de revisión de medidas y se otorga arresto domiciliario y caución por la cantidad de cuarenta mil quetzales.

El 29 de junio del 2020, se lleva a cabo la continuación del debate, por el tiempo transcurrido se vuelve a interrumpir el debate.

El 03 de septiembre del 2020, inicia nuevamente el debate, se dan los alegatos de apertura, incidentes, no declara la acusada, se diligencian medios de prueba, no hay nueva prueba que ofrecer por ninguna de las partes, continuará el debate el 16 de septiembre del 2020. El 16 de septiembre del 2020 a las nueve horas con cuarenta y



cinco minutos, se inicia la continuación del debate, alegatos finales de las partes, derecho de réplica, el agraviado se pronuncia, y el Juez resuelve, en la que dicta una sentencia condenatoria en contra de la acusada a 3 años de prisión conmutable, e inhabilitación absoluta para optar a un cargo público y una multa por la cantidad de veinte mil quetzales. Se lleva a cabo la audiencia de reparación digna, las partes renuncia, y el juez resuelve, por reparación digna condena a treinta y un mil quetzales, e indica que se señala audiencia para dictar sentencia el 22 de septiembre del 2020, a las catorce horas, en el expediente no constaban si habían apelado dicha sentencia.

Esta serie de aspectos, pretenden probar la calificación jurídica del hecho punible, la forma de participación y el grado de ejecución, así como las circunstancias agravantes o atenuantes aplicables que condujeron finalmente a la apertura a juicio en procedimiento para delitos menos graves en contra de los acusados por el delito de Casos especiales de estafa; sin embargo, tal y como se destacó oportunamente dentro del presente apartado, la problemática se presenta en virtud que la prueba de la defensa, cuando así lo solicite en la audiencia, será comunicada al juzgado por lo menos cinco días antes del juicio y que se estima que produce una violación al principio de tutela judicial efectiva en la proposición de medios de prueba en los procedimientos para delitos menos graves en el país, de tal manera que en el presente caso, se permitió al acusado presentar sus pruebas de descargo dentro del proceso correspondiente, teniendo en cuenta que la defensa o en su caso las pruebas ofrecidas por parte de la defensa no fueron suficientes para desvirtuar lo indicado por parte del Ministerio Público.

En este aspecto se estima que genera determinada ventaja para la defensa, a fin de debatir o rebatir los elementos de convicción expuestos por el ente investigador, requiriéndose en consecuencia que se equiparen los aspectos valorativos en el tiempo para el ofrecimiento de prueba, en virtud que lo idóneo es que ambas partes puedan exponer en el mismo tiempo sus medios probatorios, a fin de generar el aspecto contradictorio en las mismas y que con ello se manifieste abiertamente la tutela judicial.



Cuarto caso concreto de análisis: Le corresponde el expediente número 01186-2017-05409, en la que se refiere a la aprehensión de dos personas de sexo masculino, cuyos nombres se prefiere no exponer en la presente investigación, por el delito de Atentado, según artículo 408 inciso 2 del Código Penal. Quienes fueron detenidos el 18 de noviembre del 2017 a esos de las 23:00 horas, cuando los agentes captores de la Policía Nacional Civil cuando se encontraban realizando un recorrido de seguridad poblacional, en su sector, cuando observaron a dos personas de sexo masculino que se encontraban agrediendo físicamente y de inmediato se dirigieron a separarlos, y fue en ese momento que esas persona empezaron a agredir a los agentes de manera físicamente e insultarlos, por lo que procedieron a capturarlos y coordinaron la prueba de alcoholemia con los agentes de la Policía Municipal de Transito de EMETRA, para determinar el grado de alcohol.

