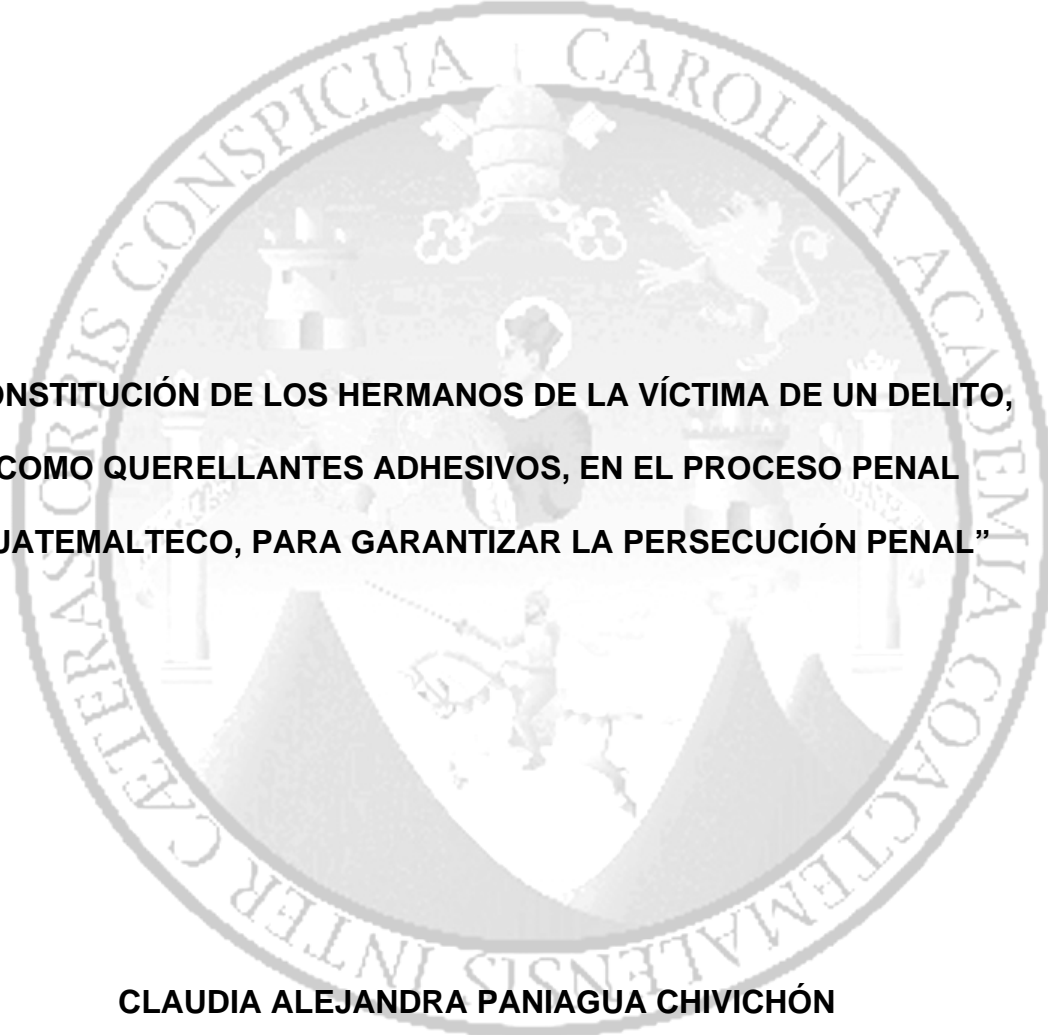


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a figure holding a staff, surrounded by various symbols including a crown, a cross, and a lion. The Latin motto "CETERAS CRIBIS CONSPICUA CAROLINA ACADEMIA COACTEMALENSIS INTER" is inscribed around the perimeter of the seal.

**“CONSTITUCIÓN DE LOS HERMANOS DE LA VÍCTIMA DE UN DELITO,  
COMO QUERELLANTES ADHESIVOS, EN EL PROCESO PENAL  
GUATEMALTECO, PARA GARANTIZAR LA PERSECUCIÓN PENAL”**

**CLAUDIA ALEJANDRA PANIAGUA CHIVICHÓN**

**GUATEMALA, JUNIO DE 2006**

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

**“CONSTITUCIÓN DE LOS HERMANOS DE LA VÍCTIMA DE UN DELITO, COMO  
QUERELLANTES ADHESIVOS, EN EL PROCESO PENAL GUATEMALATECO, PARA  
GARANTIZAR LA PERSECUCIÓN 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

**CLAUDIA ALEJANDRA PANIAGUA CHIVICHÓN**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, junio de 2006

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

DECANO:	Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL:	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. José Domingo Rodríguez Marroquín
VOCAL V:	Br. Edgar Alfredo Valdéz López
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana.

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente:	Lic. César Augusto Conde Rada
Vocal:	Lic. Luis Efraín Guzmán Morales
Secretario:	Lic. Edwin Roberto Peñate Girón

**Segunda Fase**

Presidente:	Lic. Francisco Vásquez Castillo
Vocal:	Licda. Enma Graciela Salazar Castillo
Secretario:	Licda. Dora René Cruz Navas

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).

**Licda. M. A. María Lesbia Leal Chávez**  
**Abogada y Notaria**  
5ª. calle 1-02 zona 10, Colonia Lomas de San Jacinto Mixco, Guatemala.  
Teléfono 24350626

Guatemala, 18 de Abril del 2006.

Licenciado:

Bonerge Amilcar Mejia Orellana

Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala.

Respetable señor decano:

De manera atenta y respetuosa por éste medio le comunico a usted lo siguiente:

Fui nombrada asesora de Tesis de la Bachiller **CLAUDIA ALEJANDRA PANIAGUA CHIVICHÓN**, en el tema de investigación nominado **“CONSTITUCIÓN DE LOS HERMANOS DE LA VÍCTIMA DE UN DELITO, COMO QUERELLANTES ADHESIVOS, EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO, PARA GARANTIZAR LA PERSECUCIÓN PENAL”**.

Al analizar el trabajo aludido, pude establecer que hubo interés, dedicación y esmero al realizarlo, está fundamentado en la doctrina y la legislación atinente al tema, el cual fue redactado con las técnicas de investigación adecuadas y con lenguaje técnico jurídico, habiendo cumplido la estudiante con los lineamientos y modificaciones propuestos por la suscrita.

Por lo anterior emito **DICTAMEN FAVORABLE** en el sentido que, el presente trabajo de tesis puede ser motivo de discusión en el examen público de la estudiante Paniagua Chivichon, salvo mejor criterio del profesional que le asignen como revisor del mismo.

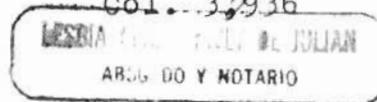
Deferentemente,

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”

Licda. M.A. María Lesbia Leal Chávez

Asesora

Col. 3,936





**UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, veintisiete de abril de dos mil seis.

Atentamente, pase al (a) **LICENCIADO (A) SALVADOR HUMBERTO MOLINA ROBLES**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (a) estudiante **CLAUDIA ALEJANDRA PANIAGUA CHIVICHÓN**, Intitulado: **“CONSTITUCIÓN DE LOS HERMANOS DE LA VÍCTIMA DE UN DELITO, COMO QUERELLANTES ADHESIVOS, EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO, PARA GARANTIZAR LA PERSECUCIÓN PENAL”**.

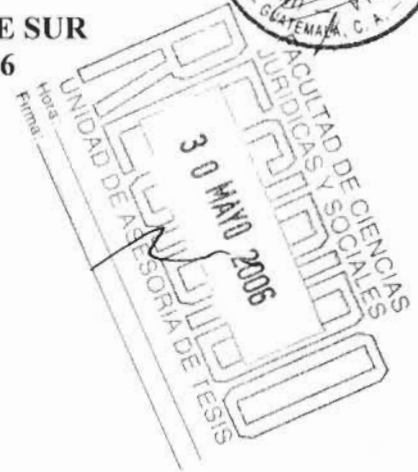
Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.



**LIC. MARIO ISMAEL AGUILAR ELIZARDI  
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**

cc. Unidad de Tesis  
MIAE/sllh

LIC. SALVADOR HUMBERTO MOLINA ROBLES  
ABOGADO Y NOTARIO  
12 CALLE 1-25 ZONA 10  
OFICINA 1701 "A", GEMINIS 10, TORRE SUR  
TELEFONOS: 58114970-23353017-23353026  
GUATEMALA, C. A.



Guatemala, 29 de mayo del 2006

Licenciado:  
Boanerge Amilcar Mejia Orellana.  
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala.  
Su despacho.

Señor Decano:

Respetuosamente, dirijo la presente para manifestarle que por resolución emanada de la Decanatura a su digno cargo, se me designó para revisar el trabajo de tesis de la estudiante **CLAUDIA ALEJANDRA PANIAGUA CHIVICHÒN**, intitulado "**CONSTITUCIÓN DE LOS HERMANOS DE LA VÍCTIMA DE UN DELITO, COMO QUERELLANTES ADHESIVOS, EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO, PARA GARANTIZAR LA PERSECUCIÓN PENAL**", habiéndolo como consecuencia procedido a revisar el mismo y sugerido algunas modificaciones que fueron debidamente satisfechas; en esa virtud me permito rendir **DICTAMEN FAVORABLE**, toda vez que dicho trabajo de tesis cumple con los requisitos reglamentarios de esa casa de estudios, siendo procedente aceptarlo para su discusión en el examen público de tesis que para ese efecto se programe.

Sin otro particular me es grato suscribirme del señor Decano, deferentemente.

Lic. Salvador Humberto Molina Robles  
Abogado y Notario  
Colegiado No. 3,258

SALVADOR HUMBERTO MOLINA ROBLES  
ABOGADO Y NOTARIO



**DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, nueve de junio de dos mil seis.-

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del (a) estudiante **CLAUDIA ALEJANDRA PANIAGUA CHIVICHÓN**, titulado **CONSTITUCIÓN DE LOS HERMANOS DE LA VÍCTIMA DE UN DELITO, COMO QUERELLANTES ADHESIVOS, EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO, PARA GARANTIZAR LA PERSECUCIÓN PENAL**, Artículos 31 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MIAE/slh





## **ACTO QUE DEDICO**

- A DIOS:** Ser supremo que me dio la vida, me ha protegido en mi camino y me dio sabiduría para alcanzar mi meta.
- A MIS PADRES:** Lic. Sergio Eduardo Paniagua Meza, gracias por tus múltiples consejos y enseñanzas y sobre todo, por ser mi ejemplo a seguir.  
Profa. Olga Yolanda Chivichón de Paniagua, gracias por tu apoyo y amor incondicional a lo largo de mi vida.
- A MIS HERMANOS:** Olga Nereida y Sergio Armando, gracias por todo su cariño y que mi triunfo los aliente a seguir adelante, los quiero mucho.
- A MIS ABUELOS** Eduardo Ladislao Paniagua  
Vicente Chivichón y  
Natalia Martínez de Chivichón  
Con mucho cariño
- A LA MEMORIA DE MI ABUELITA** Stella Meza de Paniagua; porque su recuerdo siempre está presente en mí.
- A MIS TÍOS Y TÍAS:** Gracias por todo el apoyo recibido.
- A MIS PRIMOS (AS), EN ESPECIAL A:** Lourdes que Dios te bendiga.
- A UNA PERSONA ESPECIAL JORGE LUIS CAMEY** Gracias por tu apoyo, comprensión y paciencia.
- A MIS AMIGOS:** Mayné, Luis, Gregory, Iván, Any, Franklin, Silvia, María del Carmen y de manera muy especial a Linda Salazar, Alejandra Álvarez y Araceli Morales.
- A LA TRICENTENARIA** Universidad de San Carlos de Guatemala, y especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; por permitirme estudiar en sus aulas.



# ÍNDICE

Pág.

