

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

**FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO
EN EL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

POR

RAFAEL ARTURO ANDRADE ESCOBAR

Previo a optar al Grado Académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Y a los Títulos de

ABOGADO Y NOTARIO

GUATEMALA, ENERO DE 1994

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

DL
04
T(2945)

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

DECANO	Lic. Juan Francisco Flores Juárez
VOCAL I	Lic. Luis César López Permouth
VOCAL II	Lic. José Francisco De Mata Vela
VOCAL III	Lic. Roosevelt Guevara Padilla
VOCAL IV	Br. Erick Fernando Rosales Orizábal
VOCAL V	Br. Fredy Armando López Folgar
SECRETARIO	Lic. Carlos Humberto Mancio Bethancourt

**TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN
TECNICO PROFESIONAL**

DECANO	Lic. Héctor Anibal De León Velasco
(en funciones)	Licda. Hilda Rodríguez de Villatoro
EXAMINADOR	Lic. Oscar Emilio Bolaños Paredes
EXAMINADOR	Lic. Roberto Cruz
EXAMINADOR	Lic. Roberto Cruz
SECRETARIO	Lic. Ricardo Alvarado Sandoval

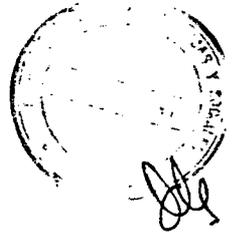
NOTA: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la Tesis". (Artículo 25 del Reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12.
Guatemala, Centroamérica



3937-93

Guatemala, 19 de octubre de 1,993.

Licenciado
Juan Francisco Flores Juárez, Decano
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
19 OCT 1993
HORA: 18:00
CARRERA: DERECHO

Señor Decano:

Por este medio, atentamente me dirijo a usted con relación a la Providencia dictada por el Decanato a su digno cargo, por medio de la cual se me nombró consejero de tesis del Señor Bachiller RAFAEL ARTURO ANDRADE ESCOBAR; en tal virtud me es grato informar a usted que he cumplido con lo encomendado, orientando de la mejor manera posible al autor del presente trabajo, por lo que me permito hacer de su conocimiento el presente,

D I C T A M E N :

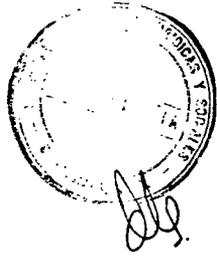
"FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO EN EL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL" es el nombre con el cual el candidato a la Licenciatura denomina su trabajo de Tesis, que encierra un somero enfoque sobre la importante labor que debe realizar la Fiscalía del Ministerio Público en la investigación y acusación del nuevo procedimiento criminal. En estos momentos cualquier enfoque sobre esta actividad, suele ser de vital importancia para el nuevo sistema, ya que muchos juristas que adversan o por lo menos manifiestan su animadversión al mismo, creen ver en el Código aprobado índices de inconstitucionalidad al considerar que le está dando al



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria, Zona 12.
Guatemala, Centroamérica

Hoja No. 2.

Dictamen de Asesoría de Tesis del Br. Andrade Escobar.
Guatemala, 19 de octubre de 1,993.



Ministerio Público funciones jurisdiccionales; el ponente considera con acertado criterio que la tarea del Ministerio Público es la de investigar el acto delictivo y acusar criminalmente, y en ningún momento se le encomiendan funciones jurisdiccionales, como equivocadamente quiere hacerse creer por los detractores del nuevo sistema. Su aporte, por mínimo que sea nutre la polémica y ello es significativo para la ciencia y para quienes la estudian.

Considero que el trabajo que presenta el sustentante, reúne los requisitos mínimos para que pueda servir de base al Examen Público respectivo, por lo que opino debe aprobarse.

Sin otro particular y agradeciendo de antemano la atención que se sirva dispensar al presente, con muestras de mi acostumbrado respeto, me suscribo del Señor Decano deferentemente.

"DID Y ENSEÑAD A TODOS"

Lic. José Francisco De Mata Vela
Asesor de Tesis de Grado

JFDV/mbpp.

c.c. Archivo, Lic. De Mata Vela.

Anexo: Expediente (Tesis) que consta, de noventa y ocho hojas.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, Centroamérica



Rec. 10-13
25.10.13
17:53 ms.

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;
Guatemala, octubre veintiuno, de mil novecientos noventi-
tres. -----

Atentamente pase al Licenciado HECTOR ANIBAL DE LEON VELAS
CO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del Ba-
chiller RAFAEL ARTURO ANDRADE ESCOBAR y en su oportunidad
emita el dictamen correspondiente. -----



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



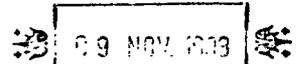
FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12.
Guatemala, Centroamérica



Guatemala, 8 de noviembre de 1,993.

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA



IMPRESIONADO
Hora: _____
OFICIAL: _____

Licenciado

Juan Francisco Flores Juárez, Decano
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Señor Decano:

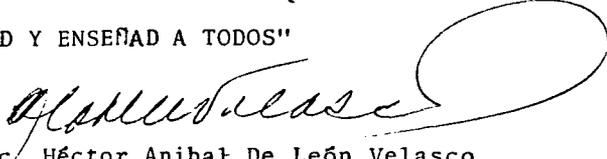
Tengo el honor de dirigirme a usted, con el objeto de informar que he procedido a revisar el Trabajo de Tesis del Bachiller RAFAEL AR TURO ANDRADE ESCOBAR, que se denomina "FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO EN EL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL".

Al respecto, me permito indicar que se trata de un análisis que puede servir de punto de partida para otros estudios en cuanto a este importante tema. El análisis que se realiza, es en cuanto a la estructura de un futuro Ministerio Público en nuestro país, lo cual me parece importante, en virtud de que en los actuales momentos se hace necesaria una Ley Orgánica para este instituto que será columna vertebral del nuevo sistema procesal penal.

En tal virtud, me permito recomendar que se autorice su impresión, ya que llena los requisitos que la ley establece.

Sin otro particular, presento al Señor Decano mis muestras de consideración y respeto.

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"


Lic. Héctor Anibal De León Velasco
R E V I S O R

HADV/mhpp
c.c. Archivo.

Anexo: Tesis que consta de ciento un hojas, que incluyen Dictamen del Asesor y Nombramiento del Revisor.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



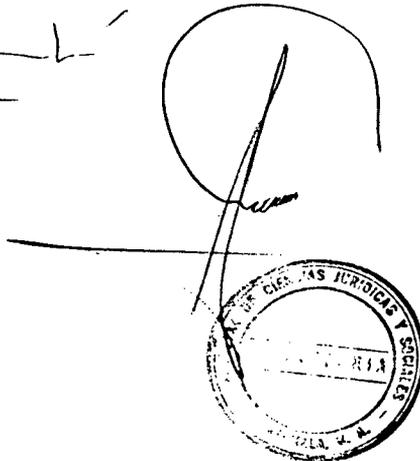
FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;
Guatemala, noviembre once, de mil novecientos noventitres.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la
impresión del trabajo de tesis del Bachiller RAFAEL ARTURO
ANDRADE ESCOBAR intitulado "FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO
EN EL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL". Artículo 22 del Regla
mento para Exámenes Técnico Profesionales y Público de Tesis.



DEDICATORIA

A mis padres

Angel Arturo Andrade Sánchez
Alicia Escobar Romero

A mi esposa

Verónica Leticia Barillas de Andrade

A mis hijos

Rafael Arturo, Claudia Leticia, Ludin Rodolfo,
Alicia Noeli, Raúl Arturo.

A mis hermanos

con especial afecto

A los Licenciados

Victor Armando de León Morente
Marbin Francisco Enríquez García

A la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

A la Universidad de San Carlos de Guatemala

INDICE

	Pág.
Introducción	i
Capítulo I	
1. Breve Historia	1
1.2 Definición del Proceso Oral	4
1.3 Principios del Enjuiciamiento Penal Moderno	6
1.3.1 Predominio de la Palabra Hablada	6
1.3.2 El Juicio Público	7
1.3.3 Inmediación	8
1.3.4 Oficialidad	10
1.3.5 Concentración	11
1.3.6 Apreciación de la Prueba	13
1.3.7 Juez que Dicta la Sentencia	15
1.3.8 Organización del Tribunal	15
1.3.9 Derecho de Defensa	16
Capítulo II	
2. Sistemas de Acusación	20
2.1 La Acción Pública	21
2.2 Diversos Criterios de Ubicación Institucional del Ministerio Público	22
2.2.1 Al Poder Judicial	23
2.2.2 Al Poder Ejecutivo	23
2.2.3 Al Poder Legislativo	24
2.2.4 Institución Independiente	25
2.3 Ubicación Institucional del Ministerio Público en Guatemala	25
2.3.1 Definición del Ministerio Público	27
2.3.2 Características del Ministerio Público	29
2.3.3 Para qué existe el Ministerio Público	30
2.3.4 Funciones de la Pretendida Fiscalía General de la República	31
2.3.5 Función Investigadora	39
2.3.6 Función Acusadora	44
Capítulo III	
3. Principios de la Función Acusadora	47
3.1 Imparcialidad	47
3.2 Jerarquía	49
3.3 Legalidad	50
3.4 Objetividad	52
3.5 Autonomía	55
3.6 Unidad	57

Capítulo IV

4.	Cómo Funcionará el Ministerio Público Ejercitando la Acción Penal?	58
4.1	Funciones Procesales del Ministerio Público	60
4.2	Quién hace la Indagación Preliminar?	64
4.3	Qué hace en la Etapa Instructiva?	69
4.4	Qué hace en la Etapa del Plenario	71
4.5	Qué hace Respecto de la Víctima? (Responsabilidad civil)	73
4.6	Actividad del Ministerio Público en el Procedimiento Abreviado	75
4.7	Cómo actúa el Ministerio Público para la Aplicación de Medidas de Seguridad y Corrección	77

Capítulo V**Derecho Comparado**

5.	Sistema Procesal Básico de Costa Rica y Guatemala	80
6.	Conclusiones	83
7.	Recomendaciones	85
	Bibliografía	88



INTRODUCCION

La Fiscalía del Ministerio Público proximately será objeto de severos cambios en su estructura organizativa y funcional, para ponerlo en consonancia con el Estado de derecho moderno, convirtiéndolo en un ente investigador en la búsqueda de la verdad real en el proceso penal, asignándole también la facultad de formular y sostener la acusación con base en las investigaciones efectuadas.

En el presente trabajo se incluye una parte sobre los lineamientos de la teoría procesal moderna, se ha tratado de hacer una descripción del Ministerio Público frente a la Constitución Política de Guatemala y al nuevo Código Procesal Penal, sin dejar de tomar en cuenta lo que al respecto expresan los nuevos proyectos de ley organica de la institución.

La Fiscalía del Ministerio Público asiste a un reto que le plantean las nuevas corrientes procesales penales que se han adoptado en el país y que entre otras cosas busca darle más dinamismo a la actividad del Ministerio Público, imponiéndole el deber de la promoción de la justicia en defensa de la legalidad y del interés público tutelado por la ley.



Para el desarrollo de este trabajo he creído conveniente hacer un rápido reseña histórica de las ideas que se manejan acerca del enjuiciamiento penal moderno, se analizan brevemente los principios que sirven de basamento al nuevo proceso penal, se hace mención de los criterios que se sostienen sobre la ubicación del Ministerio Público a los tres poderes en que tradicionalmente se divide un Estado democrático, luego algunas definiciones legales del Ministerio Público guatemalteco, asimismo se hace referencia a las actividades de la que se pretende sea la Fiscalía General de la República, su estructura organizativa y sus funciones de investigación y acusación en el ramo penal, se habla de los principios que debe observar el Ministerio Público y la Fiscalía General de la República en la función acusadora.

Constituye este un trabajo modesto, siendo su finalidad colaborar en mínima parte al conocimiento de lo que posiblemente constituya el Ministerio Público estructural y funcionalmente al entrar en vigencia el nuevo Código Procesal Penal y lo que será su nueva ley orgánica, actual proyecto de ley que esta conociendo el Congreso de la República.

Creemos necesario indicar que el Proyecto de Ley del Ministerio Público que se encuentra en el organismo legislativo, debe ser objeto de un rápido



do conocimiento, pues, al no estar aprobado y vigente su ley se convierte en un valladar para que entre en vigencia el nuevo Código Procesal Penal.

Para finalizar opino, que la adopción del juicio oral para la ventilación del proceso penal, ha constituido una decisión acertada, porque solucionará en parte la acumulación de procesos penales en trámite, descongestionará las cárceles y abaratará los costos del proceso, además, permite al juez un contacto directo con las partes y los medios de prueba, lo que determinará un fallo más humano, justo y apeado a la verdad real.

El autor.



1. BREVE HISTORIA DEL ENJUICIAMIENTO PENAL MODERNO

La organización social primitiva, no tuvo poder político central organizado, en ella la administración de justicia se hizo encontrándose una solución consensual a los conflictos litigiosos surgidos, por los propios involucrados, es decir, que no necesitaron de una organización de poder, para resolver los problemas surgidos al interior de esa sociedad.

Con la aparición del Estado Nación, se origina el alejamiento del individuo, como parte interesada en la solución de sus propios conflictos, tomando el control de la problemática surgida en la sociedad el Estado Nación, por lo que el ente individual, pasa a convertirse automáticamente en súbdito de la nueva organización social, con lo cual el Estado comienza a atribuirse y a ejercer un control directo sobre las personas, apareciendo como consecuencia la pena estatal y la persecución penal pública de oficio, dando surgimiento desde este momento a lo que conocemos como Derecho Penal.

Desde este momento el Estado se impone como meta del procedimiento penal, la búsqueda de la verdad histórica del delito, para hacerla coincidir con la verdad formal o jurídica y resolver conforme a esta última. Con lo que se atribuye la función de conseguir la verdad (investigación), no importando los métodos utilizados, haciendo uso de cualquier medio a su alcance (torturas físicas y psicológicas).



Una rápida revisión de nuestra actual ley procesal penal, nos proporciona el ejemplo de lo antes expuesto, pues, el artículo 33 establece que: El juez - promoverá de oficio como sujeto esencial de la investigación . Comprobará y - establecerá los hechos buscando la coincidencia entre la verdad histórica y - la formal o jurídica y resolverá conforme las constancias procesales. En todo caso prevalecerá la verdad formal deducida, conforme a la ley de lo que -- aparezca en autos.

Como podemos ver en este sistema el juez es considerado como sujeto esencial de la investigación, o sea que es él quien dirige la investigación y la valora en determinado momento, con lo que se evidencia una falta de imparcialidad al momento de dictar el fallo.