La primera declaración se llevó a cabo el 19 de noviembre del 2017, la cual conoció el Juez de Paz Penal de turno del municipio y departamento de Guatemala, en la audiencia el juez resuelve una actividad procesal defectuosa, que planteo la defensa y dictó auto de procesamiento en contra de los sindicados por el delito de atentado, se le otorgo medidas sustitutivas, 3 meses de investigación y se señaló el acto conclusivo para el 19 de febrero del 2019 y audiencia de conocimiento de cargos para el 12 de junio del 2018 a las once horas, una caución de mil quetzales y se ordena remitir el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de paz penal del municipio y departamento de Guatemala.

El 21 de febrero del 2018 el Ministerio Público, presento acto conclusivo en el que solicito Criterio de Oportunidad, a favor de los sindicados.

El 12 de junio del 2018, se suspendió la audiencia por la incomparecencia del abogado defensor y se reprogramó para el 15 de enero del 2019, a las ocho horas.

El 15 de enero del 2019, en la audiencia de conocimiento de cargos, el juez del Juzgado Primero Pluripersonal de Paz Penal del Municipio y departamento de



Guatemala, resuelve otorgar Criterio de Oportunidad a los sindicatos, se ordena el cese de toda medida de coerción y se imponen las siguientes reglas de abstención a) donación a Asociación Hospicio de San José por la cantidad de quinientos quetzales, b) Prohibición de acercarse al agraviado, c) Abstenerse al uso de estupefacientes o bebidas alcohólicas en un plazo de 1 año, se autoriza al MP de abstenerse de la persecución penal en 1 año y se archiva las actuaciones.

Derivado de lo anterior el Ministerio Público estableció la participación de los sindicatos dentro del proceso y como el tipo penal se le puede otorgar una medida desjudicializadora, fue posible el otorgamiento de un Criterio de Oportunidad a los sindicatos, en la cual ayuda a descongestionar el Juzgado Primero Pluripersonal de Paz Penal del municipio y departamento de Guatemala, se debe tener en cuenta que la mayoría de casos de delitos menos graves, finalizan con una medida desjudicializadora.

Quinto caso concreto de análisis: Le corresponde el número de expediente 01186-2016-04574, en el cual se refiere a la aprehensión de dos personas una de sexo masculino y una de sexo femenino, cuyos nombres se prefiere no exponer en la presente investigación, por el delito de Estafa Propia, según artículo 263 del Código Penal, a quienes se les acusó de haber estafado a dos personas de sexo masculino en el año 2015, en el que les propusieron un negocio de inversiones, en qué consistía en comprar medicina para venderlas a hospitales, que por cada diez mil quetzales que invirtieran, ganarían dos mil quinientos quetzales, por lo que los denunciantes y estafados le entregan la cantidad de cuarenta mil quetzales, el cual los depositan en una cuenta bancaria a nombre de una persona de sexo femenino y le ocasionó perjuicio en el patrimonio a los agraviados ya que los engaño en el aspecto de un supuesto negocio, en la cual no le devolvió el dinero que invirtieron, ni las ganancias.

En ese contexto, el Ministerio Público formuló acusación en contra de los dos acusados, basándose en prueba testimonial, así como en prueba documental, con la que el Ministerio Público estableció su plataforma fáctica, probatoria y jurídica.



Las defensas de los acusados hicieron uso de los 5 días antes del debate para presentar sus medios de prueba, pero lo que ofrecieron fue únicamente una constancia de la fiscalía de ejecución del Ministerio Público; Dos cartas de recomendación; y una boleta electrónica de antecedentes penales.

El 24 de febrero del año 2020, se inició el debate, se dieron los alegatos de apertura, incidencias, declaración de los acusados y a diligenciamiento de los medios de prueba, continuo el debate con fecha el dos de marzo del año 2020, en el cual, se dieron los alegatos conclusivos y se dictó sentencia condenatoria en contra de los acusados, en la que la Juez al resolver le impone tres años de prisión conmutable y una multa de cinco mil quetzales.

Referente a la audiencia de reparación digna, se condenó a los sentenciados en ese concepto la cantidad de doscientos cincuenta mil quetzales para un agraviado y cien mil quetzales para el otro agraviado

A pesar de que la defensa hizo uso del plazo establecido en ley, para el ofrecimiento de sus medios de prueba, evidencia que no presentó medios de prueba contundentes que pudieran desvanecer la plataforma fáctica del Ministerio Público.