INTRODUCCIÓN.....	i
-------------------	---

## CAPITULO I

### Evolución histórica del proceso penal

1.1. Proceso penal griego... ..	1
1.2. Proceso penal romano.....	1
1.3. Proceso canónico.....	2
1.4. Proceso penal común o mixto.....	3
1.5. Proceso reformado.....	4
1.6. El proceso penal en Guatemala.....	4
1.7. Definición del proceso penal.....	6
1.8.. Sistemas que rigen el proceso penal.....	7
1.8.1. Sistema inquisitivo o inquisitorio.....	7
1.8.2. Sistema acusatorio.....	8
1.9. Principios procesales que orientan el nuevo proceso penal.....	10
1.9.1. Definición.....	10
1.9.1.1. Principios generales.....	11
1.9.1.1.1. Principio de equilibrio.....	11
1.9.1.1.2. Principio de desjudicialización.....	11
1.9.1.1.3. Principio de celeridad.....	12
1.9.1.1.4. Principio de sencillez.....	13
1.9.1.1.5. Principio del debido proceso.....	14
1.9.1.1.6. El derecho de defensa.....	15
1.9.1.1.6.1. Intimación.....	15
1.9.1.1.6.2. Imputación.....	16
1.9.1.1.6.3. Audiencia.....	16
1.9.1.1.7. Principio de inocencia.....	16
1.9.1.1.7.1. El “in dubio pro reo” principio “favor rei” .....	17

1.9.1.1.7.2. Principio “favor libertatis”.....	17
1.9.1.1.8. Principio de legalidad.....	18
1.9.1.1.8.1. “Nullum poena sine lege”.....	19
1.9.1.1.8.2. “Nullum proceso sine lege”.....	19
1.9.1.2. Principios especiales.....	19
1.9.1.2.1. Principio de oficialidad.....	20
1.9.1.2.2. Principio de contradicción.....	20
1.9.1.2.3. Principio de oralidad.....	20
1.9.1.2.4. Principio de concentración.....	21
1.9.1.2.5. Principio de inmediación.....	21
1.9.1.2.6. Principio de publicidad.....	21
1.9.1.2.7. Sana crítica razonada.....	22
1.9.1.2.8. Doble instancia.....	23
1.9.1.2.9. Cosa juzgada.....	23
1.10. Los sujetos procesales dentro del proceso penal.....	23
1.10.1. El órgano jurisdiccional y sus auxiliares.....	24
1.10.2. Las partes.....	24
1.10.2.1. El imputado.....	24
1.10.2.2. El defensor.....	25
1.10.2.3. El Ministerio Público.....	25
1.10.2.4. El querellante.....	26
1.10.2.4.1. El adhesivo.....	27
1.10.2.4.2. El exclusivo.....	27
1.10.2.5. El actor civil.....	27
1.10.2.6. El tercero civilmente demandado.....	28
1.10.2.7. Los colaboradores.....	29

## **CAPÍTULO II**

### Evolución histórica de la acción penal

2.1. Concepto de acción.....	32
------------------------------	----

2.2. Acción y jurisdicción.....	34
2.3. Acción penal.....	35
2.3.1. Naturaleza jurídica.....	35
2.3.2. Titularidad de la acción penal.....	37
2.3.3. Clasificación de la acción penal.....	37
2.3.3.1. Acción penal pública.....	39
2.3.3.1.1. Características de la acción penal pública.....	40
2.3.3.1.2. La acción penal pública y el querellante adhesivo.....	42
2.3.3.2. Acción penal pública dependiente de instancia particular.....	42
2.3.3.2.1. Casos de procedencia.....	44
2.3.3.2.2. Límite a la participación del Estado para ejercitar la acción Penal pública a instancia particular.....	46
2.3.3.3. Acción penal privada.....	47
2.3.3.3.1. Casos de procedencia.....	48
2.3.3.3.2. Características de la acción privada.....	49
2.3.4. Extinción de la acción penal.....	50

### **CAPÍTULO III**

#### **Generalidades**

3.1. Definición.....	54
3.2. Características.....	55
3.3. Legitimación.....	56
3.4. Etapa procesal para constituirse en querellante adhesivo.....	58
3.5. Naturaleza y facultades del querellante adhesivo.....	59
3.5.1. Naturaleza.....	59
3.5.2. Facultades.....	60
3.6. Importancia del querellante adhesivo en el proceso penal guatemalteco.....	62

### **CAPÍTULO IV**

#### **El delito y la víctima en el sistema de justicia penal**

4.1. El delito.....	65
4.2. La víctima en el sistema de justicia penal.....	66
4.3. El parentesco por consanguinidad de la víctima.....	68
4.3.1. Generalidades.....	69
4.3.2. El parentesco.....	70
4.3.2.1. Parentesco por consanguinidad.....	70
4.4. Pueden los hermanos de la víctima de un delito ser querellantes adhesivos.....	71
4.5. La viabilidad de que los hermanos de la víctima de un delito se puedan constituir como querellantes adhesivos.....	73
CONCLUSIONES.....	79
RECOMENDACIONES.....	83
ANEXO.....	85
BIBLIOGRAFÍA.....	99

## **INTRODUCCION**

El Código Procesal Penal, Decreto Legislativo número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, implementó el sistema acusatorio con el cual se pretende avanzar hacia un régimen democrático sólido, ya que con las innovaciones implementadas en los distintos institutos penales que comprende dicho código se da mayor participación a la población y la involucra en el juicio penal. En ese sentido, la figura del querellante adhesivo ha cobrado cada día más importancia debido a la ola de violencia imperante en nuestro país y porque las víctimas de un delito y sus familiares no acaban de confiar en la labor investigativa del Ministerio Público.

En cuanto a la institución del querellante adhesivo, nuestra ley adjetiva penal regula de manera restringida las personas que pueden ser consideradas como agraviadas de un delito para que puedan provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público de conformidad con el Artículo 116 del Código Procesal Penal. En efecto, el Artículo 117 del mismo cuerpo legal, por omisión, no permite que un hermano o hermana de la persona afectada por un ilícito penal pueda constituirse como querellante adhesivo dentro de un proceso penal, con lo cual el legislador imposibilita una efectiva persecución penal, ya que en el caso de que estos sean los únicos familiares cercanos, se les veda ese derecho y se descarga exclusivamente en el Ministerio Público la responsabilidad de perseguir el delito, resultando injusto que una persona que tiene parentesco de consanguinidad con la víctima no pueda participar activamente en el proceso penal.

Precisamente ésta discriminación de los hermanos de la víctima que hace nuestra ley adjetiva penal para que puedan constituirse como querellantes adhesivos en el proceso penal, fue la que motivó el presente trabajo de investigación con el objetivo primordial de determinar la viabilidad y conveniencia de que los hermanos y hermanas de la víctima puedan intervenir en el proceso provocando la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público.

(ii)

La estructura de éste trabajo se dividió en cuatro capítulos. El capítulo I se denomina “El proceso penal guatemalteco”, comprendiendo la evolución histórica del proceso penal, su definición, los sistemas procesales que lo rigen, los principios procesales que lo orientan y los sujetos procesales que dentro del mismo pueden existir.

El capítulo II se denomina “La acción penal”, abarcando la evolución histórica que ha tenido la acción penal, lo que es la acción y jurisdicción, la acción penal propiamente dicha, su naturaleza jurídica, la titularidad de la acción penal, la clasificación tripartita de la acción penal que hace nuestra ley adjetiva penal en pública, privada y dependiente de instancia particular, para finalizar con las causas de extinción de la acción penal.

El capítulo III se denomina “El querellante adhesivo dentro del actual proceso penal guatemalteco”, se refiere a los aspectos más importantes de la institución procesal del querellante adhesivo como su definición, características, su legitimación, requisitos y etapa procesal para constituirse como tal, incluyendo sus facultades que le confiere la ley una vez que se ha adherido dentro del proceso como querellante y la importancia que ha tenido en el proceso penal guatemalteco durante vigencia del actual Código Procesal Penal.

En el capítulo IV se hace un análisis sobre “La viabilidad de que los hermanos de la víctima de un delito se puedan constituir en querellantes adhesivos en el proceso penal guatemalteco”, abarcando la definición y conceptualización del delito y la víctima en el sistema de justicia penal, el parentesco de consanguinidad que existe entre la víctima y sus hermanos, luego se analiza si de conformidad con la ley adjetiva penal los hermanos de la víctima pueden ser querellantes adhesivos y la viabilidad de que puedan constituirse como tales en el proceso penal guatemalteco.

Finalmente dentro de la investigación se aporta una investigación de campo realizada en la ciudad de Antigua Guatemala, Departamento de Sacatepéquez, mediante una encuesta dirigida a jueces, fiscales y abogados litigantes que de alguna forma u otra están involucrados en nuestro sistema de justicia penal, describiendo sus resultados en una gráfica estadística con su respectiva interpretación, la cual permitió establecer las ventajas y desventajas que se obtienen con el actuar

(iii)

en el proceso penal de los hermanos de la víctima de un delito como querellantes adhesivos para tener derecho a provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público, proponiendo al respecto un proyecto de Decreto Legislativo para reformar el Código Procesal Penal de manera que se pueda incluir a los hermanos de la víctima de un delito de acción pública como agraviados, para finalmente dar paso a las conclusiones y recomendaciones que se obtuvieron al culminar el presente trabajo.

Considero importante señalar que la problemática planteada en el desarrollo del tema puede ser objeto de múltiples opiniones; sin embargo, lo que pretendo es dar a través de mi limitado conocimiento penal, un pequeño aporte para propiciar el estudio y profundización de la figura del querellante adhesivo, que en la actualidad ha cobrado mucha importancia, principalmente para aquellas familias guatemaltecas que han sufrido los azotes de la delincuencia y que claman por una justicia pronta y satisfactoria.



## CAPÍTULO I

### 1. Evolución histórica del proceso penal

#### 1.1. Proceso penal griego

En el derecho griego, el rey, el consejo de ancianos y la asamblea del pueblo, en ciertos casos, llevaban a cabo juicios orales de carácter público para sancionar a quienes ejecutaban actos que atentaban contra los usos y costumbres. El ofendido, o cualquier ciudadano, presentaba y sostenía acusación ante el arconte, el cual, cuando no se trataba de delitos privados y, según el caso, convocaba al tribunal del areópago, al de los “Ephetas” y al de los “Heliastas”. El acusado se defendía a sí mismo, aunque en ciertas ocasiones le auxiliaban algunas personas.

#### 1.2. Proceso penal romano

Alcanza un alto grado de desarrollo y elabora elementos, algunos de los cuales todavía forman parte del proceso penal. Basta con recordar la materia de las pruebas en algunas de las cuales el proceso romano es considerado como un modelo insuperable.

En los asuntos criminales, en la etapa correspondiente a las "legis acciones", la actividad del Estado se manifestaba en el proceso penal público y en el privado. En el proceso privado, el Estado era una especie de árbitro, que escuchaba a las partes y basándose en lo que éstas exponían, resolvía el caso.

Este tipo de proceso cayó en descrédito, por lo que se adoptó el proceso penal público, llamado así porque el Estado sólo intervenía en aquellos delitos que eran una amenaza para el orden y la integridad política.

Más tarde durante la monarquía se cayó en el procedimiento inquisitivo, iniciándose el uso del tormento que se aplicaba al acusado y aun a los testigos; juzgaban los pretores, procónsules, los prefectos y algunos otros funcionarios.

El proceso penal público revestía dos formas fundamentales: la “cognitio” que era realizada por los órganos del Estado, y la “accusatio”, que en ocasiones estaba a cargo de algún ciudadano.

La “cognitio”, era considerada la forma más antigua, en la cual el Estado ordenaba las investigaciones pertinentes para conocer la verdad de los hechos, y no se tomaba en consideración al procesado, pues solamente se le daba injerencia después de que se había pronunciado el fallo, para solicitarle al pueblo que se le anulara la sentencia.

La “accusatio” surgió en el último siglo de la República y evolucionó las formas anteriores; durante su vigencia, la averiguación y el ejercicio de la acción se encomendó a un acusador representante de la sociedad, cuyas funciones no eran propiamente oficiales; la declaración del derecho era competencia de los comicios, de las cuestiones y de un magistrado.

Al principio de la época imperial, el Senado y los emperadores eran quienes administraban justicia. Además de los tribunales penales, correspondía a los cónsules la información preliminar, la dirección de los debates judiciales y la ejecución del fallo.

Bajo el imperio, este sistema no se adaptó a las nuevas formas políticas y como la acusación privada se llegó a abandonar por los interesados, se estableció el proceso extraordinario para que los magistrados, al no existir la acusación privada, obligatoriamente lo llevaran a cabo.

### 1.3. Proceso canónico

La iglesia, que elaboró un cuerpo propio de derecho penal y construyó también un tipo especial de proceso que, primeramente se basaba en los elementos básicos del proceso

romano, y después adquiere características propias. Fue la iglesia quien construyó y fijó el tipo de proceso inquisitorio e introduce los principios que llegaron a ser fundamentales de la inquisitio ex officio y de la independencia del juez para la investigación de la verdad.

En el Derecho Canónico el procedimiento era inquisitivo y fue instaurado en España por los Visigodos, generalizándose después hasta la revolución francesa.

El proceso canónico se caracterizaba porque en él era común el uso del tormento para obtener la confesión del acusado, quien se encontraba incomunicado y tenía una defensa nula, pues en la persona del juzgador se reunían las funciones de acusación, defensa y decisión.

Se instituyeron los comisarios, quienes eran los encargados de practicar las pesquisas para hacer saber al tribunal del santo oficio, la conducta de los particulares en relación a las imposiciones de la propia iglesia. Cuando se reglamentó el funcionamiento de la Inquisición Episcopal, le fue encomendada a dos personas laicas la pesquisa y la denuncia de los herejes; en tanto que los actos y funciones procesales les fueron atribuidos a los inquisidores.

#### 1.4. Proceso penal común o mixto

Tomando en cuenta los elementos romanos y canónicos nace en Italia en el siglo XII, el proceso penal común o mixto debido principalmente a la labor de los jurisconsultos boloñeses. Este proceso era predominantemente inquisitivo y se difundió rápidamente fuera de Italia, implantándose en Alemania en el año 1532 y en Francia en la Ordenanza Criminal de Luis XIV en 1670.

El proceso penal común o mixto se caracterizaba por lo siguiente:

Durante el sumario se observaban las formas del sistema inquisitivo -secreto y escrito-,

- Para el plenario, se observaban la publicidad y la oralidad,
- Para valorar las pruebas, el juez gozaba de libertad absoluta; salvo casos especiales en los que regía el sistema legal o tasado.

### 1.5. Proceso reformado

Se dice que las reformas del proceso penal y las instituciones políticas vienen unidas históricamente, y ello explica que, al surgir la filosofía racionalista y manifestarse los impulsos de libertad que tomaron cuerpo en la segunda mitad del Siglo XVIII, surgieron aspiraciones de reforma del proceso penal, que ya resultaba inadecuado a las nuevas exigencias y a la tutela de los derechos humanos que fueron reivindicados. Este movimiento de reforma quedó plasmado en las leyes procesales promulgadas durante la Revolución Francesa -1789-1791- y años más tarde en el proceso reformado alemán -1848-.