Por lo antes expuesto, nos podemos dar cuenta, que nos encontramos frente a dos grandes sistemas de impartir justicia penal, el inquisitivo y el acusatorio, que de una u otra manera han prevalecido en la historia de la humanidad, - en el procesamiento penal de las personas, cada uno de los cuales con sus peculiaridades bien delimitadas, en primer lugar tenemos el sistema inquisitivo(-- que actualmente tiende a desaparecer en las legislaciones procesales penales), con una serie de funciones atribuidas al juzgador y convertido en sujeto esencial de la investigación, con lo cual resulta convertido en juez y parte, además, es el actor principal del proceso penal .



En segundo lugar, tenemos el sistema acusatorio, que separa de las funciones de acusación, defensa y decisión cada una en un organo propio y distinto. Para reafirmar las aseveraciones anteriores, el tratadista Zaffaroni, citado por Sergio García Ramírez, expresa: " los intereses de la colectividad se encuentran defendidos en grado extremo en el sistema inquisitivo, en -- tanto que los intereses individuales lo están por el acusatorio". (1)

Es decir, que la separación de funciones (acusación, defensa, investigación, decisión), que constituyen las bondades del sistema acusatorio, aseguran en alto grado la imparcialidad y objetividad del juzgamiento penal.

En relación a la forma de participación de las partes dentro del proceso penal, de cara a los dos sistemas, expresa Jiménez Asenjo "En el acusatorio entra en juego indudablemente como sujeto y, en el inquisitivo, es tal la subordinación que se le trata más bien como objeto" (2)

El sistema acusatorio reúne dentro de sus peculiaridades, la libertad de acusación, libre defensa e igualdad procesal entre los litigantes, este sistema es relevante en el sentido que, permite adoptar el principio de libertad-procesal del sindicado, en contraposición al inquisitivo, donde el juzgador ve

(1) García Ramírez, Sergio. Derecho Procesal Penal.

p 71

(2) Ibidem. p 72



al procesado anticipadamente como culpable y con una prepotencia considerable, prueba de ello es que este sistema tiene una fuerte tendencia por el auto de prisión provisional del imputado.

Otra de las críticas que se hace al sistema inquisitivo, estriba en la -- polifuncionalidad que desempeña el juez en la ventilación del proceso, teniendo a su cargo la acusación, la defensa y la dirección de la investigación, lo que da como resultado un proceso antieconómico, sumamente prolongado y como consecuencia una administración de justicia penal engorrosa y tardía que lentamente agota la paciencia de la comunidad.

1.2 DEFINICIONES DEL JUICIO ORAL

Entre otras definiciones de lo que entendemos por juicio oral tenemos:-
 "El juicio oral es aquel, que en sus períodos fundamentales, se substancia de palabra ante los tribunales que han de resolverlo, sin perjuicio del acta sucinta donde se consigne lo actuado". (3)

Otra definición de juicio oral, más completa a mi criterio, es la siguiente
 (3) Cabanellas, Guillermo

Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual



te: " Es un acto procesal en si mismo en el que se funden una serie de otros - aspectos para integrar un todo que tiene una finalidad inmediata de conocimiento, de valoración de todos los puntos a que se contrae la litis, así como todas las pruebas producidas, debiendo evitarse en lo posible, que el surgimiento de cuestiones incidentales o recursos con efectos suspensivos, entorpezcan el camino a la resolución definitiva en la que se resuelven todas, sin hacerlas objeto de tramitación especial". (4)

Como comentario puedo decir, que ha sido una medida adecuada, la implementación del juicio oral penal en nuestro medio, en vista que esta demostrado, por experiencias en otros países afines al nuestro donde el juicio público, oral y continuo ha dado resultados alentadores.

También que las características de la publicidad e inmediación, por una parte permite el conocimiento directo del público y por la otra la presencia del juez y litigantes, facilita dictar una sentencia basada en la verdad real, lo que constituye una alternativa para la administración de la justicia penal en Guatemala.

(4) Cafferata Nores, José Ignacio

Aportes para la Actualización del Juicio Oral en Materia Penal



1.3 PRINCIPIOS DEL ENJUICIAMIENTO PENAL MODERNO

Son los que fundamentan la existencia del juicio penal moderno, dentro de los cuales tenemos los siguientes:

1.3.1 PREDOMINIO DE LA PALABRA HABLADA

En el juicio oral predomina la palabra hablada, ante el tribunal juzgador, todas las cuestiones se discuten y plantean de palabra, en lugar de hacerlo por escrito (como se desarrolla actualmente en nuestro país); en el juicio oral todo el material que se presenta para la búsqueda de la decisión se presenta oralmente.

La palabra va estrechamente ligada con el proceso acusatorio, ya que en este observamos una lucha verbal entre partes, consistente en que cada parte presenta sus medios de investigación y alegatos finales de viva voz, por lo que los jueces deben basar su fallo en el material de prueba rendido durante el debate.

En referencia a la oralidad, expresa Manzini "Cualquiera comprende que el procedimiento oral es el que mejor responde a los fines del proceso penal y especialmente al fin de la declaración de certeza de la verdad real, lo oral es algo vivo, oído, penetrante, lo escrito es cosa muerta, refleja, desvaída. lo primero es fácilmente controlable y censurable, transparente, inmediato,



sin contar que con la oralidad se favorece también la rapidez del procedimiento". (5)

1.3.2

EL JUICIO PUBLICO

"Se concibe como una estructura paralela de facultades, según la cual a una facultad del acusador le corresponde otra similar a la defensa, para que ambos, acusación y defensa, tengan idénticas oportunidades e influencias en la sentencia del tribunal". (6)

PUBLICIDAD

Publicidad significa control popular, asistencia del público a los debates judiciales que conforman la base para la solución del caso.

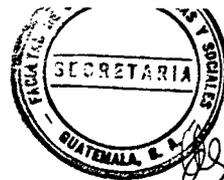
Como podemos advertir en el proceso escrito, se da la publicidad parcialmente, concretamente se da participación exclusiva a las partes, no existe posibilidad para que cualquier otra persona pueda enterarse del asunto, por lo que el juez se convierte casi en el único actor y contralor del expediente.

(5) Enciclopedia Jurídica Omeba

p 383 . Argentina 1963

(6) El Ministerio Público en América Latina

Ilanud p 11



La publicidad que se da en el juicio oral, es beneficiosa para los que se involucran en la resolución del caso, pues, evita cualquier prejuicio sobre el quehacer del juzgador, incorporando al proceso los hechos jurídicos necesarios para la solución del asunto.

En el desarrollo del juicio oral, concretamente en el debate, se oye de viva voz al acusador, al procesado, al defensor y a toda persona que tenga algo que aportar al asunto tratado; a la verificación de la aduincia se permite el libre acceso del público, lo cual influye beneficiosamente al momento de dictar el fallo, pues, el público que lo ha presenciado sabe a quien asiste la razón.

Para finalizar resta decir, que mediante la publicidad, el pueblo ejerce sobre el caso un control mediato, porque el control jurisdiccional sigue estando en poder del órgano encargado de administrar la justicia penal.

Como corolario me permito expresar que, lapublicidad determina en mayor grado la ventialación de un proceso penal justo.

1.3.3

LA INMEDIACION

Enseña que el juez debe mantener constante presencia y un diálogo directo con las partes procesales, recibir por sí todos los medios de convicción, para que cuando llegado el moemtno de dictar sentencia, lo realice apegado a lo vis



to y oído por él durante el desarrollo del debate.

Se puede observar que existe una relación recíproca entre todos los principios del juicio oral, ya que la oralidad es necesaria para que en el proceso acusatorio se dé la inmediación, pues, según el devenir histórico, la palabra oral surgió antes que la palabra escrita.

La oralidad entonces sirve para darle dinamismo al principio de la inmediación, en el sentido que: el juez puede en el acto comparar las declaraciones del imputado, testimoniales, de peritos, etc. extrayendo sus propias conclusiones, por lo tanto solo el juzgador que recibe los medios probatorios compete dictar la sentencia.

El principio de inmediación también se basa en la indelegabilidad e inmutabilidad, la primera indica que toda la actividad desarrollada dentro del plenario debe ser presidida por los jueces que sustancian el caso, es decir, que esta actividad no se puede delegar en otros jueces. La segunda o sea la inmutabilidad se refiere a que el juez que presencia el debate sea el mismo que debe pronunciar el fallo final.

Por lo que la inmediación requiere necesariamente la presencia del juez, durante el desarrollo del debate y en todo momento de la ventilación del proceso hasta su finalización.

Para finalizar el análisis de este principio, inmediación concretamente



significa: " Que todos los elementos de información y conocimiento, que son considerados útiles para dictar la sentencia, solo se adquieren en el debate público, por lo que la decisión final de absolución o de condena, no se debe fundar en elementos y conocimientos extraños al debate". (8)

1.3.4 OFICIALIDAD

Respecto al principio de oficialidad, el Profesor Herrarte, Alberto-- manifiesta que: " implica la función política del Estado de castigar y la -- responsabilidad del proceder a la investigación de los delitos". (9)

Según Fenech, citado por el Prof. Herrarte del principio de oficiali-- dad, se derivan los siguiente enunciados:

1. El Estado no puede ni debe abandonar el ejercicio del Jus Puniendi al o-- fendido por el delito, sino que ha de asumir por sí mismo la persecución penal mediante sus organos y funcionarios.
2. El Estado no puede ni debe hacer depender la actividad de estos organos y funcionarios del libre arbitrio del ofendido por el delito, sino que -- los organos estatales encargados de la función acusadora han de cumplir --

(8) Ilanud. Op Cit p 6

(9) Herrarte, Alberto. Derecho Procesal Penal. El Proceso Penal Guate-- malteco. p 44



su deber de persecución penal sin necesidad de instancia por parte de --
aquel.

3. El Estado ha de asegurar la remoción de cualquier obstáculo ilegítimo --
que se oponga a la persecución penal cualquiera sea su origen. (10)

1.3.5

CONCENTRACION

Este principio también es conocido con el nombre de unidad del acto o de
continuidad y es importante dentro del juicio oral , ya que procura evitar -
los fraccionamientos del debate, para transformar la realidad con hechos -
extraños al ilícito penal y asegura la retención de los materiales probatorios
presentados al juzgador para el momento de las deliberaciones y dictado de la-
decisión del asunto, debido al corto espacio de tiempo en que se desarrolla -
gracias a la concentración procesal .

Respecto al principio de concentración, el tratadista Florián, expresa:
"Este principio que rige la actividad de que estamos hablando, se entiende -
en el sentido de que el proceso se desenvuelva ininterrumpidamente, en el sen-
tido de que los actos se sigan unos a otros, en el tiempo sin solución de con-
(10) Herrarte. Op Cit p. 44



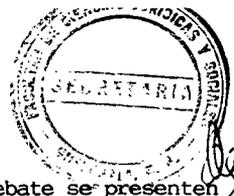
tinuidad.... El principio de concentración no tiene necesidad de ser justificado..... Es necesario que el juez en el momento de pronunciar el fallo.-- tenga en la mente todo lo que ha oído y visto. El principio de concentración se impone en la estructura del proceso para que la sentencia resulte conforme con el contenido de este". (11)

Durante la instrucción los actos procesales van reuniéndose en forma independiente y discontinua, en la medida que la investigación sobre el hecho -- avanza a diferencia con la etapa del juicio donde los actos deben reunirse en una sola audiencia (que es lo deseable) o en pocas audiencias continuas y sucesivas, para que no pueda operar el olvido sobre el material probatorio presentado durante el debate, en la mente del juzgador.

Por lo que puedo decir, que la concentración se encuentra en oposición a las suspensiones, interrupciones o aplazamientos del debate, que se aceptan solo cuando situaciones especiales se presentan y lo ameritan, tales como: cansancio físico, mental o imposibilidad de continuación del debate.

También supone el principio de concentración que el juez, tiene poderes-

(11) Omeba Op Cit p 393



de dirección amplios, para evitar que en el desarrollo del debate se presenten maniobras dilatorias.

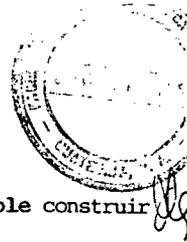
1.3.6

APRECIACION DE LA PRUEBA

El sistema acusatorio posee su propia manera de valoración de los medios de prueba, haciendo uso de la libre convicción o sana crítica, que permite al juzgador un mayor grado de libertad en la apreciación de la prueba, razonando únicamente los motivos por los cuales ha llegado a determinada conclusión.

En el sistema inquisitivo, es inherente la valoración legal o tasada de la prueba, que trae previamente determinados cuales son los medios de prueba que se pueden presentar, señalándose de una vez en la ley, el valor que cada uno de ellos tiene, constituyendo esto un freno para el juzgador, que se ve muchas veces en la necesidad de condenar inocentes y absolver culpables, pues, la valoración legal no le permite margen de actuación, coartando la libertad que debe tener el juez, quien de acuerdo a la valoración tasada no puede salirse de la valoración legal.

Respecto a la forma de valoración de la prueba en el sistema inquisitivo, el tratadista Carrara, expresa: "Este sistema generalizó la tortura como medio estimado efficacísimo para obtener la confesión del reo, que es reputada en este orden de ideas, como la reina de las pruebas, es también una necesidad -



de tal sistema el procedimiento escrito sin el cual no es posible construir un proceso, con el método inquisitorio". (12)

El método de la libre convicción o sana crítica, es el que han seguido -- los Códigos Procesales Penales que han adoptado el sistema oral, ya que es el más apropiado para que el juez se haga de la verdad.

Con relación siempre a la libre convicción, Velez Mariconde, nos dice que " La ley no impone normas generales para acreditar algunos hechos delictivos- (como los relativos al cuerpo del delito), ni determina abstractamente el valor de las pruebas, sino que deja en libertad al juzgador para admitir toda prueba que estime útil al esclarecimiento de la verdad y para apreciarla conforme las reglas de la lógica, de la psicología y de la experiencia común".

(13).

En el método de la libre convicción el juez, debe fundar su decisión en los medios probatorios presentados en el debate y expresar los motivos que lo inducen, ha pronunciar en determinado sentido el fallo, haciendo mención de -

(12) Omeba Op Cit p 395

(13) Omeba Op Cit p 396

todo lo que contribuye al descubrimiento de la verdad material.

1.3.7

JUEZ QUE DICTA LA SENTENCIA

En el juicio público, la participación ininterrumpida de los protagonistas es indispensable y necesaria en todos los momentos del debate, que proporciona el material que va a servir de fundamento para dictar la sentencia, deben estar presentes especialmente los jueces que han de dictar el fallo.