Sexto caso concreto de análisis: Le corresponde el número de expediente 01186-2014-04854, en la que se refiere a la aprehensión de dos personas de sexo masculino, por el delito de Homicidio Culposo, según artículo 127 del Código Penal. Quienes se les acuso referente a que el uno de julio del año 2011, a esos de las once horas, en un hospital, cuando realizaban una amigdalectomía bilateral a un paciente, el cual no tenía la especialidad de otorrinolaringología, y en el momento de realizar dicha cirugía, manifestó impericia , por lo que en la cirugía el paciente se le ex tubo, y procedió a realizar una traqueotomía de emergencia, la cual fue fallida, por lo que realizó dos incisiones en el cuello las cuales por la falta de habilidad y negligencia seccionó el cien por ciento de las dos venas yugulares provocando hemorragia, por lo que procedió a cerrar dichas incisiones y remitió el paciente grave al hospital



Roosevelt, por lo que falleció el seis de julio del año 2011, por un edema cerebral provocado por la falta de oxígeno en el cerebro.

El 07 de febrero del 2017, el Ministerio Público presentó el acto conclusivo en el que formuló acusación y solicitó que se abra a juicio en contra de los dos acusados, el 22 de febrero del 2017 se llevó a cabo la audiencia de conocimientos de cargos, en la que abrieron a juicio y el Ministerio Público ofreció sus medios de prueba y la defensa ofreció sus medios de prueba de descargo.

Con fecha 12 de diciembre del 2017 se dicta sentencia condenatoria en contra de los acusados, en la que se impone una pena de 3 años de prisión y cuatrocientos mil quetzales de reparación digna.

En el mes de diciembre del 2017, plantean Recurso de Apelación en contra de la sentencia de fecha 12 de diciembre del 2017, la cual conoció la Sala Primera de Corte de Apelaciones del Ramo Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Guatemala, quien con fecha 19 de enero del 2018, resuelve declarar con lugar el Recurso de Apelación y revoca la sentencia de fecha 12 de diciembre del 2017, y reenviar el expediente para nuevo debate oral y público.

El 23 de septiembre del 2019, inició el nuevo debate, se dan los alegatos de apertura, no presentan incidentes, ministerio público empieza a diligenciar los medios de prueba, los cuales se llevaron a cabo siete audiencias del debate, dentro de los medios de prueba que ofrecieron están declaraciones testimoniales, prueba pericial, prueba material, finalizando el debate el 23 de octubre del 2019, en la que el Juez al resolver, dicta sentencia condenatoria en contra de los sindicados en la que otorga 3 años de prisión conmutable, inhabilitación especial en el ejercicio de la profesión de médico y cirujano por un año y reparación digna por la cantidad de doscientos mil quetzales y se dio lectura a la sentencia el 05 de noviembre del 2019.



El 03 de noviembre del 2019, los acusados plantearon Recurso de Apelación en contra de la sentencia de fecha 23 de octubre del 2019.

Séptimo caso concreto de análisis: Le corresponde el número de expediente 01186-2014-02486, en la que se refiere a la aprehensión de dos personas, una de sexo femenino y una de sexo masculino, la persona de sexo femenino se le otorgo arresto domiciliario, por el delito de Lesiones culposas artículo 150 del Código Penal, por los siguientes hechos: el 29 de mayo del 2017, a las siete horas con treinta y cinco minutos, en la décima calle frente al 14-95 zona 6 de Guatemala, cuando los agente Policía Nacional Civil se encontraban realizando recorrido de seguridad ciudadana, en el sector, fueron alertados de un accidente de tránsito entre un vehículo tipo automóvil, con un vehículo tipo motocicleta en el que quedaron lesionados los que iban a bordo de la motocicleta.