El proceso penal en los pueblos civilizados, actualmente se encuentra regulado por códigos especiales, de los cuales algunos han ejercido en los otros una influencia decisiva y hasta les han servido de modelo.

### 1.6. El proceso penal en Guatemala

Al cometerse un hecho delictivo, automáticamente surge un conflicto entre el hechor y la víctima, naciendo así un litigio o controversia como la base, el presupuesto o el “prius” del proceso. En ese sentido es importante tener presente que el litigio penal no surge con el proceso penal, sino a él es llevado para su solución, es decir, que el litigio penal surge desde antes del proceso y por ello es un supuesto “sine qua non” del proceso penal.

Entre los medios de solución de los conflictos penales, el proceso jurisdiccional es la figura instrumental por excelencia, su importancia es tal, que nuestra Constitución Política de la República y todo el ordenamiento jurídico penal prohíbe hacerse justicia de forma

ilegal por si mismo, disposición que se complementa con la atribución exclusiva de los tribunales de justicia de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado y el principio de “nulla poena sine lege”, que solo permite la imposición de penas por parte del Estado.

El proceso penal está disciplinado por el derecho procesal que dicta el Congreso de la República. “Es consecuencia de un sistema que se compone de una construcción especial predispuesta para administrar justicia en cuanto surja la sospecha de que se ha infringido la ley penal; una estructura instrumental que crea el legislador para descubrir la verdad sobre el supuesto hecho delictivo y para actuar en concreto la ley penal...”<sup>1</sup>

El derecho penal material o sustantivo prescribe que acciones u omisiones son punibles y señala también las penas. En ese sentido el Artículo 1 del Código Penal dice que nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por la ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sea las previamente establecidas en la ley.

De lo anterior se puede deducir que si bien es cierto el proceso penal es una garantía de defensa, también es cierto que el principio de legalidad nace del derecho que posee el Estado de castigar al culpable. Para que la pena pueda ser impuesta previa determinación de culpabilidad y la declaración como autor responsable, el Estado debe accionar investigando el delito, establecer la persona del imputado y medir su responsabilidad, lo cual constituye lo que llamamos proceso penal que de acuerdo al Artículo 5 del Código Procesal Penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva y la ejecución de la misma.

En conclusión diré que sin el proceso penal, esa facultad punitiva del Estado no sería realizable, porque la amenaza de la pena que tiende a la conservación del orden jurídico y el efecto jurídico del delito carecería de eficacia.

---

<sup>1</sup> Vélez Mariconde, **Derecho procesal penal**, pág. 14.

## 1.7 Definición del proceso penal

Dentro de las variadas definiciones que sobre el proceso penal han proporcionado diversos autores, mencionaré las siguientes:

Para Giuseppe Bettiol, el proceso penal “Es un conjunto de actos originados por varios sujetos -juez, fiscal, imputado, agraviado, defensor- con el fin de la fijación de las condiciones de hecho de las cuales deriva el “Ius Puniendi” a favor del Estado y el deber de sujetarse a la pena por parte del reo”.<sup>2</sup>

Según Prieto-Castro, el proceso penal “Es la actividad por medio de la cual el Estado protege el orden jurídico público, castigando los actos definidos como punibles por el derecho penal. Es el instrumento necesario para determinar si en el caso concreto el Estado tiene el derecho de castigar -Ius Puniendi-”.<sup>3</sup>

Alberto Binder, señala que el proceso penal “Es un conjunto de actos realizados por determinados sujetos -jueces, fiscales, defensores, imputados, etc.-, con el fin de comprobar la existencia de los presupuestos que habilitan la imposición de una pena y, en el caso de que tal existencia se establezca, la cantidad, calidad y modalidad de la sanción”.<sup>4</sup>

Por mi parte considero que el proceso penal es el conjunto de actividades una en pos de otra, mediante las cuales los órganos jurisdiccionales competentes, observando ciertos requisitos, proveen la aplicación de la ley penal en cada caso concreto y promueven la ejecución de lo juzgado, cumpliendo así una función de satisfacción jurídica y de interés social consistente en la realización del “Ius Puniendi” en la forma establecida en la ley.

---

<sup>2</sup> Bettiol Giuseppe, **Instituciones de derecho penal y procesal**, pág. 204-205.

<sup>3</sup> Prieto Castro, Leonardo, **Cuestiones de derecho procesal**, pág. 288.

<sup>4</sup> Binder Alberto, **Introducción al derecho procesal**, pág. 39.

## 1.8. Sistemas que rigen el proceso penal

### 1. 8.1. Sistema inquisitivo o inquisitorio

El sistema inquisitivo de procedimiento penal computa seis largos siglos de vigencia en Europa Continental. Siglo XIII a XVIII. El Siglo XIX trae su desaparición total, al menos en el continente europeo, pero su paso dejó una estela que aún se cobija en el procedimiento actual.

El desarrollo del procedimiento inquisitivo es resultado del cambio político sustancial. La pugna en las postrimerías de la Edad Media entre los señores locales -poder feudal- con el poder del monarca. Este buscaba reunir las diferentes comarcas a su dominio y con ello usufructuarlas bajo una única forma de organización política central. Triunfa el rey y con ello se abre paso a la creación de los Estados nacionales que a la fecha permanecen como idea cultural, y al sistema de organizaciones política que se ha denominado: absolutismo o monarquía absoluta.

La base del sistema político fue la concentración de todos los atributos de la soberanía: legislar, juzgar y administrar, en un poder central el monarca consustanciado con el mismo Estado.

Este sistema se caracterizaba por lo secreto y escrito de la información judicial y porque el juez investigaba, acusaba y decidía como un sólo ente, con lo cual se retrotraía el proceso a métodos donde prevalecía la sanción de los delitos sobre los derechos de los procesados, campo propicio para la arbitrariedad, siendo por lo mismo, ad-hoc a regímenes autoritarios y militares.

El jurista César Barrientos Pellecer afirma “Que debido al predominio del sistema inquisitivo en el proceso penal guatemalteco, se tergiversó la índole preparatoria de la instrucción sumarial y se le confirió a dichas actuaciones,



levantadas las más de las veces a espaldas del imputado, el valor de medios de prueba en desmedro de la fase de enjuiciamiento propiamente dicha”.<sup>5</sup> Para el mismo Barrientos Pellecer “Quizá el obstáculo mayor que encontraba la aplicación de la justicia en Guatemala consistía en que el sistema inquisitivo, escrito y semisecreto frenaba la concreción del derecho penal sustantivo”.<sup>6</sup>

En conclusión el Decreto número 52-73 del Congreso de la República -anterior Código Procesal Penal- que reguló el proceso penal en Guatemala hasta el 30 de junio de 1994, estaba inspirado en el sistema inquisitivo y se hallaba impregnado de formulas y vocablos de riguroso positivismo, en el que prevalecía el criterio de que el objeto del proceso radica en el proceso mismo, desvirtuando el verdadero propósito del derecho procesal penal que es posibilitar el ejercicio del “Ius Puniendi” del Estado o la absolucón del inocente.

#### 1.8.2. Sistema acusatorio

En Guatemala a partir de 1985 la Constitución Política de la República y los convenios internacionales sobre derechos humanos ratificados por el Estado, establecieron normas y garantías muy precisas con efectiva vigencia para todos los habitantes del país, las cuales impusieron la necesidad de transformar nuestro sistema de justicia penal, que hasta entonces se caracterizaba por ser una expresión de las dictaduras y los gobiernos autoritarios. Ante esta necesidad, es así como nace a la vida jurídica el Código Procesal Penal contenido en el Decreto 51-92 del Congreso de la República que entró en vigencia el 1 de julio de 1994, tratando de consolidar el estado de derecho y dando a los guatemaltecos un sentido modernizador de la justicia penal, distinguiéndose fundamentalmente porque introduce en el proceso penal el sistema acusatorio y lo configura en cinco etapas: preparatoria –investigación-, intermedia, debate o juicio oral y público,

---

<sup>5</sup> Barrientos Pellecer, Cesar, **Derecho procesal penal guatemalteco**, pág. 215.

<sup>6</sup> **Ibid**, pág. 100.

impugnación y ejecución, teniendo su núcleo o punto central en la fase del juicio oral y público.

Las características del sistema acusatorio que posibilitan y aseguran de mejor manera el cumplimiento de los objetivos y fines del proceso penal, son entre otras las siguientes:

- a) Que es el Estado en representación de la sociedad y por medio de un órgano específico, quien ejerce la acción penal ante el juez para iniciar la persecución de los hechos delictivos.
- b) La investigación y acusación está a cargo de persona u órgano diferente al juez.
- c) Prevalece la publicidad, oralidad, contradicción, inmediación y concentración de las diligencias.
- d) Existe igualdad de poderes y facultades entre el acusador y el acusado.
- e) Proposición de prueba a cargo del acusador y acusado.
- f) La libertad del imputado durante el proceso como regla general, salvo que exista necesidad de una medida de coerción o cautelar para asegurar su presencia en el proceso.
- g) La sana crítica razonada como sistema de valoración de la prueba.
- h) El juez cumple un papel de contralor y examina lo que las partes hacen, siendo éstas las que impulsan el proceso.

Estas características del sistema acusatorio se plasman en la nueva legislación procesal penal guatemalteca, ya que al Ministerio Público se le otorga la función

de acusar de manera fundada y bajo control jurisdiccional para reunir el material que justifique la acusación y recoger pruebas para el juicio.

En conclusión, “según la función y relevancia que se reconozca al Ministerio Público, los modelos disponibles son sólo dos: El acusatorio, notablemente más coherente con el ideal Republicano-Democrático y por lo mismo con la política criminal de un Estado de derecho y el inquisitivo -puro, reformado o reforzado-, que se corresponde con una política criminal autoritaria y que puede inclusive prescindir del Ministerio Público, sin mayores consecuencias”.<sup>7</sup>

## 1. 9. Principios procesales que orientan el nuevo proceso penal

### 1.9.1. Definición

Se dice que los principios son normas o ideas fundamentales que rigen el pensamiento y la conducta de las personas.

Los principios procesales son los valores y postulados esenciales que guían el proceso penal y determinan su manera de ser como instrumento para realizar el derecho del estado a imponer las consecuencias jurídicas derivadas de los actos humanos tipificados en la ley como delitos o faltas. Por sus características estos principios pueden dividirse en generales y especiales. Sin embargo, antes de citar y explicar cada uno de estos principios, es importante considerar que la principal fuente del derecho procesal penal es la Constitución Política de la República que da prioridad a los tratados o convenios internacionales sobre derechos humanos, razón por la cual debe existir perfecta armonía e identidad entre toda actuación procesal y los principios fundamentales, lo que hace del proceso penal un sistema de garantías para las libertades individuales, y el juez un garante de éstas.

---

<sup>7</sup> Soto Pineiro, **Ministerio Público y política criminal**, pág. 148.

#### 1.9.1.1. Principios generales

Se refieren a ciertos postulados o principios de carácter universal consagrados generalmente en las Constituciones Políticas y en el derecho internacional sobre derechos humanos. Pueden señalarse como principios generales que informan el nuevo proceso penal guatemalteco, implantado por el Decreto 51-92 del Congreso de la República, los siguientes:

##### 1.9.1.1.1. Principio de equilibrio

Se expresa fundamentalmente en la doble finalidad del proceso penal: Eficiencia en la persecución y sanción de los delincuentes-respeto y garantía de los derechos humanos constitucionales.

El principio de equilibrio permite la organización racional del proceso que deriva en una mejor distribución de las funciones procesales siguientes:

- a) La investigación y la acusación a cargo del Ministerio Público.
- b) El servicio público de defensa penal para el estricto cumplimiento de las garantía de defensa en juicio.
- c) Jueces independientes e imparciales que resuelven el proceso, controlan al Ministerio Público y garantizan todos aquellos derechos constitucionales del procesado.

##### 1.9.1.1.2. Principio de desjudicialización

La desjudicialización es una nueva modalidad de hacer justicia que pretende simplificar la función judicial y alcanzar de manera ágil, sencilla y satisfactoria la solución de conflictos penales de menor importancia sin

afectar los intereses de la sociedad ni desproteger a la víctima. Es decir, que esta institución procesal permite una solución controlada y pronta de los casos que pueden resolverse sin agotar las fases de un proceso normal, porque a pesar de haber sido cometido un delito, no existen las condiciones previstas para la aplicación de una pena.

Además, se debe tener presente que la desjudicialización únicamente se refiere a casos permitidos por la ley, en los cuales se resuelve un conflicto penal de manera distinta a la sentencia, y procede solamente con autorización judicial.

El Código Procesal Penal establece cuatro presupuestos en los que es posible aplicar el principio de desjudicialización:

- a) El criterio de oportunidad.
- b) La suspensión condicional de la persecución penal.
- c) La conversión
- d) El procedimiento abreviado.

#### 1.9.1.1.3. Principio de celeridad

En virtud de este principio se impulsa la tramitación expedita y sin pérdida de tiempo en el proceso penal, sin sacrificar la tutela jurídica efectiva de los derechos procesales. Es decir, que se deben realizar válidamente las actuaciones procesales, combinando la necesidad de una

justicia ágil y pronta con una justicia debida, lo que implica, según Barrientos Pellecer “El mejor empleo del tiempo”.<sup>8</sup>

Esta celeridad en el proceso penal responde obviamente a que los tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos ratificados por el Estado de Guatemala y que tienen preeminencia sobre el derecho interno de acuerdo a la Constitución Política de la República, establecen: “Que toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal, tiene derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable”.<sup>9</sup> En ese sentido por ejemplo, el Código Procesal Penal en el Artículo 323 señala que el procedimiento preparatorio deberá concluir lo antes posible, procediéndose con la celeridad que el caso amerita, y deberá practicarse dentro de un plazo de tres meses a partir del momento en que se dictó el auto de procesamiento y el de prisión preventiva. El Artículo 324 Bis del mismo cuerpo legal, señala que en el caso de que se haya dictado una medida sustitutiva, el plazo máximo del procedimiento preparatorio durará seis meses a partir del auto de procesamiento. Así también, si de conformidad con el Artículo 268 del Código Procesal Penal, la prisión provisional no puede exceder de un año, nos encontramos en que el nuevo proceso penal está diseñado para durar en la mayoría de los casos menos de ese plazo.