De tal manera que los únicos jueces que pueden participar en la emisión de la sentencia, son aquellos que presenciaron y dirigieron el debate durante todo su desarrollo. En el juicio público, no se permite que un juez que no presencie el debate, colabore a dictar el fallo penal, pues, esta en abierta oposición a las características del juicio penal público.

En resumen se puede afirmar, que los jueces que presenciaron el debate de principio a fin, son los únicos plenamente autorizados para pronunciar el fallo que pone término al asunto.

1.3.8

ORGANIZACION DEL TRIBUNAL

Se puede presentar de dos maneras: con personas que pertenezcan al aparato estatal y con personas ajenas al Estado.

Creo que la forma adecuada para la administración de la justicia penal, debe ser a través de la organización de los jurados (participación del ciudadano por sorteo), lo que daría por resultado un mejor control de la justicia --

penal por parte de la población.

Opino que el Estado debe dar participación a la población en la forma --
ción de los tribunales del ramo penal (sobre casos graves y con impacto --
social), por medio de la organización de los jurados (jueces de hecho que -
fallan a conciencia), lo que vendría a beneficiar al mismo Estado, que se -
presentaría con una mayor voluntad democrática ante los ojos de la ciudada-
nía.

1.3.9

DERECHO DE DEFENSA

El sistema inquisitivo, da su propia función al defensor, la que en --
gran parte de la ventilación del proceso, se puede calificar de pasiva, ya-
que es el juez, quien tiene a su cargo la dirección de la investigación y -
el juzgamiento del procesado, por lo que el papel de la defensa tanto técni-
ca como material, se reducen a un mero observador de la actividad que des-
plega el juzgador.

Al analizar el sistema acusatorio, nos encontramos que la fu_ nción del
defensor técnico es activa, tiene participación dentro de la investigación
del ilícito penal y especialmente cuando se llega a la fase del debate, don-
de alcanza su apogeo, también debe presentar sus conclusiones y de alguna -
manera su presencia puede influir para que el fallo sea imparcial.

El tratadista Claría Olmedo, en relación al defensor dice: " Que es un
personaje trascendental en el proceso. No ejerció una función pública, sino
una tarea profesional - ejercicio de una profesión liberal - al servicio de



un interés privado, pero también en interés público del proceso, por eso en algunas ocasiones, el defensor puede ser un funcionario público, especialmente en los casos en que el procesado no designa defensor y se le nombra defensor de oficio entre un cuerpo de abogados especialmente creado para el efecto". (14)

El estado de derecho dio surgimiento al llamado derecho de defensa, que constituye una garantía para el procesado frente al poderoso poder estatal. El derecho de defensa ha sido reconocido con mayor amplitud, en la mayoría de legislaciones penales que han adoptado el juicio oral, antes de su inicio, durante todo el desarrollo del proceso penal, se vela porque al sindicado no le falte su defensor, lo que se traduce en hechos como los que se enumeran a continuación:

1. Facultad de designar un defensor desde que se inicia la persecución penal.
2. Siempre antes de la primera declaración sobre el hecho imputado.
3. Derecho de control de las actas escritas
4. Derecho de intervenir personalmente y de ser notificado para ello de actuaciones que constituyen prueba para el debate

(14) Herrarte Op Cit p 109



- 5. Derecho a rebatir los medios de coerción principales que se pretenden plantar
- 6. Derecho de resistir la imputación
- 7. Derecho de ser oído durante el proceso y en cualquier momento

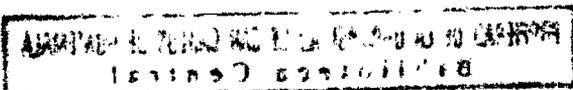
Sabemos que existen dos tipos de defensa penal, la llamada defensa material y la defensa técnica jurídica.

DEFENSA MATERIAL

Se encuentra a cargo del propio imputado, siendo el mismo quien la desenvuelve y se manifiesta cuando contradice la imputación del delito o los medios probatorios en que se fundamenta la acusación.

Además, el derecho de defensa material se extiende al procedimiento preliminar (instrucción), para contradecir la impertinencia de una medida de coerción que se pretenda imponer, en especial la privativa de libertad y también para intentar la conclusión anticipada de la persecución penal a -- efecto de que el juicio no tenga verificativo.

El derecho de defensa es muy amplio e incluye otra serie de derechos - que se dan durante el procedimiento penal, especialmente por la situación de superioridad en que se coloca al acusador particular, constituido por un órgano del Estado, técnico y organizado, (Ministerio Público), que tiene a su





cargo la persecución penal y la acusación durante el procedimiento penal, que es estructurado por el mismo Estado, para actuar en contra del ciudadano que presuntamente delinquiró.

DEFENSA TECNICA

Forma parte de la variedad de aspectos que abarca el derecho de defensa, es también utilizada para disminuir en parte, la ventaja que tiene el Estado frente al ciudadano sometido a procedimiento penal, pues, posee un organo técnico jurídico con especialización en otras disciplinas que lo hacen aparecer como una maquinaria epsada, por lo que el mismo Estado conciente de su poderío, faculta al imputado, por ser la parte más débil dentro del procedimiento penal, a que recurra obligatoriamente a la defensa técnica jurídica, nombrando un defensor de su confianza para que lo defienda, asimismo existe la posibilidad del servicio de defensa pública organizada por el Propio Estado, para darle asistencia técnica gratuita a los imputados de la comisión de un hecho delictivo.

La defensa técnica en el proceso penal es obligatoria y se hace para compensar la grande desventaja en que se encuentra el sindicado dentro del proceso, para que pueda defenderse con propiedad de la acusación formulada en su contra por el Estado, por intermedio del Ministerio Público.



La posibilidad de que el imputado pueda requerir los servicios técnicos de otras ciencias se considera que forma parte de la defensa técnica, cuando el imputado ignora la lengua en que se desarrolla el juicio, tiene derecho a que se le nombre un intérprete, lo que se cataloga como un medio que forma parte de la defensa material del imputado.

CAPITULO II

2. SISTEMAS DE ACUSACION

El sistema de acusación que se practica en determinado país, (inquisitivo-acusatorio), es el que se toma como fundamento para clasificar los delitos, como delitos de acción pública, delitos de acción privada y delitos de acción mixta y dependiendo de esta clasificación así será la persecución del Estado.

La situación política de un país, predetermina el sistema de impartir justicia penal. Cuando existen en una legislación penal de un Estado cualquiera, una gran cantidad de los delitos de los denominados de acción pública, esto sirve de indicador que el Estado ejerce mayor control sobre la población, lo que implica que allí tiene fuerte predominancia el sistema procesal inquisitivo, que viene a constituir un sinónimo de autoritarismo. Cuando se presenta en un Estado la tesis contraria, es decir, menor número de delitos

de los denominados de acción pública y mayor número de los delitos de los -
 llamados de acción privada, como consecuencia dando mayores posibilidades a
 los ciudadanos, para que resuelvan sus propios conflictos surgidos, haciendo
 uso de la autocomposición, el criterio de oportunidad, etc nos encontramos
 frente al sistema acusatorio, que entre otros aspectos significa: investiga
 ción separada del juzgador, igualdad de oportunidad al interior del proceso
 penal tanto para el imputado como para el acusador particular, que el juez
 que recibe los medios probatorios es únicamente el autorizado para dictar -
 sentencia, que en ningún momento del proceso tanto de la instrucción como
 en el desarrollo del debate debe faltar defensor al imputado, lo que viene
 a presentar este sistema como más democrático, e incorporado por ello a ---
 otras legislaciones de países latinoamericanos por sus resultados positi--
 vos.

2.1

LA ACCION PUBLICA

La acción pública son " Todas las acciones penales, excepto las expre
 samente señaladas en la ley como de acción privada, constituyen acciones --
 públicas porque cabe iniciarlas de oficio". (15)

Es decir, que para la definición anterior, todas las acciones penales-
 (15) Cabanellas, Guillermo

Op Cit T I p 86



serán de carácter público, mientras no se encuentren claramente establecidas en el Código Penal como acciones privadas, lo que indica que es el Estado, quien se atribuye la facultad de tipificar a su discrecionalidad la clasificación de las figuras penales.

"La acción pública, es el medio que se ejercita por razón de su oficio-- el Minsiterio Público". (16) Esta definición expresa, que por razón de su oficio, es el Ministerio Público, a quien corresponde el ejercicio de toda-- acción que revista los caracteres de acción pública, pues, para ese efecto-- ha sido creada la institución por el Estado.

Cual es el objeto de la acción penal? 1.- Pedir la aplicación de las-- sanciones establecidas en las leyes penales. 2.- Pedir la libertad de los-- procesados en la forma y términos que previene la ley. 3.- Pedir la reparación del daño en los términos especificados en la ley penal. (17)

La acción pública u oficialidad indica que: El Estado debe proceder al castigo de la persona que se supone ha cometido un delito, en pleno ejercicio del Jus Puniendi, que le corresponde por excelencia, a través de su organo es pecífico denominado Ministerio Público, que tiene por objetivo primordial, investigar la comisión del hecho delictivo y solicitar la actividad del organo judicial competente, para llenar este cometido, la ley confiere al Ministerio público, independencia, mandando que no debe haber subordinación, salvo la -- establecida en su propia ley.

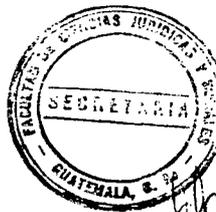
2.2 UBICACION INSTITUCIONAL DEL MINISTERIO PUBLICO

Respecto a los tres poderes tradicionales en que se divide el Estado, para desplegar sus distintas actividades, existe discusión respecto a la pertenencia del Minsiterio Público, se han expuesto cuatro criterios,-- cada uno con sus respectivas razones debidamente fundamentadas y las que se-- enumeran a continuación:

- | | |
|--------------------------|------------------------|
| 1.- Al Poder Judicial | 2.- Al Poder Ejecutivo |
| 3.- Al Poder Legislativo | 4.- Independiente |

(16) Hurtado Aguilar, Oscar Humberto
El Ministerio Público y el Monopolio de la Acción Penal
p.s. 47. 48.

(17) Ibidem p 64



2.2.1

AL PODER JUDICIAL

Entre algunos de los tratadistas que opinan que el Ministerio Público, debe estar adscrito al poder judicial, encontramos a Cafferata Nores, José, expresando que: " Esta parece ser la situación ideal para acordar al máximo de atribuciones al Ministerio Público en la investigación preparatoria, - pues, su pertenencia a este poder garantizaría las mayores condiciones de - independencia e imparcialidad. Pero, desde otra óptica, aún cuando se pensara en algún grado de sujeción jerárquica a las instancias superiores al Ministerio Fiscal, existirá siempre el peligro de una rigidez en la ejecución de las políticas de persecución penal fijadas, propio de la especial situación que generan los cargos judiciales y en especial la estabilidad absoluta, máxima confiabilidad y mínima permeabilidad permeabilidad". (18)

2.2.2

AL PODER EJECUTIVO

Entre los tratadistas que presentan argumentos a favor que el Ministerio Público, dependa del poder ejecutivo, esta Simón , Manfred argumentando que:" Aunque los funcionarios del Ministerio Público, como magistrados - buscan defender el interés de la sociedad y aunque su misión es asegurar la aplicación de la ley, la sanción de los culpables y la exoneración de los -

(18) Ilanud Op Cit p 93



inocentes, son también funcionarios públicos, obligados, dentro de los límites descritos anteriormente a obedecer las instrucciones que ocasionalmente reciban del gobierno y obligados a informar periódicamente al gobierno sobre la marcha de los procesos penales y de todas las infracciones a la ley penal sea cual fuere su naturaleza. Hasta cierto punto, por lo tanto, son instrumentos para la realización de la política gubernamental en materia penal".-

(19).

2.2.3

AL PODER LEGISLATIVO

Según González Cuellar García, Antonio, en abono de que el Ministerio Público, pertenezca al poder legislativo, dice: "Con arreglo a este criterio, el máximo responsable del Ministerio Público es designado por las cámaras y ante ellas responde. En teoría aunque este sistema ofrece una postura adecuada presenta la dificultad de complicar al Ministerio Público en la diaria lucha política de los parlamentos y en la práctica, desde una perspectiva europea, tiene el inconveniente de que es visto con prevención al haber sido seguido en la mayoría de las denominadas democracias populares." (20)

(19) Ilanud. Ob Cit p 94

(20) Ilanud Ob Cit p 98



2.2.4 INSTITUCION INDEPENDIENTE

Finalmente hay quienes se inclinan por la independencia del Ministerio Público, de los tres poderes tradicionales en que se organiza el Estado--- (tal el caso de Italia y Portugal), no obstante, se reconoce también que " solo un concreto estudio de cada legislación nacional, permite comprobar la realidad de la solución de cada nación, pero se puede afirmar, con carácter general, que un inconveniente importante para su aceptación radica en -- que el Ministerio Público estructurado fuera de los poderes legislativo, -- ejecutivo y judicial, adolecería de una falta de vitalidad, quedando reducido a una institución formalista, desligado del pulso jurídico político -- del país". (21)

Cualquiera de las posturas enumeradas que se adopte con el Ministerio Público, lo importante es la voluntad de los trabajadores de la institución de cumplir su función a cabalidad y el establecimiento de un control que permita determinar si sus actuaciones han sido ajustadas a lo que ordena su ley orgánica.

2.3 UBICACION INSTITUCIONAL DEL MINISTERIO PUBLICO EN GUATEMALA

El Ministerio Público en nuestro medio, es una institución que tiene -
 (21) Ilanud. Ibidem p 98

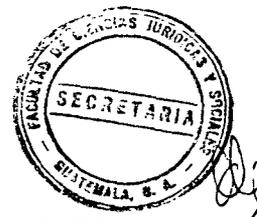


categoría constitucional, pues, su creación y organización esta contemplada en la Constitución de la República, encontrándose definida como auxiliar de la administración pública, su principal función es velar por el -- fiel cumplimiento de las leyes en nuestro país y sus funciones deben ser-- autónomas de conformidad con la ley.

La institución del Ministerio Público, en nuestro país se ubica en el Organismo Ejecutivo, por dos circunstancias: 1) Que su Jefe y Procurador - General es nombrado por el Presidente de la República. 2) Esta contemplado como auxiliar de la administración pública.

En cuanto a que el Jefe y Procurador General es nombrado por el Presidente de la República, se puede comentar que es una decisión constitucional que viene en desmedro de la autonomía funcional que se concede al Ministerio Público, en virtud de que por la simple facultad del nombramiento, el citado Jefe y Procurador tendrá que obedecer las ordenes del Presidente de la --- República, lo cual disminuye los principios procesales de objetividad, imparcialidad e independenciam que debe observar el Ministerio Público en sus actividades, especialmente las procesales penales.