La primera declaración, se llevo a cabo el 01 de junio del 2017, referente a la persona de sexo masculino, en el cual se le otorgó el Falta de mérito, porque se presentó desestimiento por parte de la madre del menor lesionado, se ordena la libertad y enviar el expediente al Juzgado Pluripersonal de Paz Penal del municipio y departamento de Guatemala por la otra persona sindicada pendiente, la cual gozaba de arresto domiciliario.

El 11 de agosto del 2107, se llevó a cabo la primera declaración de la sindicada, el Juez resuelve y dicta falta de mérito y cese de toda medida de coerción.

El 03 de octubre del 2017, el Ministerio Público presentó acto conclusivo en contra de la persona femenina por el delito de Lesiones culposas. El 21 de septiembre del 2017 el Ministerio Público presento acto conclusivo en contra de la persona de sexo masculino, en el que solicito el Sobreseimiento por lesiones culposas.

El 25 de junio del 2018, se llevó a cabo la audiencia de conocimientos de cargo, en la que el Juez resolvió sin lugar el sobreseimiento a favor de sindicado de sexo



masculino y se señala audiencia de conocimientos de cargo para el 15 de enero 2019, en el cual el Ministerio Público debe de presentar nuevamente el requerimiento fiscal.

El 27 de agosto del 2018, el Ministerio Público presenta acto conclusivo y solicita nuevamente el sobreseimiento.

El 30 de septiembre del 2019, en la Audiencia de conocimiento de cargos, el Juez resuelve con lugar lo solicitado por parte del Ministerio Público y dicta auto de sobreseimiento a favor del sindicato de sexo masculino.

El 03 de junio del 2020, según memorial que presento la sindicada solicitó que se adhería al plazo 5 días antes del debate para presentar sus medios de prueba, el debate se llevará a cabo el 19 de mayo del 2021.

En ese contexto, con la objetividad que debe de prevalecer en la investigación por parte del Ministerio Publico, estableció que el sindicato de sexo masculino no tuvo la culpa referente al hecho de tránsito, por tal motivo solicito el Sobreseimiento a su favor, en cambio con la persona de sexo femenino, el Ministerio Publico presentó acto conclusivo referente a apertura el debate, y ofreció sus medios de prueba en la audiencia de conocimiento de cargos, haciendo uso de la ventaja la defensa de la acusada en presentar sus medios de prueba cinco días antes del debate, el cual es el punto medular de la presente investigación, teniendo en cuenta que, tanto el Ministerio Publico, como la defensa de la acusada tuvieron el mismo tiempo para obtener y ofrecer los medios de prueba en la audiencia de conocimiento de cargo.

Octavo caso concreto de análisis: Le corresponde el número de expediente 01186-2017-05637, en la que se da la aprehensión de una persona de sexo masculino, por el delito de Lesiones culposas, según artículo 150 del Código Penal, referente al siguiente hecho, el uno de diciembre del año 2017, a las diecinueve horas con treinta minutos, en la once avenida y veinte calle A como referencia frente a la Colonia Aurora 2 de la zona 13 de Guatemala, cuando los agentes de la Policía Nacional Civil se



encontraban realizando recorrido de seguridad ciudadana, vía radio les indicaron que se apersonaran en la dirección antes descrita, en la que posiblemente se encontraba una persona atropellada, al constituirse a ese lugar los agentes ubicaron un vehículo tipo automóvil conducido por una persona de sexo masculino, asimismo se le estaba prestando los primeros auxilios a un menor de edad por parte de los bomberos municipales de Guatemala, posteriormente fue trasladado al Hospital Militar, en donde indicaron que tenía fractura escapulada izquierda, quedando internado en dicho hospital.

Ese mismo día se llevó a cabo la audiencia de primera declaración del sindicado, en el cual el Juez dictó auto de procesamiento por el delito de Lesiones culposas, se le otorgaron medidas sustitutivas, 3 meses de investigación y se señala acto conclusivo para el 03 de marzo del 2018 y audiencia de conocimiento de cargo para el 13 de marzo del 2018, y se ordena remitir el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Paz penal del municipio y departamento de Guatemala.