#### 1.9.1.1.4. Principio de sencillez

Significa que en el proceso penal las formas de su realización deben ser simples y sencillas para expeditar su tramitación, asegurando el derecho de defensa y dando a conocer los pasos que deben seguirse para llegar a la decisión judicial. Es decir, que los jueces deben evitar el formalismo.

---

<sup>8</sup> Barrientos Pellecer, **Ob. Cit**; pág. 78.

<sup>9</sup> Artículo 7, **Convención Americana Sobre Derechos Humanos**, pág. 198.

## 1.9.1.1.5. El debido proceso

Este principio es un fundamento esencial del derecho procesal penal, que resulta como una exigencia del ordenamiento de los derechos humanos, toda vez que los principios que a su vez informan el debido proceso son garantías no sólo para el funcionamiento judicial en sí mismo, sino también porque puede afectar el cumplimiento de otros derechos fundamentales.

En nuestro ordenamiento jurídico, la Constitución Política de la República en el Artículo 12 en concordancia con el Artículo 4 del Código Procesal Penal señalan: “Nadie puede ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. Ninguna persona puede ser juzgada por tribunales especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente”.

En cuanto a este principio autores como Eugenio Florián dice: “El estado no puede ejercitar su derecho a la represión más que en la forma procesal y ante órganos jurisdiccionales establecidos en la ley”.<sup>10</sup>

En mi opinión considero que el debido proceso, conlleva la existencia de un órgano jurisdiccional independiente y funcional, del mismo modo que la aplicación estricta de una serie de normas preestablecidas que aseguran un procedimiento equitativo, objetivo e imparcial, en el cual el procesado tenga a su alcance todas las posibilidades de su derecho de defensa.

---

<sup>10</sup> Florián, Eugenio, **Elementos de derecho procesal penal**, pág. 17.



#### 1.9.1.1.6. Derecho de defensa

Este principio está consagrado en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República y debidamente desarrollado en el Artículo 20 del Código Procesal Penal. Es tal su importancia que para el imputado es un derecho inviolable y para el estado es una obligación, ya que para muestra debe proporcionársele defensor a la persona que no pueda proveerse de uno privado y dentro del proceso, su ausencia significa la nulidad del mismo.

Se debe tener presente que hay dos clases de defensa, la primera es la defensa material, que comprende en la facultad del imputado de intervenir y participar en el proceso penal que se instruye en su contra, la facultad de realizar todas las actividades necesarias para oponerse a la imputación. Por otro lado se encuentra la defensa técnica, que consiste en el derecho de ser asistido técnicamente por un profesional del derecho.

El derecho de defensa entre otras cosas, implica:

##### 1.9.1.1.6.1. Intimación

Es el que da lugar al derecho que tiene todo imputado a ser advertido del hecho que se le imputa. Es obligación de todas las autoridades que intervienen en el proceso, del juez principalmente, instruir de cargos y advertir de los derechos constitucionales como el derecho a asistir de un abogado que le brinde asistencia técnica; el derecho de abstenerse a declarar, sin que ello sea usado en su perjuicio; declarar voluntariamente las veces que se requiera; presentar y rebatir la prueba; conocer la acusación y formular alegatos contra la misma; derecho a impugnar resoluciones, etc.

#### 1.9.1.1.6.2. Imputación

Es el derecho de una acusación formal. Necesariamente, debe cumplirse a cualquiera que se pretenda someter a un proceso. Es, pues, deber del Ministerio Público, inicialmente y después de éste al juez, individualizar al imputado, describir detallada, precisa y claramente el hecho de que se le acusa y hacer una clara calificación legal del hecho, señalando los fundamentos de derecho de la acusación y concreta pretensión punitiva.

#### 1.9.1.1.6.3. Audiencia

Es el derecho del imputado y de su defensor de intervenir en el proceso y particularmente, de hacerse oír por el juez, de traer al proceso toda prueba que consideren oportuna para respaldar su defensa, de controlar la actividad de la parte o partes contrarias, y de combatir sus argumentos y pruebas de cargo.

#### 1.9.1.1.7. Principio de inocencia

Es un principio universal establecido en el Artículo 14 de la Constitución Política de la República que establece: “Presunción de inocencia. Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente en sentencia debidamente ejecutoriada”. Este principio también está desarrollado en el Artículo 8.2. De la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, así como en el Artículo 14 del Código Procesal Penal.

En conclusión, este principio exige el trato de inocente que debe darse al imputado, hasta que en sentencia firme sea declarado responsable y se le

imponga una pena o medida de seguridad en base a prueba jurídica y legítima que conduzca a la certeza de la existencia del hecho criminal y de la culpabilidad

El principio de inocencia tiene dos grandes manifestaciones:

#### 1.9.1.1.7.1. El “in dubio pro reo o principio favor rei”

Locución latina, cuya traducción es **ante la duda, a favor del reo**, no obstante su dosis de pietismo, es un eventual beneficio procesal que, frente a la incertidumbre judicial, nadie puede ser inculcado, enjuiciado o condenado, ya que el aforismo está sustentado en el estado de inocencia que protege a todo imputado.

En virtud de este principio el imputado no necesita probar su inocencia, pues constituye el estatus jurídico que lo ampara, de tal manera que quien condena debe destruir completamente esa posición arribando a la certeza sobre la comisión de un hecho delictivo y del grado de participación del imputado; absolviéndolo en todo caso cuando haya duda o probabilidad sobre la imputación delictiva. El Código Procesal Penal en su Artículo 14 último párrafo establece “La duda favorece al imputado”.

#### 1.9.1.1.7.2. Principio “favor libertatis”

Significa que las medidas de coerción procesal sólo podrán aplicarse durante el proceso para garantizar los fines del mismo y nunca como pena anticipada. Por ello el Código Procesal Penal en el Artículo 14 señala que las medidas que restringen la libertad del imputado o que limitan el ejercicio de sus derechos serán

interpretadas restrictivamente. Así también el Artículo 259 regula que la libertad no debe restringirse sino en los límites absolutamente indispensables para asegurar la presencia del imputado al proceso. Por otra parte el Artículo 261 del mismo cuerpo legal estipula que la prisión preventiva como medida excepcional no puede dictarse en los delitos sancionados con penas distintas a la privación de libertad.

#### 1.9.1.1.8. Principio de legalidad

Se considera parte de las garantías procesales en tanto define cuales van a ser los actos u omisiones que se van a conocer dentro del proceso penal y delimita cuales van a ser las penas o medidas de seguridad que se pueden llegar a imponer como resultado de un proceso justo y con todas las garantías de defensa.

El principio de legalidad regulado en el Artículo 17 de la Constitución Política de la República tiene un espectro sumamente amplio, ya que su aplicación no sólo es pertinente para evitar un proceso que, de seguirlo, resultaría ilegal, sino también abarca la omisión de un pronunciamiento de condena, de modo que surja una situación discriminadora, favorable al sujeto del proceso y para que la función jurisdiccional, a pesar de haber sido provocada, cese en su promoción. Este principio da origen a dos grandes garantías procesales, ampliamente reconocidas en los Artículos 1 y 2 del Código Procesal Penal:

1.9.1.1.8.1. “Nullum poena sine lege”

No hay pena sin ley. No se impondrá pena alguna si la ley no lo hubiere fijado con anterioridad, o sea contrario a ex post facto, tan usual en gobiernos militares producto de un golpe de Estado.

1.9.1.1.8.2. “Nullum proceso sine lege”

No podrá iniciarse proceso ni tramitarse denuncia o querrela, sino por actos u omisiones calificados como delitos o faltas por una ley anterior.

En resumen, el principio de legalidad busca eliminar la posibilidad de juzgar y sentenciar arbitrariamente, mediante la aplicación de una ley posterior a la comisión del hecho, o con base en normativa provista por un decreto y otra disposición que no tenga rango de ley.

1.9.1.2. Principios especiales

Se refieren a la manera de ser del proceso penal y a las reglas que orientan el modo de actuar dentro del mismo con el propósito de hacerlo más sencillo, ágil, práctico y técnico logrando la equidad de las decisiones judiciales a través de la oralidad.

Los principios especiales que orientan el nuevo proceso penal guatemalteco son:

#### 1.9.1.2.1. Principio de oficialidad

Por este principio, la administración de justicia no puede estar en manos de particulares, sino se constituye en una función eminentemente estatal; por ésta razón obliga al Ministerio Público como representante del Estado y auxiliar de la justicia a realizar o promover la investigación objetiva de los hechos criminales y a impulsar la persecución correspondiente, como presupuesto de procedibilidad. Esto significa que el derecho del Estado a imponer penas como consecuencia de delitos es sólo posible a través de un proceso que, por regla general, requiere de la investigación del Ministerio Público y del ejercicio de la acusación que éste formule.

#### 1.9.1.2.2. Principio de contradicción

En virtud de este principio, el proceso penal se convierte en una contienda entre partes, a las que se les denomina sujetos procesales, quienes son los que lo impulsan bajo la dirección imparcial del juez. Es decir, existe una libre y abierta contradicción entre la acusación y la defensa ante un juez contralor, objetivo e imparcial.

#### 1.9.1.2.3. Principio de oralidad

La oralidad significa “Fundamentalmente un medio de comunicación: la utilización de la palabra hablada, no escrita, como medio de comunicación entre las partes y el juez, como medio de expresión de los diferentes órganos de prueba”.<sup>11</sup> La oralidad hace fluida y rápida la fase más importante del proceso penal, que es el debate; consecuentemente es el medio más idóneo para llegar al conocimiento de la verdad real, porque permite al juzgador o los juzgadores verificar directamente los testimonios, y le da al proceso, mayor agilidad, rapidez y transparencia. No obstante lo

---

<sup>11</sup> Binder, **Ob. Cit**; pág. 72.

anterior, durante el juicio o debate es posible incorporar por lectura determinados documentos los que deben cumplir con los requisitos establecidos por la ley.

#### 1.9.1.2.4. Principio de concentración

Concentrar es reunir en un sólo acto. En virtud de este principio, el debate se realiza de manera continua y secuencial en una sola audiencia o en una serie de audiencias consecutivas que no podrán interrumpirse sino excepcionalmente. Todos los medios de prueba son reunidos y diligenciados en una misma oportunidad, el debate; por lo que, quienes participan en la audiencia pública pueden conocer, apreciar y controlar de mejor manera el hecho delictivo que originó el proceso.

#### 1.9.1.2.5. Principio de inmediación

La oralidad y la concentración conllevan el principio de inmediación que implica la máxima relación, el más estrecho contacto y la más íntima comunicación entre el juez, las partes y los órganos de prueba, que permite recoger directamente y sin intermediarios hechos, elementos, circunstancias y evidencias que dan mayor objetividad y eficiencia a la administración de justicia.

#### 1.9.1.2.6. Principio de publicidad

Por regla general, toda actuación procesal debe ser pública, lo cual obliga a los jueces a dictar sus fallos de manera responsable y reflexiva de cara al pueblo, con lo que se da transparencia a la justicia, se evitan



arbitrariedades y se conocen directamente los motivos que fundamentan la sentencia. Además, la publicidad es una característica de los sistemas procesales acusatorios y un medio de participación y control en el proceso sobre la responsabilidad y actuación con justicia de los jueces.

Si el debate se debe efectuar en forma pública, si ello no ocurre el mismo es nulo. Sin embargo hay excepciones a la obligatoria publicidad del debate siendo éstas las siguientes:

- Cuando por razones que afecte directamente el pudor, la vida o la integridad física de alguna de las partes o de una persona que va a participar en él.
- Que afecte el orden público o la seguridad del Estado, que se ponga en peligro un secreto oficial, particular, comercial o industrial cuya revelación sea punible.
- Cuando se examine a un menor y la publicidad lo pone en peligro.
- En los casos que esté previsto que se efectúe total o parcialmente a puerta cerrada.

#### 1.9.1.2.7. Sana crítica razonada

Obliga a precisar en los autos y las sentencias, de manera explícita, el motivo y la razón de la decisión, lo cual hace al juez reflexivo y lo obliga a prestar atención al debate y al examen de las leyes y doctrinas que tienen relación con la cuestión litigiosa. Los jueces deben exponer en forma clara y concisa el hecho, posteriormente las leyes que se aplican y la conclusión.

#### 1.9.1.2.8. Doble instancia

Este principio garantiza el derecho al reexamen de las resoluciones judiciales por un tribunal de mayor grado, a quien sólo le corresponde controlar la aplicación de la ley sustantiva y procesal. Por lo tanto, su misión se concreta a la revisión de los presupuestos o fundamentos de la parte dispositiva de las sentencias y autos definitivos impugnados, sin tener potestad para corregir “exnovo” la valoración de los hechos realizados por el tribunal de sentencia.