También se hace necesario mencionar que la limitante más influyente en la actividad del Ministerio Público, es la de tipo político, pues, es evidente , que algunas causas en el ramo penal han respondido a criterios es-



grinidos por el Ministerio Público.

Por lo que es necesario, que para el nombramiento del Jefe del Ministerio Público, crear mecanismos democráticos de nombramiento y remoción, que permitan hacer una calificación más objetiva de la persona que lo dirija y que este en armonía con la creación de un verdadero Estado de derecho .

El nuevo Código Procesal Penal, tiene contemplada la independencia que deberá observar el Ministerio Público, en cuanto a la investigación de los delitos y al ejercicio de la acusación penal, por lo que interesante será - observar la voluntad de los trabajadores del Ministerio Público, para llevar a la práctica los enunciados de la nueva ley.

2.3.1 DEFINICIONES DEL MINISTERIO PUBLICO

El tratadista Cabanellas, Guillermo acerca del Ministerio Público, nos da la siguiente definición: "El Ministerio Público, llamado también Ministerio Fiscal, designa la institución y el órgano encargado de cooperar en la administración de la justicia, velando por el interés del Estado, de la sociedad y de los particulares mediante el ejercicio de las acciones pertinentes, haciendo observar las leyes y promoviendo la investigación y represión de los delitos." (22)

(22) Cabanellas, Guillermo Op Cit T IV



El profesor Franco Sodi, Carlos da la siguiente definición del Minis-

terio Público: "El Minsiterio Público es el representante de la sociedad - ante los tribunales para reclamar el cumplimiento de la ley y el restablecimiento del orden social cuando ha sufrido quebranto. El medio que ejercita por razón de su oficio, consiste en la acción pública, es por consiguiente una parte y no un auxiliar para recoger todas las huellas del delito-- y aún practicar ante sí las diligencias urgentes que tiendan a fijar la existencia de este o de sus autores". (23)

La Ley Organica del Ministerio Público, en el artículo 1 presenta la siguiente definición del Ministerio Público como: Institución auxiliar de los tribunales y de la administración pública. Siendo esta una definición muy breve, que no expresa en su totalidad las funciones que desempeña la institución.

De acuerdo con el proyecto de Ley Organica del Ministerio Público, que se encuentra en discusión en el Congreso de la República, lo define de la siguiente manera: El Ministerio Público es una institución con autonomía--

(23) Hurtado Aguilar, Humberto

Op Cit p 48



funcional que tiene como deber promover la acción de la justicia en defensa del principio de legalidad, de los derechos de las personas y el interés público tutelado por la ley, debe conocer de oficio o a petición de los interesados.

La definición anterior a mi criterio es más completa, porque abarca -- todos los elementos que comprenderá las amplias funciones del Ministerio Público, especialmente en el campo procesal penal, que le asigna entre otras la de investigar la comisión del delito y el ejercicio de la acusación criminal en representación del Estado o a petición de parte.

2.3.2 CARACTERÍSTICAS DEL MINISTERIO PÚBLICO

Las características del Ministerio Público, según Florián son:

- a. La Unidad
- b. Indivisibilidad
- c. Independencia

La unidad por cuanto que todas las personas que lo integran forman solo un órgano y están sometidas a una misma dirección.

La indivisibilidad, porque las personas que lo representan ante los diferentes tribunales, pueden ser sustituidas sin menoscabo.

La independencia, porque aunque se le considere dependencia del ejecutivo, si rige para él, el principio de legalidad, no tiene más sujeción --



que la ley. (24)

OTRAS CARACTERISTICAS

La Jerarquía: los funcionarios adscritos están en posición subordinada con respecto al jefe. (25)

Es parte en los procesos penales y no un mero auxiliar de la --- justicia .

Es una institución constitucional, ya que se encuentra debidamente establecida en la Constitución de la República. (26)

Tiene primacía en el ejercicio de la acción penal, ya que el nuevo Código Procesal Penal, establece que la acción penal corresponde al Ministerio Público.

2.3.2 PARA QUE EXISTE EL MINISTERIO PUBLICO?

Partiendo de que el Ministerio Público, no es representante de un poder determinado, sino de toda la sociedad, por lo que la razón de su existencia radica en el resguardo de los derechos e intereses del Estado, de la sociedad y del individuo, así como velar por el estricto cumplimiento de las leyes, evitando que los particulares se hagan justicia por propia mano como solía darse en la antigüedad, lo que estaría en contra de los principios informadores de la institución, por -- (24) Herrarte. Op Cit p 94

(25) Ibidem p 94

(26) Hurtado Aguilar Op Cit p 55



lo que es el encargado de fortalecer la eficaz defensa de la sociedad, el respeto al orden jurídico establecido y la tutela de los derechos de los particulares .

Por las razones expuestas, se ha expresado que: El Ministerio -- Público ejercitando la acción, dicha facultad sale de las manos de los particulares, quienes fuera de las obligaciones que la ley señala de -- denunciar los delitos al Ministerio Público, así como aportar todas -- las pruebas que tengan, para que una vez valorizadas por el Ministerio Público, éste las haga valer, ya nada tendrán que hacer en el proceso. ... A esta facultad exclusiva del Ministerio Público, se le llama monopolio de la acción penal." (27)

2.3.4 FUNCIONES DE LA PRETENDIDA FISCALIA GENERAL DE LA REPUBLICA

El proyecto de Ley Organica para el Ministerio Público, presentado -- para conocimiento del Congreso de la República, presenta la novedad de -- que crea la Fiscalía General de la República, como una institución autónoma dentro de la organización del Ministerio Público, lo cual como esta --- redactado disminuye los poderes del Jefe del Ministerio Público y Procurador General de la República, en vista que según este proyecto, ya no tendrá una participación directa en la investigación de asuntos del orden penal, -- (27) Ibidem p 60

pues, al frente de estos casos se encontrará el Fiscal General, en otro orden - de ideas, también se crea el Consejo del Ministerio Público y su posible composición será de carácter pluri-institucional de la siguiente manera:

ORGANIZACION:

1. El Consejo del Ministerio Público
2. El Procurador General de la Nación
3. El Subprocurador General de la Nación
4. Dirección de la Fiscalía General
5. Dirección de Procuraduría
6. Dirección de Procuraduría de Menores
7. Dirección de Consultoría
8. Jefatura de Inspección
9. Jefatura Administrativa
10. Delegaciones Departamentales

INTEGRACION: El Ministerio Público funcionará bajo la dirección general del -- Consejo del Ministerio Público, que estará integrado de la siguiente forma:

1. El Procurador General de la Nación, quien lo presidirá
2. El Fiscal General de la República
3. Un miembro titular y un suplente electo por el Congreso de la República



4. Un miembro titular y un suplente nombrado por la Corte Suprema de Justicia
5. El Ministerio de Gobernación como miembro ex-oficio
6. El Procurador de los Derechos Humanos como miembro ex-oficio
7. Un miembro del Colegio de Abogados y un suplente elegidos por la Asamblea General
8. Un propietario y un suplente electo por la mayoría de votos por los Decanos de las Facultades de Derecho que funcionen en el país

Como comentario se puede agregar, que de la organización del Ministerio Público, se percibe que el Consejo está colocado antes del Procurador General de la Nación, por lo que la institución actuará bajo la dirección del Consejo, con lo cual se disminuyen claramente los poderes del Procurador General, quien en ese caso es despojado de la Jefatura del Ministerio Público.

DEFINICION DE LA FISCALIA GENERAL

La Fiscalía General de la República se define de la siguiente manera: Actuará bajo las ordenes e instrucciones del Fiscal General de la República y tiene a su cargo y bajo su responsabilidad la intervención y persecución de los delitos de acción pública, así como los de acción privada cuando la parte ofendida se lo solicitaré. El Fiscal General de la República, por sí o por medio de sus subordinados, de los fiscales auxiliares y de los agentes fiscales, promoverá la acción penal en los tribunales de justicia. La -----



Fiscalía General funcionará como una unidad técnica con plena autarquía dentro de la organización del Minsiterio Público para cumplir con sus funciones. En material penal, representará de oficio al Estado de Guatemala.

De manera que la Fiscalía General de la República, en uso de la autonomía que se le concede, actuará inmediatamente y de oficio, cuando tenga conocimiento por cualquier medio de la comisión de un hecho delictivo y de acusar criminalmente a los que resultaren sindicados.

De las funciones de la Fiscalía General de la República, serán variadas pero, destacan la de investigar los delitos y la de promover la acción penal ante los tribunales competentes, representar al Estado en todos los procesos penales y controlar porque se respeten debidamente los derechos humanos de las personas sometidas al procedimiento penal.

INTEGRACION DE LA FISCALIA GENERAL

La Fiscalía General de la República, estará integrada de la siguiente manera:

1. El Fiscal General de la República
2. Fiscalía de Cámara
3. La Fiscalía de Salas
4. Los Agentes Fiscales

5. Los Auxiliares Fiscales

6. Instituto de Investigaciones Criminalísticas



Entre las principales funciones del Fiscal General tenemos: la de -
promover la investigación de los delitos y la persecución de los delin--
cuentes, además, de velar porque la justicia penal sea pronta y eficazmen
te administrada. Tendrá autoridad en todo el país.

FISCALIA DE CAMARA

Tendrán a su cargo todo lo relacionado con el ramo penal, que se tra--
mite ante la Corte Suprema de Justicia y Corte de Constitucionalidad. Se -
llamarán fiscales de cámara.

FISCALIA DE SALAS

Tendrán a su cargo todo lo relacionado a recursos de apelación y anu--
lación que se tramiten en las salas penales de la Corte de Apelaciones, -
atenderán también todos los asuntos penales que en esos tribunales se ---
tramiten. Se llamarán fiscales de sala.

AGENTES FISCALES

A mi criterio desempeñarán las funciones más importantes, dentro de -
las nuevas actividades del Minsiterio Público, concedidas por el Código --



Procesal Penal nuevo, porque investigarán todos los delitos, forma --
petición de acusación o sobreseimiento ante los tribunales encargados del -
procedimiento intermedio, tendrán a su cargo los asuntos penales que se ven-
tilen en los tribunales de primera instancia y de sentencia.

AUXILIARES FISCALES

Serán los encargados de la investigación por denuncia, acusación o cono-
cimiento de oficio en todos los delitos de carácter público. Cuando sean --
requeridos llevarán la investigación de delitos de carácter privado, esta--
rán bajo el control del juez de primera instancia respectivo.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES CRIMINALÍSTICAS

Tendrá a su cargo como cuerpo técnico científico, la búsqueda, recopi-
lación, análisis y estudio de las pruebas y otros medios que coadyuven al -
esclarecimiento de los hechos delictivos que investigue la Fiscalía General.

El instituto estará a cargo del estudio de los medios probatorios reco-
pilados y constará de los siguientes departamentos:

1. Balística
2. Toxicología
3. Dactiloscopia

4. Documentoscopia
5. Fotografía



El Instituto de Criminalística contará a la vez con las siguientes ---- secciones:

DE ESTUPEFACIENTES: Que conocerá de los asuntos penales que tengan relación con el consumo y el comercio ilegal de estupefacientes.

DE LOS DELITOS ECONOMICOS: Investigará delitos económicos financieros que perjudiquen el sistema bancario.

DE INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS: Investigará todos los delitos en que se vean involucrados funcionarios y empleados públicos que impliquen corrupción de la función pública.

DE INVESTIGACIONES ESPECIALES: Que se encargará de todos los delitos que revistan caracteres políticos o de grave violación de los derechos humanos.

Como comentario me permito expresar que, existen dos proyectos de Ley Organica para el Ministerio Público y que los mismos guardan estrechas similitudes y que en lo que se diferencian es, que en uno de esos proyectos se crea la dirección colegiada del Ministerio Público y a la Fiscalía General de la República se le define como: una entidad autónoma dentro del Ministerio Público, estos cambios encuentran fuerte apoyo dentro del cuerpo de le-

gisladores, que han visto como el Ministerio Público, últimamente fundada o infundadamente pone en entredicho a varios legisladores y en plena decadencia al Congreso de la República como institución, por lo que con estos -- cambios que proponen, ven una forma de someter a control al Jefe del Ministerio Público y Procurador General de la Nación, despojándolo de la Jefatura del mismo y en gran medida lo apartan de la actividad penal, creando la figura del Fiscal General de la República.

Tal y como se presenta la situación, opino que los cambios propuestos -- no prosperarán, porque se encuentran en contradicción con la Constitución -- de la República, que en el artículo 252 último párrafo establece que: El Procurador General de la Nación y Jefe del Ministerio Público, durará cinco --- años en el ejercicio de sus funciones y tendrá las mismas preeminencias e -- inmunidades que los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

De lo anteriormente consignado, se deriva, que la ley, se refiere al -- Procurador General de la Nación y Jefe del Ministerio Público, lo que supone que la dirección que manda la Constitución de la República para el Ministerio Público es unipersonal, en tal sentido la dirección colegiada que se -- pretende dar a la institución es contraproducente y de ser aprobada antes de



promover una reforma constitucional en este sentido, violaría la Constitución de la República, lo que sería objeto de los recursos pertinentes e irremediablemente retardaría la entrada en vigencia del Código Procesal Penal.

2.3.5

FUNCION INVESTIGADORA

Con la implementación del nuevo Código Procesal Penal, se ha conferido al Ministerio Público, la función de conducir la investigación, sumario o instrucción de los hechos punibles, lo cual encuentra correspondencia con la situación institucional del Ministerio Público y el sistema procesal penal que entrará en vigencia próximamente.

Lo manifestado con anterioridad, tiene su asidero legal en el artículo 183 de la Constitución Política, ya que entre otras funciones atribuidas al Organismo Ejecutivo, señala las siguientes:

- 1) Cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes
- 2) Promover la defensa y la seguridad de la Nación así como la conservación del orden público.

En el sistema inquisitivo, la fase de investigación corre a cargo del juzgador, lo que influye en cierto grado en parcialidades a la hora de emitir el fallo final, pues, el propio investigador deberá valorar la información -



recopilada por él, siendo el Ministerio Público un ente controlador de poca efectividad.

Diferente será con el nuevo Código Procesal Penal, en donde se establece que: el juez ejercerá la función contralora jurisdiccional sobre los medios de investigación que recabará el Ministerio Público, lo que tiende a la aplicación de la ley sin parcialismos de ninguna naturaleza.