Al llegar el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Paz Penal del municipio y departamento de Guatemala, por cuestión de agenda, programan la audiencia de conocimiento de cargo para el 04 de agosto del 2018 a las trece horas.

El 01 de marzo del 2018, el Ministerio Público presenta el acto conclusivo de Sobreseimiento a favor del sindicado.

El 20 de agosto del 2018, en la audiencia de conocimiento de cargo, el juez resuelve, dicta auto de sobreseimiento a favor del sindicado, toda vez que, la madre del menor lesionado presentó desistimiento a favor del sindicado y por el tipo de delito que es de acción pública dependiente de instancia particular y al ya no tener la parte agraviada para instar el proceso, ya no tiene razón de ser, por lo que se ordena el cierre irrevocable del proceso y su archivo



En este contexto por el tipo penal referente a delitos menos graves, y como lo establece el artículo 24 ter del Código Procesal Penal, el delito de lesiones culposas es un delito de acción pública dependiente de instancia particular y al no tener agraviados que insten el proceso no hay razón de continuar el proceso, por lo que es procedente el Sobreseimiento, como una salida alterna al expediente.

Noveno caso concreto de análisis: Al que le corresponde el número de expediente 01141-2017-00699, en la que se da la aprehensión de dos personas de sexo masculino, por el delito de Lesiones Culposas, según artículo 150 del Código Penal, referente a los siguientes hechos, el 12 de febrero del 2017, a esos de las dos horas con quince minutos, sobre la cuarta avenida frente al numeral 19-29 zona 10 de Guatemala, cuando los agentes de la Policía Nacional Civil estaban realizando un recorrido de seguridad ciudadana, observaron un accidente de tránsito de un vehículo tipo automóvil conducido por una persona de sexo masculino, el cual colisionó con un vehículo tipo motocicleta, el cual era conducido por una persona de sexo masculino, quien fue trasladado a la emergencia del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, con herida cortante en el cuello y politraumatismo general, posteriormente se coordinó con agente de la Policía Municipal de Transito EMETRA la prueba de alcoholemia, dando como resultado 0.08 grados de alcohol.

El 13 de febrero del 2017 se llevó a cabo la audiencia de primera declaración de un sindicado, en la que el Juez dictó auto de procesamiento por el delito de Lesiones Culposas, se otorgaron medidas de seguridad, cuatro meses de investigación y una caución de dos mil quetzales.

El 03 de marzo del 2017, se llevó a cabo la audiencia de primera declaración del segundo sindicado, en el que juez dicto falta de mérito.

El 09 de junio del 2017, el Ministerio Publico presento acto conclusivo en el que solicito Sobreseimiento a favor del sindicado, toda vez que, el agraviado presento desistimiento total y renuncia a toda acción penal y civil.



El 26 de septiembre del 2017, se llevó a cabo la audiencia de Conocimiento de cargos y el Juez resuelve dictar auto de Sobreseimiento a favor del sindicado, cierre irrevocable del proceso y finaliza el proceso.

En este contexto por el tipo penal referente a delitos menos graves, y como lo establece el artículo 24 ter del Código Procesal Penal, el delito de lesiones culposas es un delito de acción pública dependiente de instancia particular y al no tener agraviados que insten el proceso no hay razón de continuar el proceso, por lo que es procedente el Sobreseimiento, como una salida alterna al expediente.

Décimo caso concreto de análisis: Al que le corresponde el número de expediente 01141-2017-02884, en la que se da la aprehensión de una persona de sexo masculino, por el delito de Encubrimiento Propio según el artículo 474 del Código Penal, referente a los siguientes hechos, el 23 de junio del 2017, a las cero horas con diez minutos, en la primera calle y 12 avenida de la zona 12 de Guatemala, cuando los agentes de la Policía Nacional Civil se encontraban realizando servicio de seguridad ciudadana en ese sector, procedieron a marcarle el alto a un persona de sexo masculino quien iba a bordo de un vehículo tipo motocicleta, persona que en el momento de marcarle el alto, no portaba tarjeta de circulación y licencia de conducir, por lo que los agentes procedieron a solicitar al 110 la solvencia de la motocicleta, por lo que le indican que respecto a ese vehículo tipo motocicleta había un reporte de robo con fecha 01 de mayo del 2015.