#### 1.9.1.2.9 Cosa juzgada

De conformidad con este principio la sentencia que concluye un proceso al estar firme es irrevocable en su forma y fondo, y no es susceptible de impugnación por haber precluído o porque dejaron de interponerse los recursos pertinentes, y en consecuencia se ordena cerrar el caso y no podrá abrirse nuevo proceso por las mismas acciones entre las mismas partes y con el mismo fin. Es importante señalar que el principio de cosa juzgada tiene su excepción y esta es el recurso de revisión que permite el reexamen de la sentencia ejecutoriada cuando por error es condenado un inocente o cuando se descubran actividades dolosas que muestran que se lesiona la justicia.

### 1.10. Los sujetos procesales dentro del proceso penal

Los sujetos procesales también se les distingue como elementos subjetivos y son los que de una u otra manera interviene en el proceso penal, entre ellos tenemos:

### 1.10.1. El órgano jurisdiccional y sus auxiliares

El juez y sus auxiliares -secretario, oficiales y notificadores- como administradores de justicia, cumplen un deber del Estado frente a las exigencias de la sociedad de forma que satisfagan necesidades colectivas y no intereses particulares, para llegar al logro de la seguridad, la paz, el bien común y el desarrollo integral del ser humano.

### 1.10.2. Las partes

Son aquellas que están vinculadas al proceso y cuyas resoluciones les afectan o favorecen directamente. De acuerdo al Código Procesal Penal son:

#### 1.10.2.1. El imputado

De manera general es la persona contra la que instruye el proceso penal. Sin embargo, para especificar su situación en el curso de las diversas etapas procesales se le denomina de las siguientes formas: sindicado, si existe señalamiento de la comisión de un hecho con apariencia delictuosa; Imputado, si se dicta auto de procesamiento en su contra -fase preparatoria o de investigación-; acusado, si se formula acusación oficial y se abre a juicio; y condenado, si se dicta sentencia condenatoria y reo, a la persona que se encuentra cumpliendo la condena.

Para los efectos del proceso penal guatemalteco, debe individualizarse al imputado para que responda judicialmente; señalársele un acto penalmente censurable, aparte de que, eventualmente, deba responder por la reparación civil. Naturalmente el imputado tiene la potestad de resistir la incriminación,

por medio de la defensa y con base en su estado de inocencia; asimismo tendrá oportunidades para oponerse a cualquier imputación por los medios legales.

#### 1.10.2.2. El defensor

Es el profesional del derecho que defiende técnicamente al imputado. Al oponerse a la intimación, ya sea en la declaración indagatoria o en cualquier oportunidad en que se exprese, el imputado ejerce su natural defensa material, la que se combina o complementa con la defensa técnica desarrollada profesionalmente por abogado, imprescindible en el proceso por la serie de derechos que asisten al sindicado y el principio de igualdad de las partes, pues de actuar solo, se enfrentaría desventajosamente con profesionales del derecho, como son los fiscales o patrocinadores del querellante.

La ley admite defensor desde el momento mismo de la detención y para su asistencia durante todo el proceso penal, con el objeto de asesorar y aconsejar en todo lo relacionado a la solución favorable en el desenvolvimiento de la imputación. El defensor técnico debe participar constante y permanentemente, lo que implica vigilancia de que se observará un trámite legal respetando el debido proceso para llegar a la verdad y lograr la justicia.

#### 1.10.2.3. El Ministerio Público

Es el elemento subjetivo del proceso penal, conocido como acusador, que puede ser público o particular; siendo público, constituye un órgano estatal u oficial, instituido para la práctica de la persecución penal, mediante el procedimiento preparatorio y dirigirá las investigaciones que realice por sí o por la policía, lo que trae como consecuencia la promoción de la acción penal pública, ejercicio que le otorga el Artículo 251 de la Constitución Política de

la República y que reitera el Artículo 2 numeral 1 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

El Ministerio Público y sus fiscales en el ejercicio de su función no deben someterse a voluntades ajenas, pues, como ente oficial, actúa con el poder que le delega el Estado, cuyo objetivo es mantener el equilibrio social, lo que lo obliga a la preservación del estado de derecho y al respeto por los derechos humanos, para que su participación sea consciente, ágil, objetiva y eficaz, con el fin de lograr una óptima administración de justicia. De lo anterior se desprende que su cometido es de equidad, asumiendo criterios que impidan el inicio procesal, si no existen razones para requerir el movimiento judicial.

#### 1.10.2.4. El querellante

Se da el nombre de querellante “al particular que produce querrela para iniciar un proceso penal o se introduce en el como acusador. Querrela es la petición o reclamo producido con las formalidades legales y ante la autoridad jurisdiccional, esencialmente por el querellante y será quien actuará durante todo el proceso, en el supuesto que el proceso se haya iniciado con este acto, si no fue así podrá introducirse en el mismo, sin el requisito previo de instaurar querrela, lo que quiere decir que en este caso actúa en el proceso junto al Ministerio Público que es quien ha ejercitado la acción penal”.<sup>12</sup> Es decir, que en la doctrina procesal penal se considera al querellante como el acusador privado o particular, ya sea planteando en forma directa una acusación o incriminación, o bien actuando junto o subsidiariamente con el fiscal.

En nuestra ley adjetiva penal se distinguen dos clases de querellante:

---

<sup>12</sup> Arango Escobar, Julio Eduardo, **Derecho procesal penal**, pág. 260.

#### 1.10.2.4.1. El adhesivo

Es el particular directamente ofendido por el ilícito, que en los delitos de acción pública, le proporciona la oportunidad de adherirse a la acusación o a lo que concluya o plantee el Ministerio Público -Artículo 116 del Código Procesal Penal-.

#### 1.10.2.4.2. El exclusivo

Es el que actúa como titular del ejercicio de la acción penal en los delitos que conforme a la ley son de acción privada -Artículo 122 del Código Procesal Penal-.

#### 1.10.2.5. El actor civil

El actor civil, es la parte contingente que ejercita en el proceso penal la pretensión de resarcimiento en reclamación de la restitución de la cosa, reparación del daño o indemnización del perjuicio producido por el acto punible. Su papel procesal se reduce a mantener la acusación a los solos efectos de pedir la actuación de la pretensión de resarcimiento, pero sin que su actuación afecte las vicisitudes de la pretensión punitiva, que permanece extraña al mismo.

En otras palabras, es quien pretende, sea querellante o no, el pago de las responsabilidades civiles provenientes del delito. Por razones de economía y celeridad procesal se faculta el ejercicio de la acción civil en el proceso penal, siempre que los daños y perjuicios que se reclaman hayan surgido del hecho punible que se investiga. La calidad de actor civil se adquiere en el proceso

mediante una declaración de voluntad realizada por quien según la ley está facultada para hacerlo.

La acción civil sólo puede ser ejercitada por quien esté legitimado para reclamar los daños y perjuicios ocasionados por el delito, por sus herederos o por sus representantes o mandatarios judiciales legalmente establecidos.

El actor civil es un sujeto secundario del proceso penal que, por sí o por su representante, hace valer una pretensión reintegradora patrimonial con fundamento en la afirmación del daño causado por el hecho que es objeto del proceso. Se ubica en posición activa frente a la cuestión civil que él mismo introduce como objeto secundario del proceso y su intervención es accesoria, por cuanto el proceso penal no se afecta por su ausencia. Se diferencia del querellante porque no tiene injerencia en la cuestión penal sino en la medida en que interesa para fundamentar la pretensión privada.

La calidad de actor o parte civil se pierde al extinguirse la acción civil, que ligada a la pretensión punitiva sigue las mismas vicisitudes de ésta en el proceso, sin perjuicio de la posibilidad de pedir la actuación de la pretensión de resarcimiento fuera del proceso penal, en el civil propiamente.

#### 1.10.2.6. El tercero civilmente demandado

El demandado civil o también llamado tercero civilmente demandado por el Código Procesal Penal, será la persona de quien se espera satisfaga la pretensión reparadora, y será contra quien se dirija y que puede coincidir o no, en la persona del imputado.

Es la persona que es corresponsable del pago de las responsabilidades civiles. Es decir, que la acción reparadora puede enfocarse contra quien por

previsión directa de la ley responda por el daño que el encausado hubiere provocado con el hecho punible, a fin de que intervenga en el proceso penal como tercero civilmente demandado.

#### 1.10.2.7 Los colaboradores

Se consideran colaboradores en el proceso penal a las personas que intervienen en funciones que únicamente ayudan a su prosecución, como el denunciante, la policía, las que se encargan de la investigación y atiende las fiscalías regidas por el Decreto 40-94 de la Ley Orgánica del Ministerio Público. Lo son también los encargados de documentar y administrar cada proceso, como los secretarios, notificadores y oficiales, cuyas funciones específicas se encuentran en la Ley del Organismo Judicial. Los funcionarios de la administración pública, a quienes se pide informes y demás funcionarios judiciales que colaboran por medio de despachos, exhortos o suplicatorios. Los abogados de las partes privadas, los apoderados y representantes y aquellos que son base para la adquisición de la prueba, o sea, testigos, intérpretes, traductores, peritos. Se incluye por los tratadistas al público, en la fase del debate, participación considerada como esencial del proceso y como una función cuya publicidad satisface necesidades sociales en el ámbito jurídico. Carnelutti, citado por Wilfredo Valenzuela, dice “que al distinguir entre la dualidad Estado-sociedad, el estado participa en el proceso mediante el juez y la sociedad mediante el público”.<sup>13</sup>

En conclusión diré que los sujetos procesales son las personas que en forma ordenada, gradual y preestablecida en la ley procesal, intervienen en el desenvolvimiento del proceso penal.

---

<sup>13</sup> Valenzuela O., Wilfredo, **El nuevo proceso penal**, pág. 17.





## CAPÍTULO II

## 2. Evolución histórica de la acción penal

"La palabra acción proviene del latín "agere", que significa hacer u obrar, que en su sentido general es toda actividad o movimiento que se encamina a determinado fin".<sup>14</sup>

En las instituciones romanas, la acción era el derecho a perseguir en juicio aquello que se nos debe, de esta afirmación se puede observar que tanto el proceso civil como el penal, formaban una sola disciplina.

Para Eugenio Florián, la acción penal "Es el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre determinada relación de derecho penal. La acción penal, domina y da carácter a todo el proceso: lo inicia y lo hace avanzar hasta su meta".<sup>15</sup>

La prohibición del ejercicio de la autodefensa en el Estado moderno determina la exigencia de dotar a los particulares y al Ministerio Público, en su caso, de la facultad -en los particulares- y del poder -en el Ministerio Público- que permita provocar la actividad de los órganos jurisdiccionales para la tutela del derecho; esta facultad o potestad es la acción o derecho de acción.

La acción es un derecho subjetivo público, derivado de los preceptos constitucionales que prohíben la autodefensa y que, haciéndola innecesaria, crean órganos específicos encargados de ejercer la función jurisdiccional y establecen los lineamientos generales del proceso.

El derecho de acción entraña así, una doble facultad: la de provocar la actividad jurisdiccional, dando vida al proceso, y la derivada de la constitución de éste, que permite a su titular la realización de los actos procesales inherentes a su posición en el mismo.

---

<sup>14</sup> Cabanellas, Guillermo, **Diccionario de derecho usual**, pág. 36.

<sup>15</sup> Florián, **Ob. Cit**; pág. 49.

La acción ejercitada por el Ministerio Público en los casos en que la ley le impone esta actividad no puede considerarse como un derecho subjetivo público, sino como una función pública atribuida a los miembros de ésta institución por considerarse de interés para la sociedad.

En resumen la acción procesal ha sido considerada como un presupuesto de la jurisdicción, debido a que cumple su objetivo en concreto cuando se desarrolla hasta lograr que la jurisdicción actúe el derecho que rige el caso sometido a su conocimiento.

La importancia de su adecuada conceptualización, radica en que, es el punto de partida del proceso penal, creándose en consecuencia un nexo entre acción y jurisdicción, ya que la jurisdicción requiere para su ejercicio ser excitada por la primera.

Guatemala sigue el régimen de la clasificación tripartita de la acción penal, correspondiendo al Ministerio Público, el ejercicio de la acción penal pública en los delitos perseguibles de oficio y en los delitos perseguibles de oficio y en los delitos de acción pública dependiente de instancia particular, confiriendo participación exclusiva a la víctima o su representante en los delitos de acción privada.

## 2.1. Concepto de acción

El concepto de acción ha sido visualizado por los estudiosos del derecho desde tres puntos de vista: a) Acción como sinónimo de derecho; b) Acción como sinónimo de demanda; y c) Acción como facultad de provocar la actividad del poder judicial; sin embargo, la connotación que nos interesa del concepto acción, no es más que el medio indispensable para lograr el cumplimiento del derecho, entendiendo a la acción y al derecho como dos aspectos diferentes entre sí, puesto que el derecho es estático y pasivo, y la acción es dinámica y activa.

De manera que para los efectos de este trabajo, entenderemos por acción la facultad que otorga la ley a cualquier persona para ejercitar los derechos que ésta señala, ejerciéndola ante los órganos jurisdiccionales correspondientes.