Al respecto el artículo 47 del nuevo Código Procesal Penal preceptúa : que: El Ministerio Público, es el encargado de la averiguación de los hechos delictivos, bajo el control del juez de primera instancia jurisdiccional.

Considero que con la disposición jurídica citada, se busca lograr en parte la democratización de impartir jsuticia penal en nuestro país, pues, el ente investigador será el Ministerio Público y como sujeto contralor de esa investigación estará el juez, lo que servirá para frenar el exceso de poder en que eventualmente puede incurrir el Ministerio Público.

De manera que conforme la legislación procesal penal que entrará en vigencia, el Ministerio Público, tiene como función recolectar los medios probatorios para acreditar la perpetración del hecho delictuoso y consecuente--



mente demostrar la culpabilidad del imputado.

El artículo 107 atribuye al Ministerio Público, la persecución penal de conformidad con las disposiciones del nuevo Código Procesal Penal y también lo considera como un órgano auxiliar de los tribunales, con lo cual se dota que el Ministerio Público, es conceptuado en la ley procesal penal, como un órgano colaborador, totalmente diferente a los tribunales, con lo cual se desvanecen los criterios que se han sustentado en el sentido de que vaya a ejercer actividades jurisdiccionales, como consecuencia a este respecto, opino que no existen inconstitucionalidades, pues, las funciones del Ministerio Público se encuentran bien delimitadas.

Como ha quedado plasmado en las notas anteriores, al Ministerio Público se le encomendado la investigación de los móviles y circunstancias que se dieron en la consumación del hecho delictuoso, es obvio que en cuanto este órgano tenga conocimiento de un hecho punible ya sea por denuncia, querrela u otra vía, de inmediato debe iniciar las diligencias que el caso amerita, --tratando de evitar cualquier consecuencia ulterior, para luego promover el enjuiciamiento del imputado, con fundamento en los medios de convicción recabados durante la investigación verificada.

El artículo 297, señala que cualquier persona que tenga conocimiento -



de la perpetración de un hecho delictivo de naturaleza pública, puede presentarse la denuncia entre otras instituciones al Ministerio Público, manifestando todo lo que supiere al respecto.

Vale la pena en el trabajo que me ocupa hacer incapie, con respecto a la denuncia y querrela, el artículo 303 de la nueva ley procesal penal preceptúa: Que cuando la denuncia o querrela se presente ante un juez, éste la remitirá inmediatamente, con la documentación acompañada, al Ministerio Público para que proceda a la inmediata investigación.

Ahora con el nuevo Código Procesal Penal, la tarea de investigación que se le encomienda al Ministerio Público, ha relevado de una seria responsabilidad a los jueces. Desde luego que la investigación que tendrá que realizar el Ministerio Público, tiene que ser técnica y científica para arribar al conocimiento de dos verdades la histórica y la jurídica.

El artículo 309 faculta al Ministerio Público, para que durante el desarrollo de la investigación del delito, no escatime ningún esfuerzo, en la realización de todas las diligencias pertinentes y que fueren necesarias para el descubrimiento de la verdad real sobre la comisión del hecho delictivo, determinando a la vez quien es el autor del ilícito penal, velando que se le aplique la sanción correspondiente por medio del órgano jurisdiccional.



El artículo 310, concede la facultad discrecional al Ministerio Público de determinar si es posible o no proceder penalmente, después del análisis de la investigación realizada, para lo cual podrá solicitar al juez el archivo del expediente, pudiendo el juez pronunciarse en dos sentidos: 1. Que manifieste acuerdo con lo pedido por el Ministerio Público y manda archivar el expediente. 2. Que no este de acuerdo con el pedimento del Ministerio Público y en tal supuesto el jefe del Ministerio Público decidirá en manos de quien continuará la investigación.

El artículo 315 faculta al Ministerio Público, para que verifique el diligenciamiento de cualquier medio probatorio propuesto por las partes, siempre que los considere pertinentes, en caso de negativa esta debe ser razonada, para que la parte proponente pueda recurrir al juez de paz o de primera instancia, para que valore la necesidad de la diligencia propuesta y en caso sea idónea ordenar su verificación durante la fase de investigación.

El artículo 323 ordena que el procedimiento preparatorio (fase de investigación), finalice lo más rápido posible, pero en caso llegare a transcurrir el plazo de seis meses de dictado el auto de procesamiento al sindicado, la ley otorga la oportunidad a cualquiera de las dos partes, para requerir al juez que controla la investigación, señale un plazo prudencial al Mi-



nisterio Público para la finalización de la investigación. Esto ob-
jeto de que la investigación del delito no se prolongue indefinidamente, cau-
sando diferentes daños al sindicado y en referencia a la celeridad caracte-
rística del juicio oral.

2.3.6 FUNCION ACUSADORA

En términos generales, Cabanellas, Guillermo dice acerca de la acusación lo siguiente: "Que en la jurisdicción criminal, y ante cualquier organismo - represivo, la acción de poner en conocimiento de un juez, u otro funcionario competente un crimen (real, aparente o supuesto) para que sea investigado y reprimido".

El mismo tratadista citado, expresa lo que debe entenderse por acusación fiscal y dice: "La de carácter penal, que inicia y sostiene el Ministerio, en nombre de la ley o del pueblo, para vindicación de las lesiones jurídicas inferidas por el delito o falta a la colectividad y al orden en general. Por lo común, la acusación fiscal, sea por escrito o en informe ver-

(28) Cabanellas. Op Cit p 154



bal, ha de contener los puntos siguientes: a. Exposición de los hechos con referencia minuciosa a las pruebas que obren en autos, b. Participación que en ellos tenga cada acusado, c. Circunstancias que modifican la responsabilidad de los procesados, d. La calificación legal que corresponda a los hechos delictivos, e. Petición de la pena que se ajuste a tales hechos, f. La petición absolutoria cuando de la prueba del proceso resulta la inocencia del procesado o cuando por falta probatoria no quepa hacer efectiva la responsabilidad basada en simples conjeturas". (29)

Partiendo de lo antes consignado, en la nueva legislación procesal penal, el Ministerio Público ejercerá la función acusadora, la que deberá fundamentarse directamente en la función investigativa y estudio de todos los elementos probatorios, pues, esta última le corresponderá por mandato legal y que consiste en la aportación de pruebas y documentos, que propendan a demostrar la actividad delictiva del sindicado, pero el Ministerio Público, debe garantizar en su actividad, el principio de imparcialidad, unicamente velando en interés de la ley, pues, dentro de sus atribuciones también se encuentra aportar medios de convicción cuando estos sean pertinentes y que tiendan a poner de manifiesto la inocencia del imputado.

Es decir, que el nuevo Código Procesal Penal, ordena que el Ministerio

(29) Cabanellas, Guillermo. Op Cit T I

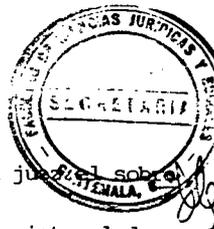
Público debe sustentar su acusación, con base en la búsqueda, recopilación y análisis de hechos y documentos que apunten a determinar directamente la responsabilidad en la comisión del delito por el sindicado, pues, a -- partir de que entre en vigencia la nueva legislación procesiva penal, se convertirá en su exclusiva responsabilidad.

En el artículo 332 están contenidos los requisitos que debe satisfacer el Ministerio Público, al formular acusación en el pedimento de apertura a juicio. Debiendo acompañar todo el material recopilado en la fase de investigación, además, los datos de identificación personal del imputado, lugar para recibir notificaciones, una relación clara y circunstanciada del hecho delictivo que se imputa y su tipificación, con indicación del tribunal jurisdiccional competente para el conocimiento del juicio.

El artículo 33 presenta el caso de la acusación alternativa, que se dará en el supuesto, de que los alegatos y medios probatorios aducidos por el Ministerio Público, durante el desarrollo del debate, no demuestren fehacientemente, las circunstancias y hechos de su tipificación original, en esta situación, podrá solicitar, que los hechos y circunstancias que se dieron y que estén previamente probados durante la dilación procesal, se encuadren en otra figura delictiva distinta, que encaje la conducta delictiva del imputado.

Puede el Ministerio Público ser relevado del ejercicio de la función --





acusatoria? Sí, pero cuando la institución ha solicitado al juez el sobreseimiento o clausura del asunto, entonces al querellante le asiste el derecho de objetar la solicitud, manifestando a la vez deseo de llevar el caso - hasta sentencia, en este caso sí puede el Ministerio Público ser sustituido del ejercicio de la facultad acusatoria que pasa a ser función del querellante, esto sin conculcar las otras actividades que pudiesen corresponderle al Ministerio Público posteriormente.

3. PRINCIPIOS DE LA FUNCION ACUSADORA

Son los postulados primordiales que guiarán la función acusadora del Ministerio Público, para que no pueda perder de vista los objetivos que le ha encomendado el nuevo Código Procesal Penal.

3.1 PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD

Este principio indica que el Ministerio Público, en su función de acusación debe observar una actitud imparcial, con el único interés de hacer prevalecer la ley, es decir, que el Ministerio Público, debe orientar sus actuaciones en interés de la ley y la verdad, excluyendo de la misma factores políticos o beneficios económicos en la aplicación de la ley.

La actividad del Ministerio Público, debe tender a la búsqueda de la verdad, no solo buscar la condena del responsable del hecho delictivo, sino en caso de que la investigación no aprobe méritos suficientes en contra del

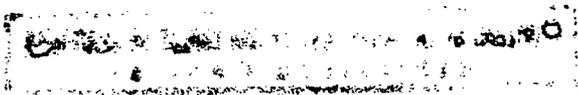


sindicado, entonces pedir que se dicte a su favor una sentencia absolutoria, es decir, que al mismo tiempo que se encarga de aportar pruebas incriminatorias, debe también cuando sea oportuno rendir pruebas de descargo que considere pertinentes, pues, su meta es el descubrimiento de la verdad real -- para la sanción del delincuente y en su caso la absolución del inocente.

En nuestra Constitución Política, se encuentra contemplado el principio de imparcialidad en el artículo 203 al preceptuar que: La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la república.

El artículo 51 de la Ley del Organismo Judicial, desarrolla el principio de imparcialidad al decir que: El Organismo Judicial, en ejercicio de la soberanía delegada del pueblo, imparte justicia conforme la Constitución Política y los valores y normas del ordenamiento jurídico del país.

El nuevo Código Procesal Penal, también en su articulado ha incluido el principio de imparcialidad en las actuaciones del Ministerio Público, al consignar que esta institución goza de independencia para la investigación delictiva y el ejercicio de la acción penal, reforzando el principio al expresar, ninguna autoridad podrá impartir instrucciones al Jefe del Ministerio Público, respecto a la forma de llevar adelante sus funciones en el ramo penal.





En conclusión, por el principio de imparcialidad el Ministerio Público, deberá tener como norma la objetividad en su actuación investigativa y acusatoria, así como independencia en la defensa de los intereses sociales que le están conferidos por la ley.

3.2

PRINCIPIO DE JERARQUIA

De conformidad con el tratadista Cabanellas, Guillermo significa"--- "Orden entre personas o cosas, lo cual determina, en aquellas las atribuciones y mando; y en estos la importancia, preferencia y valor". (29)

Sayaguez Lazo, dice respecto a la jerarquía que es: "Una relación - jurídica administrativa interna, que vincula organos y funcionarios colocándolos en situación de subordinación, con el fin de coordinar y dar -- unidad a la acción de todos ellos". (30)

El Proyecto de Ley del Ministerio Público. tiene contemplado el principio de jerarquía, expresando que el Ministerio Público, se organiza jerárquicamente. Cada superior jerárquico controla a quienes lo asisten y es - responsablesolidariamente por los actos y por la gestión de los funciona--

(29) Cabanellas, Guillermo

Op Cit T IV p 7

(30) Sayagues Lazo, Enrique

Tratado de Derecho Administrativo





rios a su cargo. Los funcionarios que asisten a un superior jerárquico deben obedecer instrucciones conforme lo establecido por la ley.

Es decir, que el superior jerárquico podrá impartir sus órdenes a los subordinados, relacionadas al servicio y al ejercicio de las nuevas funciones de investigación y acusación en el ramo penal.

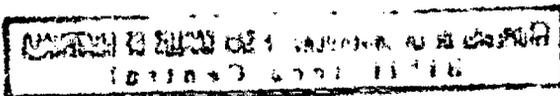
3.3 PRINCIPIO DE LEGALIDAD

El principio de legalidad es la reacción del Estado, frente a la acción de una persona, siendo que dicha acción esta tipificada en la ley penal, lo que provoca la investigación, acusación, juzgamiento y sanción del responsable, este principio pretende hacer positivo, el principio de igualdad ante la ley.

Para Schimidt, el principio de legalidad es: "El deber absoluto de las autoridades estatales de realizar la persecución y el castigo de los culpables, fundado en el deber jurídico público de garantizar la justicia". (31)

"La justificación del principio de legalidad es doble, además, de su incidencia en la realización del principio de igualdad ante la ley, "Deriva de la idea de la pena como expiación o retribución del crimen" esto es, de las teorías absolutas sobre la pena estatal, que solo legitimaban el castigo como mal inferido a quien había obrado mal, retribución y lo pres--

(31) Ilanud p. 75





cribían como de aplicación necesaria en los casos concretos (32)

Es de hacer notar, que el principio de legalidad, no se ha logrado poner en práctica en su totalidad en el desarrollo de los procesos penales, debido a que regularmente se investigan, juzgan y sancionan los delitos cometidos por las personas que carecen de recursos económicos, por lo que este principio no ha afectado aún, a los que tienen poder económico o que tienen influencias de tipo político, como consecuencia el principio de igualdad ante la ley en nuestro medio es una utopía.

El principio de legalidad en nuestro medio tiene categoría constitucional, pues, está contemplado en la Constitución de la República, en el artículo 17 que expresa: Que no son punibles las acciones u omisiones que no están calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración.

Este principio se encuentra desarrollado en los artículos 1 y 2 del Decreto 51-92 del Congreso de la República, al preceptuar que: No se impondrá pena alguna si la ley no la hubiere fijado con anterioridad. No podrá iniciarse proceso ni tramitarse denuncia ni querrela, sino por actos u omisiones calificados como delitos o faltas por una ley anterior. Sin ese presupuesto, es nulo lo actuado e induce responsabilidad del tribunal.



El Minsiterio Público entonces deberá ser un estricto observador del principio de legalidad, plegando sus actuaciones a la Constitución de la República, a las leyes y demás ordenamiento jurídico y en su caso oponiéndose a las acciones improcedentes en la medida que las leyes se lo permitan.