El 23 de junio del 2017, se lleva a cabo la audiencia de primera declaración, en la que el Juez dicta falta de mérito a favor del sindicado.

El 11 de septiembre del 2017, el Ministerio Público presenta acto conclusivo de sobreseimiento a favor del sindicado y el 06 de abril del 2018, en la audiencia de conocimiento de cargo el Juez resuelve dictar auto de sobreseimiento y ordena el cierre irrevocable del proceso y archivo del mismo.



En función de esta argumentación cualitativa del problema, se estima pertinente señalar que el desarrollo del contexto investigativo, particularmente en el proceso penal del país, en la actualidad se le ha delegado un amplio catálogo de delitos para los Juzgados Pluripersonales de Paz Penal, de los municipios de Guatemala y Mixco, ambos del departamento de Guatemala, dentro de los cuales se implementa el procedimiento para delitos menos graves establecido en el artículo 465 TER del Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, dicho procedimiento fue creado como método de descongestionamiento de casos a los Juzgados de Primera Instancia Penal y con ello reducir la mora judicial, toda vez que es uno de los aspectos que más se ha señalado como deficiencia dentro del marco jurídico e institucional guatemalteco.

Al evaluar los procedimientos para delitos menos graves, específicamente en el momento procesal de la proposición de las pruebas, se establecerá la violación al principio de tutela judicial efectiva respecto a unos sujetos procesales específicamente al Ministerio Público y al querellante adhesivo, en el cual se determinará que se vulnera el debido proceso, el derecho de defensa e igualdad de las partes procesales, dejando a esas partes en un estado de indefensión, circunstancia que incide en mayor grado en las condenas absolutorias para los acusados, básicamente por la imposibilidad para el Ministerio Público de presentar u ofrecer los medios de prueba correspondientes, en igualdad de condiciones a como lo presenta la defensa. Es a raíz de esta gama de preceptos que se requiere puntualizar que ante la abrumante cantidad y cualidad de los medios de prueba que se presente por el ente acusador, muchas veces resultan infructuosos los propósitos para rebatir la misma, aun cuando dispongan de mucho más tiempo para efectuarlo. Todos estos elementos considerativos, permitirán romper las asimetrías procesales que se suscitan y por ende garantizar la tutela judicial efectiva a los sujetos dentro del litigio correspondiente.





CONCLUSIONES

Como conclusión del primer capítulo, posee especial relevancia que en materia de clasificación de los delitos graves y menos graves, los delitos relativos a la narcoactividad, se estima pertinente manifestar que existen notables inconsistencias en la valoración de los delitos contemplados en la ley en materia, en virtud que por ejemplo el delito de posesión para el consumo, se estima que no genera algún peligro de fuga u obstaculización a la averiguación de la verdad, en tal sentido se carece de sustento legal para no aplicar alguna de las medidas sustitutivas contempladas en el Código Procesal Penal, básicamente porque dentro de este mismo artículo se contempla que las medidas sustitutivas deben guardar relación con la gravedad del delito imputado. Además, es prudente estimar la prueba como el medio legal establecido en el ordenamiento jurídico en el procedimiento de delitos menos graves ya que toda vez el procedimiento lo establece en una forma opcional más allá de una garantía en el marco de la tutela judicial efectiva.