En ese sentido, Francisco Carrara, citado por Ricardo C. Núñez, se refiere a “La acción en función del delito, como la obligación de reparar el daño que el delito produce para su autor”.<sup>16</sup> Desde este punto de vista, la acción se define exactamente como “La exteriorización del derecho para reparar su violación ya concurrida”.<sup>17</sup>

Por su parte, Frederuc De Savigny sostiene que “Toda acción implica necesariamente dos condiciones: un derecho y la violación de este derecho. Si el derecho no existe, la violación no es posible; y si no hay violación, el derecho no puede revestir la forma especial de una acción”.<sup>18</sup>

Clariá Olmedo, entiende la acción procesal como “El poder de presentar y mantener ante el órgano jurisdiccional una pretensión jurídica, postulando una decisión sobre sus afirmaciones de hechos jurídicos relevantes, y en su caso la ejecución de lo resuelto”.<sup>19</sup>

En el mismo sentido Vásquez Rossi, considera que “La acción existe en función de la pretensión y es el medio, facultad o potestad de abrir y proseguir el desenvolvimiento procedimental, con efectos proyectivos hacia el accionado y vinculando la respectiva actividad jurisdiccional”.<sup>20</sup>

Del contenido de los conceptos desarrollados anteriormente, se puede establecer que es a través de la acción que se pone en movimiento a la jurisdicción, cuando sucede un hecho que reviste características de delito, creándose así, un nexo entre la acción y la jurisdicción, en busca de la solución del conflicto penal ingresando al sistema, en el cual la acción es considerada el vehículo que mueve el aparato estatal para aplicar sanciones a través del debido proceso, cuando sea necesaria la sanción para conservar el orden social y la convivencia pacífica. Actualmente el Código Procesal Penal para la solución del conflicto penal tiene regulado un procedimiento penal ordinario o común, en el cual al Ministerio Público corresponde la persecución penal y la investigación de los delitos y es

---

<sup>16</sup> Núñez, Ricardo C, **La acción civil para la reparación de los perjuicios en el proceso penal**, pág. 14.

<sup>17</sup> **Ibid.** pág. 15.

<sup>18</sup> Savigny, Frederic Charles, **Sistemas del derecho romano actual**, pág. 10.

<sup>19</sup> Clariá Olmedo, Jorge, **Derecho procesal penal**, pág. 320.

<sup>20</sup> Vásquez Rossi, Jorge E, **Derecho procesal penal**, pág. 316.

esta institución quien después de la investigación, cuando considera que tiene elementos suficientes para creer que el hecho reviste los caracteres de delito y que el sindicado ha participado en él, ejercita la acción haciendo valer su pretensión punitiva, a través de la acusación, para que el órgano jurisdiccional se pronuncie condenando o absolviendo al imputado.

Sin embargo, es importante resaltar que no es únicamente a través de la pretensión punitiva del Estado que se pone en movimiento al aparato jurisdiccional para obtener una decisión respecto al caso sometido a su conocimiento, pues el Código Procesal Penal, sigue tendencias modernas de política criminal, en cuanto a racionalizar el uso del proceso penal común u ordinario únicamente para casos de impacto social, en los cuales el interés público se encuentra gravemente comprometido, contemplando para casos menos graves, mecanismos alternos de solución de conflictos en donde se advierte una tendencia a aumentar la intervención de los particulares en el proceso penal.

## 2.2. Acción y jurisdicción

Tomando en cuenta que el Estado es el titular de la acción penal pública y que le corresponde el poder de juzgar, para preservar la autonomía de la acción y la independencia de juzgar, en Guatemala la Constitución Política de la República establece “que corresponde al organismo Judicial la función de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado y al Ministerio Público ejercitar la acción penal....La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca”.<sup>21</sup>

En virtud de este precepto constitucional, la función jurisdiccional se delega en jueces y magistrados, determinando que el Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración de justicia, con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por

---

<sup>21</sup> Artículos 203 y 251, **Constitución Política de la República**, pág. 51y 64.

el estricto cumplimiento de las leyes del país; corresponde al jefe del Ministerio Público -fiscal general-, el ejercicio de la acción penal pública.

En observancia de esta normativa constitucional, el Código Procesal Penal confiere la acción penal al Ministerio Público, quien debe ejercitarla ante el órgano jurisdiccional, evitando de esta forma que se reúnan en una misma figura la de juez y parte.<sup>22</sup>

Esta división de funciones resulta impuesta por el sistema acusatorio propio del régimen democrático, consolidado en el juicio previo, permitiendo el pleno contradictorio en las causas en donde está en juego el interés colectivo, en total reconocimiento de la garantía de independencia judicial.<sup>23</sup>

En conclusión diré que para que se aplique a un caso concreto el derecho penal es imprescindible el proceso penal -judicialidad- y para que este pueda desenvolverse, necesita la acción, la cual no puede darse sino en tanto y en cuanto haya ocurrido un suceso que, en principio responda a una caracterización típica; es decir, que solo puede iniciarse un proceso cuando en la realidad ha acontecido una conducta que en principio responde a la efectuada en la ley penal sustantiva.

## 2.3. Acción penal

### 2.3.1. Naturaleza jurídica

Proviene de la obligación que tiene el Estado de proteger los bienes y valores jurídicos, por ello su ejercicio es un deber estatal, consagrado en el Artículo 2 de la Constitución Política de la República. De esa cuenta su naturaleza es pública, porque pertenece al Estado y éste persigue satisfacer un interés social, como es el

---

<sup>22</sup> Artículo 46, **Código Procesal Penal**, pág. 37.

<sup>23</sup> **Ibid.** pág. 5-6.

castigo del delincuente para seguridad y tranquilidad de la sociedad, ya que todos los delitos se castigan en función de esta.

Para poder comprender la acción penal se hace necesario recordar que el delito se debe entender como una trasgresión a la norma penal que consiste en un hecho que afecta a la sociedad, causando efectos paralelos que producen a la vez daños materiales a la víctima y daños morales que afectan el sentimiento de seguridad de los miembros de la comunidad social, de los cuales deriva la responsabilidad criminal del autor.

Como un mecanismo de protección social, el Derecho Procesal Penal, mediante la acción penal ejercitada por el órgano estatal -Ministerio Público-, por el ofendido o su representante legal según se trate de delitos de acción pública o privada, pretende castigar al delincuente culpable. Bajo este supuesto, entendemos como acción penal, la que nace y es ejercida por el Ministerio Público, los ofendidos en su calidad de querellantes adhesivos o sus representantes legales, desde el momento en que se acude a poner en movimiento al órgano jurisdiccional con el objeto de obtener el pronunciamiento de un fallo justo, previa convicción de certeza de culpabilidad, que resulta en la condena del delincuente. De tal manera que la acción penal puede ser ejercida contra quien incurra en un hecho previsto y castigado por la ley con una pena, y únicamente por las partes legitimadas para tal impulso, satisfaciendo un interés social al retribuir un daño de naturaleza pública, castigando al delincuente y llevando la tranquilidad a la sociedad.

En este sentido podemos concluir que toda infracción penal que se cometa da origen a la acción penal, y debe por lo tanto, ser castigado el responsable de la infracción para que nuestro sistema procesal penal garantice la seguridad y tranquilidad que se merece la sociedad. Por tal motivo se debe puntualizar que el ejercicio de la acción penal en los delitos perseguibles de oficio, es pública; y que tratándose de hechos punibles privados, sólo pueden ser perseguidos a instancia de la parte agraviada.

### 2.3.2. Titularidad de la acción penal

Entre los antecedentes históricos de la titularidad de la acción penal encontramos que en sus orígenes aquélla recayó en la persona del ofendido - acusador privado del sistema germano antiguo-, en una pluralidad de personas en el sistema de la acusación popular del derecho ateniense.

Luego vendrían seis siglos de dominio del sistema inquisitivo que predominó en Europa -siglos XIII al XVIII-, período durante el cual todas las facultades estaban centralizadas en la persona del monarca.

Posteriormente, con el advenimiento del Estado moderno, el poder se descentraliza y surgen nuevas instituciones o, en algunos casos, las viejas instituciones en el campo del derecho retoman roles acordes con el sistema político triunfante.

En ese contexto el Ministerio Público asume la titularidad del ejercicio de la acción penal bajo la premisa de que es un ente aparatado del poder judicial y, por tanto, con independencia en el rol de la investigación, es el vigilante de la legalidad durante el curso del proceso. En los casos de querellas, lo que existe como fundamento al depositar la titularidad de la acción penal en manos del directamente ofendido o de sus descendientes más cercanos incluido el cónyuge, es el interés del Estado de proteger bienes jurídicos de mayor trascendencia como el honor o la intimidad personal.

### 2.3.3. Clasificación de la acción penal

Tomando en cuenta que los hechos delictivos atentan contra las condiciones fundamentales para la convivencia social, en los países civilizados, el proceso penal es el medio para aplicar el derecho punitivo, sustituyendo la venganza por la



justicia, y la acción física por la acción penal; estableciéndose en las legislaciones regímenes y clasificaciones para el ejercicio de la acción penal que permiten su ejercicio oficial, así como la participación de los particulares y por el carácter público del derecho penal, como regla general las acciones penales se ejercen de oficio, con excepción de las que dependen de instancia de parte y las acciones privadas.

Se establecen regímenes de la acción penal enfocada desde el punto de vista procesal, que permiten el ejercicio oficial de la misma, así como la participación de los particulares, de tal suerte que en algunas legislaciones en atención al carácter público del derecho penal, se establece que deberán iniciarse de oficio todas las acciones penales -regla general-, con excepción de las que dependen de instancia de parte y la acción privada.

La legislación de Guatemala respecto al régimen de ejercicio de la acción penal, adoptó la clasificación tripartita, confiriendo el ejercicio de la acción penal pública al Ministerio Público y en algunos casos al directamente agraviado por el delito, para que pueda provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el órgano investigador, permitiendo también la conversión de las acciones públicas, siguiendo la tendencia de conceder a la víctima mayor importancia y participación en el proceso penal, en reconocimiento de sus derechos y facultades, producto del sistema acusatorio. En ese sentido el Artículo 24 del Código Procesal Penal, reformado por el Artículo 1 del Decreto 79-97 del Congreso de la República, determina que la acción penal se ejercerá de acuerdo a la siguiente clasificación:

- a. Acción pública
- b. Acción pública dependiente de instancia particular o que requiera autorización estatal,

c. Acción privada

2.3.3.1 Acción penal pública

El Artículo 24 Bis del Código Procesal Penal, adicionado por el Artículo 2 del Decreto 79-97 del Congreso de la República establece: “**Acción pública.** Serán perseguibles de oficio por el Ministerio Público, en representación de la sociedad, todos los delitos de acción pública, excepto los delitos contra la seguridad del tránsito y aquellos cuya sanción principal sea la pena de multa que serán tramitados y resueltos por denuncia de autoridad competente conforme al juicio de faltas que establece éste código”.

De este precepto legal se establece que corresponde al Estado perseguir de oficio, todos los delitos de acción pública en representación de la sociedad; sin embargo, la ley no determina como en los casos de delitos de acción pública dependientes de instancia particular y los de acción privada, un catálogo de delitos, por lo que por exclusión se entiende que delitos perseguibles de oficio serán los que no se encuentran en esos listados, y que resultan siendo aquellos cuyos bienes jurídicos tutelados, el Estado coloca en la cúspide, como por ejemplo los delitos contra la vida: asesinato, parricidio, homicidio doloso, ejecución extrajudicial, lesiones graves y gravísimas; delitos contra la libertad y seguridad sexual; violación, violación con agravación de la pena, violación calificada, abusos deshonestos violentos; delitos contra la libertad y seguridad de las personas: Plagio o secuestro, tortura, desaparición forzada, etc. Es decir delitos que necesitan ser protegidos por el Estado, porque trascienden intereses de la sociedad.

Atendiendo al carácter público del derecho penal, se establece como regla general que deberán iniciarse o perseguirse de oficio todas las acciones penales, resaltando que el Ministerio Público, actúa en representación de la

sociedad, por lo cual debe actuar en busca de la verdad y transitar por un debido proceso, pues su misión no es de condena sino de justicia. Debido a que el delito en general es una agresión al interés público, en estos casos la voluntad de los particulares, independientemente que sean o no ofendidos, es jurídicamente irrelevante, no puede impedir la actividad del Estado.

El Ministerio Público en ejercicio de la acción penal pública, persigue esclarecer la verdad a través del debido proceso, cumpliendo su actuación con autonomía y objetividad, para lo cual debe realizar la investigación de los hechos concretos que se le presenten, a fin de determinarlos con forma precisa y circunstanciada, así como lograr la identificación del responsable y sobre la base de haber realizado una investigación con los medios de convicción obtenidos presentar su acusación y mantener la misma durante el juicio, aportando pruebas útiles e idóneas que permitan demostrar su hipótesis y en caso de no poder probar la misma atendiendo a la objetividad que debe privar en el ente acusador, pedir incluso el sobreseimiento, clausura provisional, o una absolucón o penas más leves.

#### 2.3.3.1.1. Características de la acción penal pública

a) **Publicidad:** La acción penal está dirigida a lo órganos del Estado y tiene además, importancia social, puesto que está orientada a reestablecer el orden social perturbado por la comisión de un delito.

b) **Oficialidad:** Por tener carácter público, su ejercicio se halla monopolizado por el Estado a través del Ministerio Público. Titular de la acción penal y que actúa de oficio, a instancia de la parte agraviada, por acción popular o por noticia policial -con excepción de los delitos perseguibles por acción privada-. El Ministerio Público tiene la facultad de perseguir de oficio -oficiosidad- el delito sin necesidad de denuncia previa

o por noticia de la comisión de un hecho delictivo. La oficialidad y oficiosidad son características que tienen un mismo origen; el monopolio del Estado en la persecución del delito.

c) **Indivisibilidad:** La acción penal es única, si bien en el proceso aparecen actos diversos promovidos por el titular de la acción penal, la acción es única y tiene una sólo pretensión: la sanción penal que alcanza a todos los que han participado en la comisión del delito. No existen distintas acciones que correspondan a cada agente, sino una acción indivisible.

d) **Obligatoriedad:** La obligación por parte del Ministerio Público de ejercitar la acción penal ante la noticia de la presunta comisión de un hecho ilícito.

e) **Irrevocabilidad:** Una vez promovida la acción penal sólo puede concluir con una sentencia firme condenatoria o absolutoria o un auto que declare el sobreseimiento o no haber lugar a juicio oral o declara fundada una excepción. No hay posibilidad de desistimiento transacción, como ocurre en el caso de los procesos iniciados por acción privada o en los casos en los que se aplican los criterios de oportunidad. Esta característica es la que distingue la acción pública de la privada.

f) **Indisponibilidad:** La ley sólo autoriza al que tiene el derecho de ejercer la acción penal, por tanto, es un derecho indelegable, intransferible. En el caso de la acción penal pública, esta facultad está en manos del Ministerio Público y en caso de la acción penal privada, corresponde al agraviado o a su sustituto legal. En ambos casos estamos frente a acciones que están dirigidas contra personas ciertas, determinadas y naturales, pues las personas jurídicas no cometen delitos como tales y la acción penal no puede estar dirigida a personas inexistentes o indeterminadas.