3.4 PRINCIPIO DE OBJETIVIDAD

Objetividad según el tratadista Cabanellas, Guillermo debe entenderse:

"La capacidad crítica o de juzgar, según la máxima imparcialidad, lejos de todo principio o concepto interesado y sin más base que la conducta y los méritos en lo personal y los hechos y las pruebas en lo material.

La objetividad es tan necesaria en los jueces como el sentimiento de justicia y el conocimiento de las leyes; y como sentido moral, más que objeto de estudio, proviene del ejemplo y de la educación y también de la noble tradición jurídica de la magistratura de los países sanos". (33)

Este principio enseña que durante la función acusadora, no se deben tomar en cuenta factores de índole económica, política o social, para ---

(33) Cabanellas Op Cit T IV p. 608



desempeñar a cabalidad la función objeto de análisis.

El Ministerio Público debe ajustar su actuación primordialmente a la aplicación de la ley penal, pues, los factores citados con anterioridad -- constituyen subjetividades que deben quedar fuera de la función acusadora, es decir, que lo que debe imperar en la función de acusación, es la objetividad en la aplicación de la justicia penal a los casos concretos.

En cuanto a evitar los factores subjetivos en el proceso, que eventualmente en algunos casos podrían presentarse, manifestados por los fiscales -- del Ministerio Público, la nueva ley procesal penal presenta los mecanismos para solicitar la sustitución de conformidad con el artículo 111 que -- preceptúa: Los funcionarios del Ministerio Público deberán excusarse y podrán ser recusados por los mismos motivos establecidos en la Ley del Organismo Judicial para los jueces, excepto los que no tengan incompatibilidad con sus funciones.

Las excusas, impedimentos y recusaciones serán resueltas informalmente por el superior jerárquico, quien sí, procede, designará el reemplazo -- inmediato del funcionario. Contra los resuelto no cabe recurso alguno.

Considero que el artículo citado, presenta una duda legal, en el sentido que dice que las excusas y recusaciones deben presentarse ante el superior



jerárquico, cuando debería determinar con exactitud ante quien deben presentarse dichas excusas o recusaciones. Haciendo un breve estudio de la ley, es mi criterio que el superior jerárquico de los fiscales del Ministerio Público, es el Fiscal General, por lo tanto es ante quien deben presentarse las mencionadas excusas y recusaciones.

Asimismo al dejar el legislador de normar un recurso para estos casos, es con el ánimo de darle una mayor celeridad al proceso oral implementado, que si se hubieran establecido recursos se desnaturalizarían los fines que persigue el nuevo proceso penal.

Con respecto a los motivos de excusas y recusaciones contenidas en la Ley del Organismo Judicial están calcadas en los artículos 122 y 123.

En relación a este mismo tópico, el proyecto de Ley para el Ministerio Público dice: Son causas de inhibitoria de los funcionarios del Ministerio Público para conocer en asuntos determinados, las mismas que para los jueces determina la Ley del Organismo Judicial como causales de impedimento o recusación, así como tener parentesco con el juez, magistrado o funcionario ante quien les toque ejercer su cometido. El impedimento o excusa se prueba mediante simple razón que suscribirá el respectivo funcionario quien será subrogado por él que determine el Procurador General, el Fiscal General o el Jefe de la Sección respectiva.



3.5

PRINCIPIO DE AUTONOMIA

Se comprende la autonomía como la disposición de poderes de decisión en grado variable.

Acerca de los entes autónomos, el tratadista Sayagues Lazo, expresa que: "Son personas públicas estatales que tienen a su cargo determinados servicios de carácter nacional y están dirigidos por consejos que poseen plenos poderes de administración y actúan con autonomía bajo cierto contralor de las autoridades nacionales". (34)

Sin autonomía la actividad de investigación y acusación del Ministerio Público, sería ineficaz, pues, haría inoperante el principio de imparcialidad, lo que provocaría una serie de procesos penales viciados, lo que vendría en desmedro de las funciones de investigación y acusación que carecerían de credibilidad ante la comunidad.

Por lo que se vuelve imperativo exigir que los funcionarios y empleados del Ministerio Público, hagan un uso correcto de la autonomía de la institución y que no vayan a ser objeto de influencias políticas o económicas, tanto de los otros poderes del Estado como de las personas particulares, lo que ocasionaría falta de credibilidad y desgaste del mismo -- ante la población, que tan necesitada esta de la recta aplicación de la -

(34) Sayagues Lazo Op Cit T I



ley penal.

Es decir, que las actitudes de independencia e imparcialidad deben ser llevadas a la práctica en forma total, presentando cuando el caso lo amerite las pruebas de cargo y/o descargo que sirvan para evidenciar la culpabilidad o inocencia del imputado, con el supremo interés de la pronta y cumplida administración de la justicia penal.

El Ministerio Público es una institución autónoma por disposición constitucional, constituyendo esta una autonomía especial, pues, se refiere únicamente al funcionamiento, ya que el nombramiento de su más alta autoridad depende del Presidente de la República,, con lo cual la verdadera autonomía queda restringida, pues carece del elemento esencial, como lo es la elección de sus propias autoridades por procedimiento democráticos, como consecuencia el Procurador General de la Nación y Jefe del Ministerio Público, en determinados momentos tendrá que obedecer la ordenes del Presidente de la República, lo que indica por sí solo el porque se califica esta autonomía de especial.

Por lo que es de esperarse que el Ministerio Público, en materia procesal penal, actúe imparcialmente y con suficiente independencia, en el cumplimiento de las funciones que le atribuyen las leyes adjetivas.



3,6

PRINCIPIO DE UNIDAD

Cabanellas, Guillermo citando a J. J. Etala, expresa del principio de -
 unidad lo siguiente: "Todos los sistemas la exigen en la organización legis-
 lativa, administrativa y financiera, para evitar contradicciones, injusti--
 cias y complejidades". (35)

Al respecto se puede expresar que este principio, se refiere a la uni--
 dad de criterio en las actuaciones, es decir, que un agente debe recibir or--
 denes de un solo jefe, o sea que el Ministerio Público, en sus actuaciones -
 debe formar una necesaria unidad de criterio y modos de proceder en sus nue--
 vas funciones.

"Y esa unidad, que deriva de la generalidad de la ley, requiere instruc-
 ciones, por lo común genericas y amplias, en ocasiones también concretas, --
 para que pueda llevarse a cabo; exige, pues, en verdad, un cierto tipo de --
 dependencia, en orden a la necesaria unificación de criterio y modos de ac--
 tuaciones y proceder". (36)

En el proyecto de Ley para el Minsiterio Público, el principio de uni--
 dad es enunciado de la sigueinte forma: El Minsiterio Público ejercerá --

(35) Cabanellas, Guillermo Op Cit

T V p 416

(36) Ilanud Op Cit p 88



su función exclusivamente a través de los órganos establecidos en la ley.

Es único para el Estado e indivisible.

El principio de unidad a lo interno del Ministerio Público, se logrará por medio de la organización de reuniones de estudio de sus funcionarios, especialmente de los casos que ocasionan impacto social, para que del análisis y discusión de los mismos, la institución mantenga la unidad de criterio, que es uno de los principios que informan al derecho procesal moderno.

4. COMO FUNCIONARA EL MINISTERIO PUBLICO EJERCITANDO LA ACCION PENAL?

El nuevo Código Procesal Penal, proporciona las directrices, que deben guiar al Ministerio Público, en el ejercicio de la acción penal y de investigación delictual, cuando sucedan hechos punibles, que es cuando debe actuar para proteger los intereses sociales.

El artículo 24 del Código Procesal Penal nuevo, es el que proporciona fundamento al Ministerio Público, para el ejercicio de la acción penal e investigación delictual es decir, de los delitos penales de acción pública, con excepción de los perseguibles a instancia de parte (acción privada) y aquellos cuya persecución este condicionada a instancia particular o autorización estatal (delitos de acción mixta).

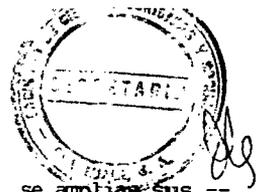


El artículo 25 del Código citado, como se desprende de su redacción es un refuerzo a lo establecido en el artículo 24, que se refiere a las excepciones, en virtud de que ordena al Ministerio Público, abstenerse de ejercitar la acción penal en determinados casos, para lo cual se hace necesario, el consentimiento del agraviado y la autorización del juez encargado del procedimiento.

También el artículo 46 del mismo Código, resulta de gran importancia para la actividad del Ministerio Público, pues, expresa que los jueces de primera instancia tendrán a su cargo el control de las averiguaciones de los delitos llevadas adelante por el Ministerio Público.

La actual Ley Organica del Ministerio Público en sus artículos 24 y 25 confieren la facultad a la Fiscalía de supervisión a los tribunales de la república para que en los procesos penales se apliquen rectamente las leyes y la intervención en las causas penales, cuando la pena a imponer no sea menor de cinco años de prisión.

De lo anterior se puede comentar, que la función de fiscalización no se cumple y que su actuación en los procesos penales es deficiente,-- a casusa de una serie de factores subjetivos que no vienen al caso mencionar.



Por lo que con la nueva legislación procesal penal, se amplían sus --
funciones, pues, tendrá bajo su responsabilidad la intervención y persecu-
ción de los delitos y en los de acción privada, cuando la parte agraviada-
se lo solicite previamente y observará a la vez, porque se cumplan las --
garantías judiciales y se respeten los derechos humanos en los procesos.

4.1 FUNCIONES PROCESALES DEL MINISTERIO PÚBLICO SEGUN EL NUEVO CODIGO -- PROCESAL PENAL.

Las funciones procesales penales del Minsiterio Público son amplias y
variadas, por lo que me circunscribiré a mencionar algunas de las que a -
mi criterio son importantes:

Artículo 78. Faculta al Minsiterio Público o tribunales, a realizar-
de manera amplia los reconocimientos judiciales personales de los imputa--
dos, asimismo faculta para que en casos de urgencia puedan realizarse es--
tos reconocimientos por las mencionadas autoridades sin intervención del -
médico forense siempre y cuando exista anuencia del sindicado y en presen-
cia de su defensor respectivo.

En cuanto al derecho de defensa, el artículo 95 expresa que el Minis-
terio Público tiene opción de permitir la defensa común de los procesa--
dos, siendo esta una facultad discrecional en concordancia con el princi-
pio constitucional del derecho de defensa.



Por su parte el artículo 181 en su primer párrafo, impone al Ministerio Público y a los tribunales, que cada uno por su parte, tiene la obligación de promover la averiguación de la verdad mediante los medios de investigación recolectados y medios de prueba permitidos y observar estrictamente cada uno de los lineamientos que les asigna la ley, especialmente el respeto a los derechos humanos.

Otras actividades procesales del Ministerio Público, están ordenadas por los artículos 203, 205 y 206, que hacen referencia al secuestro de correspondencia, control y grabación de comunicaciones telefónicas, clausura de locales o inmovilización de cosas muebles, para cuyos efectos previamente debe existir orden judicial, en pero casos de flagrancia y peligro de pérdida de evidencias, la orden podrá ser dada por el Ministerio Público, poniendo a las ordenes del juez las cosas secuestradas, quien determinará lo conveniente.

El artículo 257 establece otra de las facultades especiales concedidas al Ministerio Público, consistente en que cuando crea basado en su investigación y el estudio concienzudo de la misma, que el sindicado debe estar guardando prisión, debe solicitar al juez su aprehensión, él que será inmediatamente puesto a la orden del juez que controla la investigación, quien decidirá al respecto lo conveniente.



Asimismo tenemos el artículo 259 que establece la función y poder de capturar a los sindicados que tendrá el Ministerio Público, previa autorización del juez competente o quien se fugare del establecimiento de reclusión y en ambos casos deberá ser puesto a disposición de quien ordenó la detención, de lo que se concluye que el Ministerio Público tendrá poderes policiales, pero que estos de ninguna manera lesionará a los órganos jurisdiccionales, pues, al respecto será el juez quien tome la última decisión de mantener o no la detención del imputado.

Carácter de las actuaciones del Ministerio Público, a todo extraño le esta vedado enterarse de las investigaciones que lleve a cabo durante la fase de preparación, sin embargo, las actuaciones de la investigación podrán ser apreciadas por el sindicado, las personas que tengan que ver con el hecho, los defensores y los mandatarios, pero con la condición de que guarden reserva, ya que de lo contrario podría deducirles responsabilidades penales. De tal manera, que la publicidad en la etapa preparatoria es reservada, para todos aún para los defensores ya que a ellos también -- compete la obligación de guardar reserva o de guardar el secreto de todo -- aquello que se han enterado.

El artículo 315 faculta al Ministerio Público para la realización--



de diferentes medios probatorios propuestos por las partes, siempre que los considere pertinentes, en caso contrario deberá razonar su negativa -- para que la parte proponente pueda recurrir al juez de paz ó de primera -- instancia para que valore la importancia de la diligencia propuesta. En este artículo se pone de manifiesto el principio de imparcialidad característico del derecho procesal moderno, ya que faculta al Ministerio Público para que realice los medios probatorios propuestos por las partes, lo -- que en otras palabras significa que no debe inclinarse a favor de ninguna de las partes y que solo debe velar por la correcta aplicación de la ley penal, haciendo sobre todo que en los diferentes procesos penales impere -- la justicia.

El artículo 546 modifica el Código Militar, a fin de adecuar su normas a las disposiciones del Código Procesal Penal nuevo, en consecuencia -- el artículo 2 de la segunda parte del Decreto número 214-18-78 queda modificado y dentro de esta su numeral 2 dice: Que la investigación preparatoria y el ejercicio de la acción pública ante los tribunales será ejercida por -- el Ministerio Público.

El artículo 550 manifiesta que es imperativo que antes de cobrar vigencia el nuevo Código Procesal Penal, deberá estar debidamente organizado el Ministerio Público, para que cumpla con las funciones que dicho Código



le asigna, concretamente la Fiscalía General de la República, el Instituto de Investigaciones Criminalísticas, quienes tendrán a su cargo la investigación y ejercicio de la acción penal, es decir, que estas organizaciones deben estar previamente implementadas dentro de las estructuras del Ministerio Público, así como que su personal este debidamente capacitado para cumplir con sus funciones respectivas.