En la comparativa de legislación internacional que se realizó en el capítulo II se puede concluir que casi la totalidad de los países analizados según la normativa penal vigente existe un común denominador derivado de la tendencia jurídica del derecho y de los sistemas judiciales, el cual se inclina a ofrecer alternativas desjudicializadoras al proceso penal común, es decir que, obedece a las tendencias modernas del derecho penal, sistemas penitenciarios colapsados y cárceles asinadas han sido resultado de no tener o haber implementado estos procedimientos de delitos menos graves en el pasado, sin embargo se visualiza una descongestión de los órganos jurisdiccionales al pasar el tiempo con relación a la implementación de distintos procedimientos abreviados que no son más que procedimientos para delitos considerados de poca trascendencia para los fines supremos del Estado y la sociedad.

Dentro del marco del capítulo III, se puede concluir que los principios procesales que en esencia contiene la norma penal adjetiva son establecidos en el procedimiento



de delitos menos graves, sin embargo el desarrollo del mismo procedimentalmente puede generar dudas acerca de la garantía de la tutela judicial efectiva toda vez el legislador deja en un aspecto por lo menos a nivel de introducción al proceso una admisión de prueba discrecional a la defensa del imputado, creando por lo menos en principio una posible transgresión al derecho y la garantía de en ese momento el procesado.

Para la conclusión del trabajo investigativo, se determina que la exegesis de todo proceso judicial radica en defender las garantías procesales y constitucionales del mismo, porque es allí donde descansa la tutela judicial efectiva, la cual debe ser ampliamente reconocida por los sujetos procesales, y el juez deberá respetar, como buscador de certezas más allá de un procedimiento metódico y rutinario que demerite su función como operador de justicia, el juez deberá establecer y garantizar el fin supremo del derecho, atendiendo y respetando la admisibilidad de la prueba y los medios para proponerla aun siendo un delito menos grave, ya que si bien es cierto es un procedimiento abreviado no implica una inobservancia de los principios que reviste el derecho penal doctrinariamente, por lo cual, convierte a la prueba en parte fundamental del razonamiento de su resolución final.



REFERENCIAS

- Álvarez Julia, L. (1992). *Manual de derecho procesal*. Buenos Aires, Argentina: Astrea.
- Bacigalupo, E. (1996). *Manual de derecho penal*. Santa Fe de Bogotá, Colombia: Temis S.A.
- Baumann, J. (1981). *Derecho penal. Conceptos fundamentales y sistema*. Buenos Aires, Argentina: Depalma.
- Beling, E. V. (1994). *Esquema de derecho penal. La doctrina del delito-tipo*. Buenos Aires, Argentina: Depalma.
- Bravo Barrera, R. (2015). *La prueba en materia penal*. Quito, Ecuador.
- Cabanellas, G. (1977). *Diccionario de Derecho Usual*. Buenos Aires, Argentina: Heliasta.
- Carmignani, G. (1992). *Elementos de Derecho Criminal*. Bogotá, Colombia: Temis.
- Casado Pérez, J. M. (2000). *La prueba en el proceso penal salvadoreño*. San Salvador, El Salvador: Imprenta Nacional.
- Castañeda Villalobos, C. E. (2006). *Las Faltas y sus Penas*. San Salvador, El Salvador.
- Cuello Calón, E. (1968). *Derecho Penal. Parte general*. Barcelona, España: Bosch.
- Daza C., H. E. (octubre de 2013). *Procedimiento especial para el juzgamiento de los delitos menos graves*. Recuperado de <http://procedimientoespecial.blogspot.com/2013/10/procedimiento-especial-para->

el.html



De Bernardis, L. M. (1985). *La garantía procesal del debido proceso*. Lima, Perú: Cultural Cusco S. A.

De León Velasco, H. A. (2010). *Derecho Penal, parte general y parte específica*. Guatemala, Guatemala: Magna Terra.

Devis, E. H. (2012). *Teoría General de la Prueba Judicial*. Bogotá, Colombia: Temis S.A.

Ferrajoli, L. (2001). *Derecho y Razón. "Teoría del Garantismo Penal"*. Madrid, España: Trotta.

Florian, E. (1982). *De las pruebas penales*. Bogotá, Colombia: Temis.