### 2.3.3.1.2 La acción penal pública y el querellante adhesivo

Si bien es cierto que en el proceso penal el papel protagónico en los delitos de acción pública -perseguidos de oficio- corresponde al Ministerio Público, también es cierto que el Código Procesal Penal en su Artículo 116 permite la participación de la víctima o agraviado, mediante la figura del querellante adhesivo, para que pueda provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público. Es decir que nuestra ley adjetiva penal considera al querellante adhesivo como un sujeto activo del proceso penal porque puede provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público, coadyuvando con dicha institución en la investigación y a tal efecto pedir la realización de pruebas anticipadas y cualquier otra diligencia procesal, directamente al fiscal en forma verbal o por simple oficio.

### 2.3.3.2. Acción penal pública dependiente de instancia particular

Ya hemos dicho que por la naturaleza pública de los delitos, el Estado reacciona generalmente de oficio, por iniciativa propia, ante cualquier hecho que revista características de delito, ya que los mismos lesionan el interés público, atendiendo a lo cual la voluntad de los particulares resulta irrelevante, pues la efectiva protección del interés público vulnerado se logra mediante la actuación de los órganos instituidos para ello.

Sin embargo, la ley contempla casos de excepción en que reconoce y protege, el interés individual, anteponiéndolo al público; concediendo al agraviado la facultad de reclamar la intervención del Estado, lo cual se traduce en que puede o no provocar la acción.

Por motivos de política criminal, la ley concede al ofendido en los casos del Artículo 24 Ter del Código Procesal Penal, una facultad singularísima, pues únicamente al expresar su voluntad de iniciar el proceso al hacer la denuncia o promover la acción, se pone en movimiento el aparato estatal para perseguir delitos.

El ejercicio de la instancia de parte, puede hacerse a través de la denuncia, la querrela o cualquier forma de expresión que indique el interés de que se lleve a cabo el procedimiento, lo cual conlleva la obligación de la acción penal por parte del Ministerio Público, pero a la vez permite la posibilidad de solucionar el conflicto a través de una conciliación, para aplicar el criterio de oportunidad, o la conversión de la acción pública en privada.

En el caso de la acción penal pública dependiente de instancia particular, el Estado condiciona excepcionalmente el ejercicio de la acción a una manifestación de voluntad privada. Corresponde al ofendido la facultad de provocar la promoción de la acción penal, no el ejercicio de la acción, por lo que el inicio del proceso se condiciona a la denuncia del ofendido, la cual implica su interés en que el mismo se lleve a cabo; la instancia de parte es una condición que debe concurrir antes de que la acción procesal sea ejercida, constituyendo un acto anterior al proceso, con el cual se subordina el interés público al particular.

En estos casos, el interés individual condiciona la satisfacción del interés público, ya que solo en el momento en que el particular legitimado provoca el ejercicio de la acción, éste interés se convierte en interés público. Es decir, que en tanto que esa manifestación de voluntad de parte del interesado a instar el ejercicio de la acción penal no se produzca, existe un obstáculo para ejercitar la persecución penal por parte del Ministerio Público. A este respecto Alfredo Velez Mariconde nos dice que: “La facultad de instar corresponde al ofendido, quien está autorizado para considerar inicialmente la

conveniencia y oportunidad de provocar el proceso penal”.<sup>24</sup> Esto significa que el silencio del ofendido o el de quienes lo representan, implica para el Estado la renuncia a ejercitar la persecución penal; sin embargo, una vez presentada la denuncia el obstáculo que tiene el Estado para iniciar la acción penal queda salvado, y el estado debe poner su interés. Es preciso señalar que el ofendido en este tipo de delitos, puede continuar en el procedimiento constituyéndose en querellante adhesivo como lo establece la ley.

#### 2.3.3.2.1. Casos de procedencia de la acción penal pública de instancia particular.

El Artículo 24 Ter del Código Procesal Penal, adicionado por el Artículo 3 del Decreto 79-97 del Congreso de la República, contiene el listado de los delitos que son perseguibles por acciones públicas dependientes de instancia particular, determinando dicha norma que para su persecución por el órgano acusador del Estado dependerán de instancia particular, salvo cuando mediaren razones de interés público los delitos siguientes:

- a. Lesiones leves o culposos y contagio venéreo;
- b. Negación de asistencia económica e incumplimiento de deberes de asistencia;
- c. Estupro, incesto, abusos deshonestos y violación, cuando la víctima fuere mayor de dieciocho años. Si la víctima es menor de edad, la acción será pública;

---

<sup>24</sup> Vélez Mariconde, **Ob. Cit;** pág. 264.

- d. Hurto, alzamiento de bienes, defraudación en consumos, cuando su valor no excediere diez veces el salario mínimo más bajo para el campo al momento de la comisión del delito, excepto que el agraviado sea el Estado, caso en que la acción será pública.
- e. Estafa que no sea mediante cheque sin provisión de fondos; o cuando el ofendido sea el Estado, en cuyo caso la acción será pública;
- f. Apropiación y retención indebida;
- g. Los delitos contra la libertad de cultos y el sentimiento religioso;
- h. Alteración de linderos;
- i. Usura y negociaciones usurarias.

La acción para perseguir los delitos a que se refiere este Artículo será de acción pública cuando fuere cometido por funcionario o empleado público en ejercicio o con ocasión de su cargo.

En caso de que la víctima fuere menor o incapaz, la acción particular podrá efectuarla quien ejerza su representación legal o su guardador. Sin embargo, se procederá de oficio cuando el delito fuere cometido contra un menor que no tenga padres, tutor ni guardador, o contra un guardador, o contra un incapaz que no tenga tutor ni guardador, o cuando el delito fuere cometido por uno de sus parientes dentro de los grados de ley, tutor o guardador.

La instancia de parte obligará a la acción pública, excepto en caso de conciliación que amerite la aplicación de un criterio de oportunidad o la autorización de la conversión de la acción pública en privada.



En casos de flagrancia, la policía deberá intervenir para evitar que continúe la lesión del bien jurídico tutelado o la comisión de otros delitos y para asegurar los medios de investigación.

Para los casos en que se requiere de autorización estatal para el inicio de la acción penal, el Ministerio Público procederá como se establece en el Código Procesal Penal para el trámite del antejuicio.

#### 2.3.3.2.2. Límite a la participación del Estado para ejercitar la acción penal pública a instancia particular

Cuando concurre con el denunciado otro hecho delictuoso, cuya persecución penal dependa también de instancia de parte, la promoción de la acción penal no puede extenderse al mismo, pues la voluntad del agraviado no se extiende al otro delito, su ausencia de voluntad tiene relevancia jurídica para evitarlo.

Un ejemplo claro sería que denunciando un hecho de lesiones leves, no puede investigarse también un hecho de violación, producido en una mujer mayor de dieciocho años, pues la víctima al no presentar la denuncia, ha priorizado razones personales, familiares, sociales a la necesidad de someter a proceso penal a su agresor, no pudiendo el Estado traspasar el umbral de los derechos de la víctima de mantener en reserva el hecho, con el pretexto de no dejar escapar al culpable.

No puede actuarse de oficio fuera del ámbito objetivo que el agraviado determine, lo cual implica que la instancia es objetivamente divisible, limitándose el agraviado respecto a los hechos; sin embargo, cuando además del delito de instancia particular haya que perseguir uno de acción pública, el Ministerio Público debe ejercitar la función que de manera

oficial le corresponde, con respecto a ambos, una vez dada la autorización con respecto al primero.

La voluntad del agraviado es jurídicamente relevante para el ejercicio de la acción penal, su silencio evita la investigación y persecución de cualquier hecho que no esté comprendido en ella, lo cual constituye la excepción al principio de oficiosidad; sin embargo, una vez expresada su voluntad a través de la denuncia o la querrela, la autorización se extiende a todas las personas que hayan participado en el hecho delictuoso a que se refiere, en virtud de que la instancia de parte en este sentido, es jurídicamente indivisible y la voluntad del ofendido resulta irrelevante en cuanto a restringir el ámbito de investigación, no puede impedir la persecución de todos los partícipes.

#### 2.3.3.3. La acción penal privada

La acción penal privada, es aquella en la cual la ley confiere al agraviado o a su representante, de forma exclusiva la facultad de provocar la decisión jurisdiccional; la persecución penal en estos delitos corresponde con exclusividad a la víctima o a su representante, el conflicto gira alrededor de los involucrados, ya que en el mismo no interviene el Ministerio Público, como en los delitos de acción pública.

En este tipo de acción el Estado confiere al particular agraviado el poder y la decisión de actuación, no existiendo actividades de investigación, fuera de las realizadas por el querellante a quien compete hacer sus requerimientos, comprobaciones y alegaciones.

### 2.3.3.3.1. Casos de procedencia de la acción penal privada

“La acción privada se encuentra regulada para aquellos casos en los cuales el interés es más personal que social, considerados de menor trascendencia y en los que el protagonista es el querellante exclusivo”.<sup>25</sup> La acción penal de ejercicio privado en nuestro Código Procesal Penal surge ante la necesidad de dar participación en la solución del conflicto, al directamente afectado por el ilícito penal, en aquellos delitos que se consideran de interés particular.

El Artículo 24 Quáter del Código Procesal Penal, adicionado por el Artículo 4 del Decreto 79-97 del Congreso de la República, determina: “Acción privada. Serán perseguibles, sólo por acción privada, los siguientes delitos:

- a) Los relativos al honor,
- b) Daños;
- c) Los relativos al derecho de autor, la propiedad industrial y delitos informáticos: Violación a derechos de autor; violación a derechos de propiedad industrial; Violación a derechos marcarios; alteración de programas; reproducción de instrucciones o programas de computación; uso de información.
- d) Violación y revelación de secretos;
- e) Estafa mediante cheque.

---

<sup>25</sup> Artículo 122, **Código Procesal Penal**, pág. 66.

En todos estos casos se procederá únicamente por acusación de la víctima conforme al procedimiento especial del Juicio por delito de acción privada regulado en los Artículo del 474 al 483 del Código Procesal Penal”. Si carece de medios económicos, se procederá conforme el Artículo 539 del mismo cuerpo legal. En el caso de que la víctima fuere menor o incapaz, se procederá como lo señala el párrafo tercero del Artículo 24 Ter de nuestra ley adjetiva Penal.

#### 2.3.3.4. Características de la acción privada

Siguiendo a Vásquez Rossi,<sup>26</sup> el ejercicio de la acción penal privada, posee las siguientes características:

- a) Es excepcional y se circunscribe taxativamente a determinadas infracciones punibles, cuyo interés es preponderantemente individual;
- b) La legitimación para ejercitar la acción penal corresponde de forma exclusiva al ofendido, a sus representantes o herederos, encontrándose excluida la actuación del Ministerio Público;
- c) Se inicia mediante la querrela, en la cual se concreta la pretensión punitiva, generando un procedimiento eminentemente acusatorio;
- d) El agraviado o quien lo represente goza del poder dispositivo de la acción, a tales efectos se regula la conciliación y el desistimiento como formas de conclusión del procedimiento.

---

<sup>26</sup> Vásquez Rossi, Jorge E, **Ob. Cit;** pág. 322.

#### 2.3.4. Extinción de la acción penal

En relación a la extinción de la acción penal, encontramos que el Artículo 32 del Código Procesal Penal preceptúa que la persecución penal se extingue por los siguientes motivos:

- a. Por muerte del imputado
- b. Por amnistía
- c. Por prescripción
- d. Por el pago del máximo previsto para la pena de multa, si el imputado admitiera al mismo tiempo su culpabilidad, en el caso de los delitos sancionados únicamente con esta clase de pena
- e. Por el vencimiento del plazo de prueba, sin que la suspensión sea revocada, cuando se suspenda la persecución penal
- f. Por la revocación de instancia particular, en los casos de delitos privados que dependan de ella.
- g. Por la renuncia o el abandono de la querrela, respecto de los delitos privados a instancia de parte
- h. Por la muerte del agraviado, en los casos de delitos de acción privada; sin embargo, la acción ya iniciada por el ofendido puede ser continuada por sus herederos o sucesores, salvo casos establecidos por la ley penal.

La existencia de cualquiera de estos motivos de extinción penal, será causa para decretar el sobreseimiento de conformidad con el Artículo 345 Quáter del Código Procesal Penal.