4.2 QUIEN HACE LA INDAGACION PRELIMINAR?

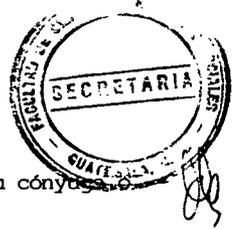
La indagación del imputado puede verificarse de dos maneras:

1. Ante el juez o tribunal
2. Ante el Ministerio Público

ANTE EL JUEZ O TRIBUNAL JURISDICCIONAL

Se realiza cuando el imputado ha sido aprehendido en forma flagrante y existe alguna pretensión de que continúe detenido, en este caso, su indagatoria se desarrolla ante la presencia del juez contralor de la investigación, ante quien debe consignarlo el Ministerio Público o la policía, dentro del plazo de veinticuatro horas de haber sido aprehendido y de conformidad con lo que establecen las normas siguientes del Código Procesal Penal nuevo:

El artículo 15 es concomitante con el principio constitucional (artículo 16 Constitución de la República), en el sentido de que ninguna perso-



na puede ser obligada a declarar contra sí misma, contra su cónyuge o persona unida de hecho legalmente ni contra sus parientes dentro de los grados de ley. Para efectos del debido proceso debe hacerse saber al sindicado de que goza de este derecho, proque de lo contrario la diligencia deviene nula ipso jure.

Para hacer estas advertencias al sindicado, la ley adjetiva nueva -- faculta al Ministerio Público y al juez o tribunal competente.

En el Artículo 87 encontramos que desarrolla los artículos 9 y 12-- de la Constitución de la República, en cuanto que establece el derecho -- del sindicado de ser oído dentro del plazo de las veinticuatro horas de -- su aprehensión y asimismo garantizar a que el imputado en todo momento -- del proceso y aún antes no le falte el derecho humano de la defensa de-- bida y para ello el juez esta obligado a proveerlo en caso el imputado de-- je de nombrar su abogado defensor oportunamente.

Este mismo artículo faculta al imputado, para que durante el procedi- miento intermedio, su declaración sea recibida por el juez de primera --- instancia, también establece la prerrogativa de que puede declarar cuan-- tas veces lo considere conveniente, pero esta diligencia será recibida -- cuando el juez lo considere pertinente.



Al encartado le es permitido declarar cuantas veces lo considere -- conveniente y lo desee, con el afán de aportar nuevos elementos de juicio al juzgador, para que éste pueda apreciar y valorar los medios de prueba - que se aporten al proceso.

Para finalizar este artículo, también faculta al sindicado para que - dentro del procedimiento preparatorio, voluntariamente informe al Ministerio Público, acerca del ilícito penal que se le imputa.

El artículo 88 limita la actividad policiaca, en virtud que preceptúa que al momento de capturar al imputado, solo se le podrán hacer preguntas que constaten su identidad personal .

Indudablemente este artículo tiende a evitar, el uso de métodos vio-- lentos en la investigación de los delitos, con lo que se obliga a las --- autoridades policiales, a respetar absolutamente la integridad personal - del caputarado, respetándole a cabalidad sus derechos humanos, que es a- lo que tienden las neuvias teorías procesales penales.

INDAGATORIA FRENTE AL MINISTERIO PUBLICO

El Ministerio Público esta facultado por la nueva ley procesal penal, para que en caso sea necesaria la presencia de alguna persona, para la rea- lización de un acto, la puede citar por intermedio de la policía nacional, para que se presente a la institución. También e_ sta autorizado, para que haga la citado, las advertencias que se derivarán de su incomparecencia.



De lo anterior, se infiere que si el Ministerio Público estima que -- dentro de sus investigaciones, es necesaria la declaración de alguna persona, la puede citar para que se presente a la realización de la diligencia, -- dicha declaración debe cumplir todas las formalidades de ley y derechos fundamentales del imputado (advertencias de ley y derechos humanos).

Cuando después de verificados todos los actos de la investigación y -- el estudio respectivo del asunto, el Ministerio Público concluye, que no -- hay elementos suficientes que demuestren la culpabilidad del sindicado, -- es decir, que no hay bases para promover el enjuiciamiento, formula petición de sobreseimiento o clausura provisional del expediente, al juez encargado de la investigación, siendo éste quien decide lo procedente.

De importancia resulta el contenido del artículo 254, establecido para el caso de la persona, que crea racionalmente, que esta siendo acusada de la supuesta comisión de un hecho delictivo, se le otorga el derecho de presentarse personal y voluntariamente al Ministerio Público, pidiendo ser escuchada respecto a la acusación presentada.

El artículo citado opino, que desarrollará en forma práctica en la -- realidad, la función conferida al Ministerio Público, para investigar de -- oficio los hechos delictivos de acción pública, con lo cual se le coloca -- en armonía con el nuevo sistema procesal penal.



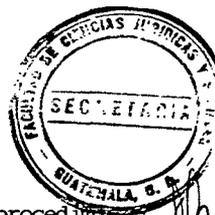
También el artículo 334, presenta una obligación del Ministerio Público y un derecho que beneficia a cualquier persona, que sea objeto de una imputación falaz, expresando que ninguna persona puede ser acusada por el Ministerio Público, si previamente esta institución, no le ha otorgado la suficiente oportunidad de declarar sobre los hechos objeto de investigación.

Lo anterior toma en cuenta el derecho humano establecido en la Constitución de la República y tratados internacionales sobre la materia, de que "Todo individuo tiene derecho a la libertad y seguridad de su persona".

También se establece que en las investigaciones sencillas, que no sea necesario oír personalmente al sindicado, será suficiente su pronunciamiento por escrito, sin que esto perjudique su derecho fundamental a ser oído.

En conclusión se puede decir, que las formas de declaración del sindicado frente al Ministerio Público, pueden ser:

1. Por citación que formula el Ministerio Público a alguna persona con las advertencias de ley para el caso de incomparecencia.
2. Voluntariamente, cuando una persona tiene motivos fundados de que es objeto de una acusación.
3. Por escrito, en causas sencillas, sin perjuicio de su derecho a ser oído.



4.3

QUE HACE EN LA ETAPA INSTRUCTIVA

Recibe también el nombre de investigación preliminar o procedimiento preparatorio (sumario), consistente en la actividad de investigación del Ministerio Público, con el debido control del órgano judicial.

Durante este período, las partes tienen el derecho de proponer al Ministerio Público, la realización de medios probatorios en cualquier momento de esta fase, si son considerados impertinentes los propuestos deberá razonar su negativa .

La instrucción concretamente comprende las tarea siguientes:

1. Conducción de la investigación
2. Búsqueda de evidencias en el lugar de los hechos
3. Recopilación y estudio de la información recabada
4. Individualización de los responsables

Toda esta información deberá ser incorporada y probada durante la realización del debate público y el tribunal decidirá si les otorga o no valor probatorio, ya que según expresa la nueva ley procesal penal, las diligencias de prueba anticipada y la indagatoria cuando sean efectuadas ante la presencia de juez competente, se les dará valor jurisdiccional.

Para finalizar es de hacer notar que los jueces de instrucción ac--



tuales que tienen a su cargo la investigación del delito, próximamente serán sustituidos por el Fiscal General y agentes fiscales del Ministerio Público.

CUAL ES EL PLAZO DEL PERIODO DE INSTRUCCION?

Este período no tiene ningún plazo de finalización, pues, de acuerdo a los principios de celeridad y sencillez se persigue que su duración sea del menor tiempo posible, es decir, que su duración debe ser tan breve como el caso a investigar lo permita.

La nueva ley adjetiva penal, contempla el supuesto de que sí, la investigación va más allá de los seis meses de duración, después, de dictado el auto de procesamiento al sindicado, cualquiera de las partes puede requerir al juez competente, para que apremie al Ministerio Público y le fije un plazo prudencial para la finalización de la investigación.

COMO TERMINA EL PERIODO DE INSTRUCCION?

Concluye con la solicitud del fiscal, que puede ser de dos maneras:

1. De apertura de juicio público y acusación
2. De sobreseimiento o que el procesado sea absuelto sin juicio, en ambos casos debe remitir toda la información recopilada.

4.4 QUE HACE EN LA ETAPA DEL PLENARIO



Se puede principiar consignando, que durante la etapa del plenario - (debate), toda participación es oral, en esta etapa los fiscales del Ministerio Público, tendrán que adoptar una actitud activa, ya que tendrán que presentar los resultados de sus medios de investigación, clarificando sus conceptos y haciendo su petitorio ante los miembros del tribunal y como consecuencia solicitando la absolución o condena del imputado .

Acerca de la participación del Ministerio Público en el plenario, - el Código Procesal Penal nuevo, la tiene contemplada esencialmente en -- los artículos que a continuación se comentan :

El artículo 369 en correspondencia con la naturaleza y fines del juicio oral, establece que para el caso de los incidentes durante el desarrollo del juicio, se concederá por una sola vez la palabra al Ministerio Público, al defensor y a los abogados de las demás partes, esto en consideración al principio de celeridad procesal característico del juicio --- oral, que busca la finalización de éste en una sola audiencia de preferencia.

Con respecto a las declaraciones, el nuevo cuerpo procesal penal, en el artículo 370 regula: Que a partir de la apertura del juicio, el presi-



dente del tribunal le explicará al encartado con palabras claras y sencillas (que así debe ser, porque el imputado generalmente no es leguleyo), el hecho concreto y justiciable que se le imputa, advirtiéndole que puede abstenerse de declarar y no por esto se interrumpirá el desarrollo del debate, sin vedarle manifestar libremente cuanto tenga por conveniente -- sobre la acusación que se le inculpa, facultando al Minsiterio Público y defensor entre otros, para interrogarlo, asimismo los miembros del tribunal cuando lo crean conveniente. Cuando el incoado se abstuviere de -- declarar total o parcialmente o incurriere en contradicciones anteriores, el presidente ordenara de oficio o a petición de parte, la lectura de sus declaraciones. Después de sus declaración y en el curso del debate, al -- incoado se le podrán formular repreguntas destinadas a aclarar las con--- tradicciones en que ha incurrido.

Por lo anterior se puede decir, que la tarea fundamental del Ministerio Público, durante la fase del plenario, consiste en que sus agentes tenderán hacia la presentación directa de la prueba recopilada durante el desarrollo del período de investigación, especialmente la de peritos y testimonial y prepararán cuidadosamente los alegatos verbales, para fundamentar debidamente su petición al tribunal.



4.5 QUE HACE EL MINISTERIO PUBLICO RESPECTO A LA VICTIMA

(Responsabilidad Civil)

La función que desempeña la víctima del delito en cuanto al resarcimiento de la responsabilidad civil, se ha visto de menos porque el Código Procesal Penal vigente redujo su actuación, prohibiendo la autocomposición en gran cantidad de delitos, permitiéndola solo para los delitos perseguibles a instancia de parte y realizada por el juez, quien procurará el avenimiento de las partes y los arreglos se ejecutarán por el mismo juez, por lo que el Estado persigue la totalidad de los delitos considerados de acción pública.

Se puede afirmar entonces, que la ley Procesal Penal vigente, no ha revelado, porque efectivamente el daño económico que ocasiona el delito a la víctima, sea convenientemente retribuido como corresponde, relegándose a un segundo plano, porque los tribunales del ramo penal, se desentienden de su cumplimiento, remitiéndola a las leyes de carácter civil, donde esta responsabilidad es constantemente evadida.

Quién es la víctima del delito? "Hablar de la víctima, es hablar, precisamente de quien fue aniquilado con el surgimiento del Derecho Penal Estatal". (37)



Considero que con la implementación del nuevo Código Procesal Penal, se da mayor campo de acción a los delitos conocidos como de acción privada y a la composición social, permitiendo ampliamente la autocomposición de los interesados en la resolución de sus propios conflictos, mediante la incorporación del criterio de oportunidad y la suspensión condicional de la persecución penal, ya que para que funcionen dichos beneficios, es requisito previo que el imputado haya reparado el daño ocasionado o que exista previamente un acuerdo con el agraviado.

Así el criterio de oportunidad permite al Ministerio Público abstenerse de ejercitar la acción penal, en delitos de poca importancia y mínimo daño social, previa reparación del daño ocasionado por el delito.

El artículo 27 del Código Procesal Penal nuevo, regula la suspensión de la persecución penal, consistente en que si el imputado acepta la veracidad de los hechos que se le endilgan y ha garantizado suficientemente el cumplimiento de las responsabilidades civiles, el juez a solicitud del Ministerio Público podrá conferir el beneficio al sindicado.

Quiénes pueden reclamar la acción civil en el ramo penal?

1. La persona legitimada para reclamar por el daño directo
2. Los herederos
3. Para el caso de incapaces sin representación o de capaces imposi-



bilitados pueden delegarla al Ministerio Público.

El Ministerio Público, cuando este encargado del ejercicio de la acción civil, deberá tratar con respeto y consideración a la víctima del delito, -- por haber sufrido un daño, así como la mantendrá informada de la investigación.

En qué momento deberá plantearse la reclamación de la responsabilidad civil?

La nueva ley procesal penal establece, que este reclamo deberá hacerse, antes que el Ministerio Público, requiera la apertura a juicio o el sobre -- seimiento, de no formularse en esta oportunidad, será rechazada por el juez competente por extemporanea.

4,5 ACTIVIDAD DEL MINISTERIO PUBLICO EN EN EL PROCEDIMIENTO

ABREVIADO

La función que debe desempeñar el Ministerio Público, en este procedimiento se concretiza, al requerir al juez de primera instancia encargado del procedimiento intermedio, para que determinado asunto se tramite por -- procedimiento abreviado, ya que a su criterio y de conformidad con la investigación efectuada., concluye que la pena a imponer por la comisión



del hecho punible, no excede de dos años de prisión o no es privativa de libertad.

Este procedimiento es breve y dentro de sus bondades tenemos, que omite la realización del debate, tomándose en cuenta una serie de factores -- que debe reunir el imputado candidato a este procedimiento, tales como: -- Falta de peligrosidad social, falta de voluntad criminal y la poca gravedad del delito, pero es requisito previo que manifieste, estar de acuerdo con ello tanto el sindicado como el defensor.

Esta vía es regulada en el Código Procesal Penal nuevo, con el objeto de resolver casos leves y elimina la posibilidad de la realización de la audiencia pública y contradictoria, dicha audiencia esta especialmente regulada para coasos graves y que ocasionan escandalo social.

Para que se pueda ejercitar el procedimiento abreviado, es necesario que se den los siguientes elementos:

1. Requerimiento exclusivo del Ministerio Público
2. Al juez de primera instancia encargado del procedimiento intermedio
3. Estimación de una pena no mayor de dos años de privación de libertad o una pena no privativa de libertad o ambas
4. Aceptación de la comisión del delito por el imputado



5. Manifestación de acuerdo para que se tramite por esa vía del ^{defensor} y su defensor

6. La condena no podrá superar la pena requerida por el Ministerio Público. Solamente al darse los elementos anteriormente enumerados, se podrá poner en funcionamiento del procedimiento abreviado, si son varios los imputados en un mismo procedimiento, se podrá aplicar el artículo analizado a alguno de los sindicados.