González Pérez, J. (1985). *El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva*. Madrid, España: Civitas.

Guerra de Villalaz, A. (12 de junio de 2018). *El proceso penal en Panamá*. Recuperado de <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/icap/unpan028757.pdf>

Hernández García, L. A. (2008). *Importancia de la prueba en el proceso penal guatemalteco*. Guatemala, Guatemala.

Islas, d. G. (1985). *Análisis lógico de los delitos contra la vida y la integridad corporal*. México, D.F.: Trillas.

Jauchen, E. (2002). *Tratado de la prueba en materia penal*. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni.



Jauchen, E. (2002). *Tratado de la prueba en materia penal*. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni.

Jiménez Asenjo, E. (2010). Derecho procesal penal. *Revista de Derecho Privado*, 21.

Jímenez de Asúa, L. (2001). *Teoría del delito*. Buenos Aires, Argentina: Sudamericana.

Jurado, A. (12 de junio de 2018). *ALC Penal*. Recuperado de <http://www.alc.com.ve/delitos-menos-graves-2/>

López Guardiola, S. G. (2012). *Derecho Penal I*. México D.F.: Tercer Milenio.

Miranda Estrampes, M. (1997). *La mínima actividad probatoria en el proceso penal*. Barcelona, España: Bosch.

Montero, A. J. (2005). *Introducción al derecho jurisdiccional peruano*. Lima, Perú.

Ollej Car, M. (2011). *Análisis jurídico de los elementos que informan al delito de discriminación en Guatemala*. Guatemala, Guatemala.

Ortíz Nishihara, M. H. (16 de enero de 2017). <http://blog.pucp.edu.pe>. Recuperado de <http://blog.pucp.edu.pe/blog/nuevoprocesopenal/2013/11/15/los-antecedentes-mas-antiguos-de-la-prueba/>

Ossorio, M. (2001). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. Buenos Aires, Argentina: Heliasta R.L.

Ovalle Favela, J. (1994). *Teoría General del Proceso*. México D.F. : Téxtos Universitarios.

Palacio, L. E. (1975). *Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo Perrot.



Peirce, J. (24 de mayo de 2017). *Sin Miedos*. Obtenido de Las cárceles ayudan a convertir jóvenes en criminales. En Belice, hay un mejor camino: <https://blogs.iadb.org/sinmiedos/2017/05/24/belice-las-carceles-ayudan-convertir-jovenes-criminales-mejor-camino/>

Plascencia Villanueva, R. (2004). *Teoría del delito*. México D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México.

Quintanilla, G. (1991). *Derecho penal mexicano. Parte general*. México, D.F.: Porrúa.

Rocco, U. (1989). *Teoría cautelar del proceso civil*. México D.F. : Porrúa S.A. .

Rosal, J. D. (1978). *Tratado de derecho penal español*. Madrid, España: Villena.

Sandoval Santos, Á. G. (2006.). *La admisibilidad de la prueba útil y pertinente dentro del debate oral y público*. Guatemala, Guatemala.

Torres, R. D. (2012). *La violación al derecho de tutela judicial efectiva que existe en el momento de hacer peticiones a los organos jurisdiccionales por lo restrictivo del horario de recepción de documentos por parte de los tribunales de justicia*. Guatemala, Guatemala.

Turtón Ávila, W. H. (2011). *Necesidad de incluir un medio de impugnación en la audiencia de ofrecimiento de prueba en el proceso penal guatemalteco*. Guatemala, Guatemala.

Von Listz, F. (1992). *Tratado de Derecho Penal*. Madrid, España: Reus.

Welzel, H. (1994). *Derecho Penal. Parte general*. Buenos Aires, Argentina: Roque Depalma.



Zabaleta Ortega, Y. d. (21 de diciembre de 2016). *La contradicción en materia probatoria en el marco del proceso penal colombiano*. Obtenido de <http://www.scielo.org.co/pdf/cesd/v8n1/v8n1a10.pdf>