4.7 COMO ACTUA EL MINISTERIO PUBLICO PARA LA APLICACION DE MEDIDAS DE SEGURIDAD Y CORRECCION

Qué son la medidas de seguridad?

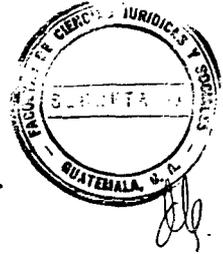
"Nosotros entendemos que las medidas de seguridad, son medios de defensa social utilizados por el Estado, a través de los organos jurisdiccionales correspondientes, , que tienen por objeto la prevención del delito y la rehabilitación de sujetos con probalidades de delinquir (peligrosos sociales o peligrosos delincuentes)". (38)

CARACTERISTICAS DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD

(38) De León Velásco, Héctor Anibal

De Mata Vela, Jose Francisco

Curso de Derecho Penal Guatemalteco p 273



1. " Son medios o procedimiento que utiliza el Estado.
2. Tienen un fin preventivo, rehabilitador, no retributivo.
3. Son un medio de defensa social.
4. Pueden aplicarse a peligrosos criminales y a peligrosos sociales. -
entendiéndose por peligroso criminal aquel que después de haber delinquido, presenta posibilidades de volver a delinquir, mientras que el peligroso social es aquel que no habiendo delinquido presenta probabilidades de hacerlo.
5. Su aplicación es por tiempo indeterminado.
6. Responden a un principio de legalidad". (39)

El Ministerio Público para solcitar al organo jurisdiccional la aplicación de medidas de seguridad y corrección, deberá tener como base los siguientes hechos; los que debe extraer del período de instrucción:

- 1) Que la pena principal no sea suficiente debido a la peligrosidad social que denota el imputado.
- 2) Que la grañvedad de la enfermedad mental del imputado, amerite la necesidad de un tratamiento especial.

Por consiguiente es el Ministerio Público, el organo encargado de solicitar
(39) Ibidem ps 274. 275.



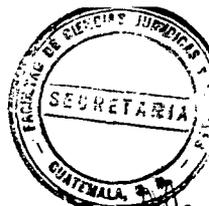
citar la aplicación de las medidas de seguridad y corrección, dicha facultad la debe ejercer al finalizar el período preparatorio o instructivo, - que analizado dará la pauta para el planteamiento de la solicitud, ésta deberá llenar los requisitos del requerimiento de apertura a juicio y se presentará ante el juez encargado del trámite del procedimiento intermedio, quien puede resolver ordenando la acusación o bien aceptando la solicitud del Ministerio Público, para que se realice el debate para la posible fijación de la medida éste debate en caso de incapacidad del imputado, deberá realizarse a puerta cerrada.

A quiénes se aplican las medidas de seguridad?

- 1) A los enfermos mentales (mayores de edad)
- 2) A los delincuentes habituales o reincidentes.

Es necesario que previo a fijarse una medida de seguridad por el tribunal, se debe fundamentar en dictámenes que deben acreditar la necesidad de la medida a adoptar.

Acerca de la incapacidad, el artículo 76 del nuevo Código Procesal-Penal expresa que: Al sujeto activo del hecho delictuoso se le protege, ya que aquella persona que realmente padece perturbaciones mentales, debidamente comprobadas con informes de peritos especializados en el área que se trate, provocaría la suspensión del proceso penal, hasta que desaparezca -



esa incapacidad, esto vale decir, que en este caso el actor del ilícito penal es inimputable, en tal situación debe ordenarse una medida de seguridad.

Al desaparecer el trastorno que adolece se continuará con la persecución penal, pero esto no obsta para que el Ministerio Público continúe con la investigación del hecho que se investiga con respecto a otros imputados si los hubiere.

Con relación a los derechos de una persona, que ha sido declarada incapaz (inimputable), estos podrán ser ejercidos por su tutor y si no lo tuviere, por su defensor.

Por último encontramos el artículo 484, que es la base legal del Ministerio Público, para solicitar la imposición de medidas de seguridad y corrección, pero su petición la debe fundamentar fehacientemente, en los resultados de la averiguación del ilícito penal y con dictámenes de especialistas, que demuestren los antecedentes y circunstancias que motivan el pedido.

5. SISTEMA PROCESAL BASICO DE COSTA RICA Y GUATEMALA

Los sistemas serán descritos por medio de algunas notas generales, que permitan conocer a grandes rasgos, algunas semejanzas y diferencias que existen dentro de los sistemas procesales de Costa Rica y Guatemala.

La primera diferencia que se percibe, es que el Ministerio Público en



Costa Rica, pertenece al Poder Judicial; mientras que en nuestro país, según la Constitución de la República y el nuevo Código Procesal Penal, -- se encuentra adscrito al Poder Ejecutivo, por lo que sus funciones tienen carácter administrativo, mientras que las funciones del Minsiterio Público de Costa Rica, están reputadas como judiciales.

En cuanto a la policía que auxilia al Minsiterio Público en Costa -- Rica; existe una policía especialmente preparada para la investigación de -- los delitos, distinta de la policía gubernativa. En cambio en Guatemala, -- la policia que auxiliará al Minsiterio Público, en sus investigaciones -- delictivas, será la Policía Nacional, que a pesar de la buena voluntad de sus integrantes, no podrá desempeñar a cabalidad la función de investiga- ción de los delitos, por la falta de preparación técnica y jurídica de sus integrantes, y, además que esta misma policía esta al servicio del Poder -- Ejecutivo, lo que en determinados casos y al menos al principio, hará du- dar de la imparcialidad de sus investigaciones, debido a la fácil permea- bilidad de sus agentes.

Otra semejanza que existe, es que en los tribunales de ambos países, cuando reciben una denuncia o querrela, inmediatamente dictan el auto de -- prisión provisional contra el imputado, basándolo unicamente en el conoci-



do estribillo de que "Existen suficientes motivos, para creer que el imputado cometió el hecho delictivo". Por lo que es de esperarse, que con el nuevo Código Procesal Penal de Guatemala, esta situación se revierta ostensiblemente y el dictar el auto de prisión provisional, se convierta en una regla de excepción y no general como se ha venido produciendo, con la consiguiente pérdida de recursos económicos del Estado, daños diversos para el encarcelado y aglomeración de personas en los centros de reclusión.

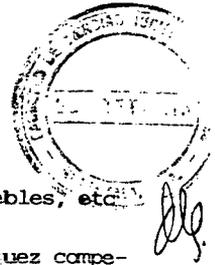
Otra diferencia es cuanto se presenta el caso, que el Ministerio Público quiera desestimar, una denuncia o querrela presentada, en Costa Rica ante la negativa de aceptación por parte del juzgador, se puede hacer uso de un recurso de apelación, para que sea un tribunal superior, quien decida la controversia. En Guatemala, ante la negativa del juzgador, en aceptar la desestimación de la denuncia o querrela, el Ministerio Público, debe acatar la disposición del juez, no habiendo legislado un recurso al respecto.

En cuanto al período intermedio, en la legislación procesal penal de Costa Rica no está regulado, es decir, que la instrucción queda clausurada, cuando el juez de instrucción, dicta el auto de elevación a juicio. En cuanto a la legislación procesal penal guatemalteca, que entrará en vigor,

esta contemplado un período intermedio, durante el cual el juez, realiza una labor de calificación y donde puede tanto el querellante como el imputado, requerir que el juez practique los medios de investigación no realizados y que sean pertinentes, propuestos debidamente en el período de instrucción y que sean determinantes para rechazar el requerimiento de apertura a juicio o por el contrario, fundamente concretamente la solicitud de apertura a juicio.

CONCLUSIONES

- 1.- Las amplias funciones que otorga el Código Procesal Penal nuevo al Ministerio Público, especialmente la de investigar la comisión de los hechos punibles y la de acusar criminalmente, con base en las investigaciones efectuadas, encuentra su base legal en la Constitución de la República, que en su artículo 183, concede al Organismo Ejecutivo, las funciones de cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes, que es la actividad que precisamente esta cumpliendo el Organismo Ejecutivo, a través de la delegación de funciones en la institución del Ministerio Público.
- 2.- La investigación del hecho delictivo, es una función que encuadra dentro de las funciones administrativas, realizadas por el órgano del Poder Ejecutivo (Ministerio Público) y éste para actuaciones juris---



dicionales como: Orden de captura, allanamiento de inmuebles, etc. tendrá que requerir la orden jurisdiccional emitida por juez competente.

- 3.- Las tareas conferidas al Ministerio Público, de investigar los hechos delictivos y acusar criminalmente, no son típica función jurisdiccional, por lo que la investidura de los jueces y la jurisdicción quedan sin ningún tipo de intervenciones y al contrario evitará el desgaste a que voluntaria o involuntariamente, se ha sometido al Organismo Judicial, por la excesiva concentración de funciones que actualmente cumple en forma parcial y deficiente.
- 4.- El Criterio de Oportunidad y el Procedimiento Abreviado, son dos facultades discrecionales, que concede la ley procesal penal al Ministerio Público, los que constituyen dos procedimientos ágiles, que podrá utilizar a través de los tribunales penales, para que se logre una rápida solución de los conflictos penales, que no necesariamente deban pasar por todo el proceso penal.
- 5.- La facultad concedida por la ley procesal penal, al Ministerio Público, de poder recibir declaraciones de los sindicatos de la comisión de un hecho ilícito durante la fase investigativa, beneficiará al ---



inculpado, que podrá seguir gozando de su libertad personal, lo que -
evitará problemas económicos, morales y sociales.

- 6.- Dentro de las limitantes que impone la ley procesal penal nueva, al -
Ministerio Público, esta la que expresa que: No podrá formular acusa-
ción contra el sindicato, mientras no le haya escuchado previa y su-
ficientemente, dicha disposición tiende a evitar, que se inicien pro-
cesos sin ningún motivo racional con el consiguiente daño para el in-
vestigado.
- 7.- En las nuevas funciones del Ministerio Público, encontramos la que le
otorga la exclusividad para la aplicación de las medidas de seguridad
y corrección, lo que esta de conformidad con las nuevas doctrinas pro-
cesales penales modernas, que buscan la reincursión del presunto cul-
pable, que padece problemas psicobiosociales, a la sociedad, por medio
del tratamiento adecuado.

RECOMENDACIONES

- 1.- En la actualidad existe fuerte tendencia, porque la dirección del ---
Ministerio Público, sea colegiada, lo que considero pertinente, en --
vista que una institución importante, no debe estar dirigida por una-
persona y a su criterio personalista, pero previamente a esto debe --
reformarse la Constitución de la República en su artículo 252, párra-



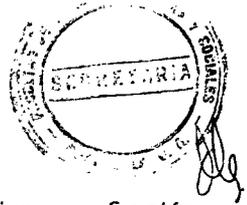
fo final, que ordena que el Ministerio público, debe ser dirigido por el Procurador General de la Nación y Jefe del Ministerio Público.

- 2.- La figura del Fiscal General de la República, con autonomía como se pretende, creada dentro de otra institución autónoma como el Ministerio Público, vendrá a crear problemas de dirección y madno, pues, resulta inconcebible, que haya una institución autónoma dentro de -- otra institución autónoma, por lo que considero que si se le quiere dotar de autonomía a la Fiscalía General de la República, debe crearse entonces una institución diferente, independiente del Ministerio-- Público, o dejarse como una dirección bajo la jefatura del Jefe del -- Ministerio Público.
3. Es de urgente necesidad que el Congreso de la República, apruebe la-- Ley Organica del Ministerio Público, proque es una disposición del -- Código Procesal Penal, que madna que previamente a entrar en vigencia el Minsiterio Público, debe estar organizado convenientemente y a la-- vez se le dote de recursos económicos, para que implemente el Instituto de Investigaciones Criminalísticas y los laboratorios necesarios, para que lleve a la práctica la investigación técnica y científica de los ilicitos penales.



4.- Que el Organismo Judicial a través de su cuerpo de jueces, ^{permanente} vigilante, de la actividad que desarrollará el Ministerio Público, -- para que ante la posibilidad que se exceda en el uso del poder, inmediatamente sea sometido a las funciones que debe desempeñar de conformidad con la ley de la materia.

BIBLIOGRAFIA



- Alvarado Herrera, Juan Ramón El Ministerio Público y su función en la Legislación Guatemalteca. - Universidad de San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Quetzaltenango, Guatemala, 1980. (tesis de grado)
- Alvarez Paz, Cecilia La Forma Oral en el Proceso Penal, Posibilidad de su Incorporación en la Legislación Guatemalteca. Universidad de San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. -- Guatemala, 1990. (tesis de grado).
- Boxja Osorno, Guillermo Derecho Procesal Penal. Editorial Cajica S. A. 3ra. Edición. Puebla, México 1985.
- Cabanellas, Guillermo Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual 14 a. Edición. Buenos Aires, Argentina 1979.



De León Velásco, Héctor Anibal

Curso de Derecho Penal Guatemalteco.

De Mata Vela, José Francisco

Guatemala, enero de 1,989.

Couture, Eduardo J.

Fundamentos de Derecho Procesal Civil. Ediciones Depalma. 3a Edición.

Buenos Aires, Argentina, 1966.

Enech, Miguel

Curso Elemental de Derecho Procesal Penal. Casa Editorial Boch. 2a. Edición. Volumen II. España. 1945.

Elvén, Eugenio

Elementos de Derecho Procesal Penal. Casa Editorial Boch. 2a Edición.

España. 1931.

García Ramírez, Sergio

Derecho Procesal Penal. Editorial -- Porrúa S. A. 2a. Edición. México. 1977.

Herrero, Alberto

Derecho Procesal Penal. El Proceso Penal Guatemalteco. Editorial José de Pineda Ibarra. Guatemala, 1978.



Hurtado Aguilar, Oscar H..

El Ministerio Público y el Monopolio de la Acción Penal. Universidad Autónoma de México. México 1945. (tesis de grado).

Ilanud

El Ministerio Público en América Latina. desde la Perspectiva del Derecho Procesal Moderno. 1a. Edición. Costa Rica

Regalado Cardona, Edgar René

Análisis Crítico Acerca de la Primera Intervención del Ministerio Público en el Proceso Penal Guatemalteco. Universidad de San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala. 1990. (tesis de grado)

Trejo Duque, Julio Anibal

Aproximación Al Derecho Procesal Penal y Análisis Breve del Actual Proceso Penal. 2 Edición. Guatemala, 1988.

LEYES:

Constitución de la República de Guatemala

Código Procesal Penal y sus Reformas

Decreto 52-73

Código Procesal Penal

Decreto 51-92