### CAPÍTULO III

#### 3. Generalidades

De acuerdo a la Constitución Política de la República de Guatemala, “el Estado se organiza para proteger a la persona y la familia, su fin supremo es la realización del bien común. Dentro de los deberes del Estado, está garantizar a los habitantes de la república la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”.<sup>27</sup>

“La Corte de Constitucionalidad al referirse a los deberes del Estado respecto a los habitantes de la república, le impone la obligación de garantizar, no sólo la libertad, sino también otros valores, como son los de justicia, entre otros, para lo cual debe adoptar medidas que a su juicio sean convenientes, según lo demanden las necesidades y condiciones del momento, que pueden ser no sólo individuales sino también sociales...”.<sup>28</sup>

En nuestro ordenamiento adjetivo penal, encontramos que el Ministerio Público como institución, goza de plena independencia para el ejercicio de la acción penal y la investigación de los delitos en la forma determinada en el Código Procesal Penal, salvo la subordinación jerárquica establecida en la propia ley.

Sin embargo, el legislador estableció la figura del querellante adhesivo, al expresar que en los delitos de acción pública, el agraviado con capacidad civil o su representante o guardador en casos de menores o incapaces, o la administración tributaria en materia de su competencia, podrán provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio público; de aquí que se ha llegado a conceptualizar al querellante adhesivo como uno de los colaboradores de la persecución penal.

---

<sup>27</sup> Artículos 1 y 2, **Constitución Política de la República de Guatemala**, pág. 1.

<sup>28</sup> Gaceta No.1, Exp. 12-86, **Sentencia 179-86**, pág. 3.



Considero importante señalar que toda la obligación de ejercitar la acción penal la tiene el Ministerio Público en los delitos de acción pública, habida cuenta que el Estado tiene en su poder el monopolio de la acción penal, pero la víctima posee también su espacio de participación y puede intervenir en el proceso penal a través de la figura del querellante adhesivo.

### 3.1. Definición

“El querellante adhesivo, es la persona o asociación agraviada por el hecho delictuoso que toma parte en el proceso como parte acusadora, dando lugar a la persecución penal o bien adhiriéndose a la que está planteada por el Ministerio Público”.<sup>29</sup>

Según Christian Nicolás Velásquez, “El querellante adhesivo es el que se constituye dentro del proceso como tal, y por ende, viene a engrosar la fila de los sujetos de la relación procesal, participando activamente con el Ministerio Público. El querellante adhesivo, podrá intervenir en las fases del procedimiento hasta la sentencia, quedando excluido del procedimiento para la ejecución penal”.<sup>30</sup>

En otras palabras, “**producir querella**, significa manifestarse en un acto imputativo desde el punto de vista penal, o sea, realizar un acto persecutorio de contenido incriminador específico, por lo menos objetivamente. En esto se advierte su fundamental diferencia con la denuncia, que es acto de anoticiamiento de un hecho con incriminación genérica”.<sup>31</sup>

“El querellante es un acusador privado que cumple penalmente un acto imperativo bien sea planeado en forma directa una acusación y sosteniéndola, una incriminación que tienda ella y actúa junto, subsidiariamente o con total separación del fiscal”.<sup>32</sup>

---

<sup>29</sup> Arango Escobar, Julio Eduardo, **Ob. Cit**; pág. 262.

<sup>30</sup> Velásquez, Cristian Nicolás, **Autonomía del querellante adhesivo en los procesos penales que involucran hechos punibles de acción penal pública**, pág. 80.

<sup>31</sup> Clariá Olmedo, Jorge, **El proceso penal**, pág. 281.

<sup>32</sup> Clariá Olmedo, Jorge, **Derecho procesal penal**, pág. 320.

Es decir, que en la doctrina procesal penal, se considera al querellante adhesivo como el acusador privado y particular, de modo que tenga facultades de señalar, proponer prueba y activar continuamente en la incriminación que ha hecho saber ante los órganos oficiales designados para su conocimiento.

La calidad de adhesivo, faculta al querellante pedir al fiscal la realización de prueba anticipada o cualquier diligencia legal, petición que puede realizarla de forma verbal o por medio de un oficio, con espíritu de ayuda en la clarificación de los hechos. Es importante resaltar que en el concepto de querellante adhesivo que adopta nuestro código, hay subordinación del mismo, pues su inclusión como acusador en el proceso debe plantearse con anterioridad al requerimiento de apertura a juicio o el sobreseimiento por parte del Ministerio Público, fuera de ésta oportunidad, el juez declarará sin lugar su petición según el Artículo 118 del Código Procesal Penal.

Con esto se puede observar que el querellante adhesivo queda relativamente supeditado a la opinión y criterios del Ministerio Público, lo que refleja una contradicción legal, pues según el Artículo 29 de la Constitución de la República de Guatemala, toda persona tiene libre acceso a los tribunales para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos conforme a la ley, precisamente la que faculta al agraviado con capacidad civil o su representante o guardador de un incapaz, quienes pueden provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada oficialmente. El querellante puede adherirse a la acusación, exponiendo sus fundamentos o indicar que no acusará.

### 3.2. Características

- Dentro del proceso se constituye como una parte acusadora, ya que tiene como fin la condena del imputado y por ello, en muchos casos podrá actuar colaborando con el fiscal, complementando su actuación.

- A diferencia del Ministerio Público, el querellante adhesivo no debe actuar bajo el principio de objetividad.
- El querellante adhesivo puede ser a la vez actor civil.
- El ejercicio de la acción penal por parte del querellante adhesivo es totalmente facultativo y por ello, en cualquier momento del procedimiento podrá desistir o abandonar el mismo.
- El querellante goza de autonomía, porque a pesar de la denominación de adhesivo, puede oponerse a las peticiones del fiscal cuando lo considere conveniente.
- El querellante adhesivo puede intervenir en todas las fases del proceso penal, excepto en la fase de ejecución.

### 3.3. Legitimación

Conforme a los Artículos 116 y 117 del Código Procesal Penal pueden ser querellantes adhesivos:

- La víctima en sentido estricto; es decir, el agraviado directamente afectada por el delito con capacidad civil, entendiéndose como tal la persona que de acuerdo al Código Civil ha cumplido los dieciocho años, para adquirir la capacidad de ejercicio de sus derechos civiles y que no se encuentra privado de discernimiento.
- Cuando el agraviado sea menor o incapaz, se constituirá como querellante adhesivo su representante o guardador, para cuyo efecto debemos estar a

lo establecido en el código civil, respecto al ejercicio de la patria potestad y la tutela.

- Al cónyuge, a los padres y a los hijos de la víctima y a la persona que conviva con ella en el momento de cometerse el delito.
- A los representantes de una sociedad por los delitos cometidos contra la misma.
- A los socios de una sociedad respecto a los delitos cometidos por quienes la dirijan, administren o controlen.
- A las asociaciones en los delitos que afecten intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la asociación se vincule directamente con dichos intereses. Son asociaciones vinculadas con intereses difusos aquellas que tienen por objeto la protección de bienes con titular indefinido, como por ejemplo las asociaciones de protección al medio ambiente. Las asociaciones vinculadas con intereses colectivos son aquellas que tienen como razón de ser el interés de un determinado grupo social, como por ejemplo las asociaciones de mujeres maltratadas o víctimas de la violencia.
- Cualquier ciudadano o asociación, contra funcionarios o empleados públicos que hubieren violado directamente derechos humanos en ejercicio de su función o con ocasión de ella -Artículo 116 del Código Procesal Penal-.
- La administración tributaria en los delitos cometidos contra el régimen tributario -Artículos 358 “A”, 358 “B”, 358 “C” y 358 “D” del Código Penal-.

### 3.4. Etapa procesal para constituirse en querellante adhesivo

El Artículo 118 del Código Procesal Penal estipula que la solicitud de acusador adhesivo deberá efectuarse siempre antes de que el Ministerio Público requiera la apertura del juicio o el sobreseimiento. Para tal efecto, debe plantear su petición ante el juez que controla la investigación, quien le dará participación provisional en el proceso, notificando al Ministerio Público, para que se le permita coadyuvar con dicha institución en la investigación.

Respecto a la participación del querellante adhesivo, el segundo párrafo del Artículo 340 del Código Procesal Penal determina que para permitir la participación del querellante adhesivo y las partes civiles en el proceso, estos deberán manifestar por escrito al Juez, antes de la celebración de la audiencia de apertura a juicio, su deseo de ser admitidos como tales, en caso contrario, se tendrá por abandonada su intervención. Esto ha sido objeto de discusión en la práctica tribunalicia, porque algunos jueces y abogados litigantes consideran que esta norma contradice el principio de igualdad contenido en el Artículo 4 de la Constitución Política de la República, y por consiguiente según este criterio, aunque el querellante adhesivo no ratifique su deseo de ser admitido como tal antes de la celebración de la audiencia, debe permitirse su participación si comparece a la misma.

Lo que debe quedar claro es que la constitución del querellante adhesivo en los procesos por delitos de acción pública debe realizarse en la etapa preparatoria o también llamada de instrucción; por lo tanto, precluye la posibilidad de constituirse como querellante adhesivo cuando esta etapa procesal ha sido superada

También es importante resaltar que el Código Procesal Penal no regula los formalismos que deben observarse en las solicitudes o escritos que se presentan ante el órgano jurisdiccional a efecto de que un agraviado legalmente legitimado, pueda constituirse como querellante adhesivo, posiblemente la razón sea el carácter antiformalista del sistema procesal penal guatemalteco; sin embargo, podría utilizarse

como referencia la estructura de la querrela regulada en el Artículo 302 del Código Procesal Penal, con la salvedad de que puede omitirse el apartado de pruebas, ya que estas deberán ofrecerse en el momento procesal oportuno que señala el Artículo 347 del Código Procesal Penal. Este escrito puede constituir la primera noticia sobre el hecho delictivo que tiene el Ministerio Público, con lo que se provoca el inicio del ejercicio de la acción penal, o bien adherirse a la ya iniciada por el fiscal.

### 3.5. Naturaleza y facultades del querellante adhesivo

#### 3.5.1. Naturaleza

“El querellante adhesivo es totalmente acusador en el proceso, en tanto que el Ministerio Público no lo es, porque su actividad demanda aplicación del principio de objetividad, cosa que no se pide al querellante adhesivo”.<sup>33</sup>

El querellante adhesivo, es quien se constituye dentro del proceso como tal y por consiguiente, viene a engrosar la fila de los sujetos de la relación procesal, participando activamente con el Ministerio Público.

Es importante tomar en consideración, que en vista de que el mayor número de víctimas o agraviados, son personas de escasos recursos económicos, es necesario modificar la ley, en el sentido de que se permita a la parte ofendida o agraviada que así lo desee, constituirse en querellante adhesivo mediante simple declaración en el Ministerio Público. Esto obedece a que el querellante adhesivo ingresa al proceso mediante la presentación de un memorial al juez contralor, esto es en la etapa preparatoria; y posteriormente antes de la celebración de la audiencia que señala el juez contralor, para decidir la procedencia o no de la apertura a juicio con motivo de la acusación, lo cual implica que la víctima sea asesorada y auxiliada por abogado, lo que resulta injusto para la misma, ya que no obstante de haber sido

---

<sup>33</sup> Arango Escobar, **Ob. Cit**; pág. 263.

víctima de un ilícito penal, debe afrontar gastos honorarios que requiere la asesoría profesional de un abogado.

### 3.5.2 Facultades

Durante el procedimiento preparatorio, el querellante adhesivo podrá:

- Proponer diligencias al Ministerio Público de conformidad con los Artículos 116 y 315 del Código Procesal Penal, así como participar en ellas de acuerdo al Artículo 316 del mismo cuerpo legal.
- Acudir a los anticipos de prueba con las facultades previstas respecto de su intervención en el debate de conformidad con el Artículo 317 del Código Procesal Penal.
- Cuando se discrepa de la decisión del fiscal respecto a la necesidad de llevar a cabo diligencias como anticipo de prueba, podrá acudir ante el juez de primera instancia penal correspondiente, quien en aplicación del principio de inmediación procesal señalará audiencia dentro de las veinticuatro horas siguientes para conocer de los hechos y escuchará las razones tanto del querellante como del fiscal y resolverá inmediatamente de terminada la audiencia sobre las diligencias a practicarse. De estimarlo procedente, el juez remitirá al Fiscal General lo relativo a cambio de fiscal del proceso.
- El querellante adhesivo puede reemplazar al Ministerio Público cuando el órgano jurisdiccional así lo autorice en el caso de que dicho querellante fundamente hubiere objetado el pedido de sobreseimiento o clausura y manifiesta su interés en proseguir el juicio hasta sentencia y presenta acusación, la cual será tramitada y calificada de acuerdo al

trámite que establece el capítulo II, Título II del libro segundo del Código Procesal Penal.

- Expresar conclusiones sobre el procedimiento Preparatorio, de lo contrario se considerará abandonada su intervención. -Artículo. 120 del Código Procesal Penal-.

Durante el procedimiento intermedio, conforme el Artículo 337 del Código Procesal Penal, en la audiencia de apertura a juicio el querellante podrá:

- Adherirse a la acusación del Ministerio Público, exponiendo sus propias conclusiones y fundamentos, o manifestar que no acusará.
- Señalar los vicios formales en que incurre el escrito de acusación requiriendo su corrección.
- Objetar la acusación porque omite algún imputado o algún hecho o circunstancia de interés para la decisión penal, requiriendo su ampliación o corrección.

Durante el debate, el querellante adhesivo podrá:

- Ofrecer prueba al evacuar la audiencia de ocho días que le confiere el Tribunal de sentencia.
- Concurrir al debate y al pronunciamiento de la sentencia

Es importante señalar que si el querellante adhesivo fuere citado para practicar cualquier medio de prueba en el que su presencia es indispensable y no comparece sin justa causa o se negare a colaborar en dicha diligencia, se decretará el abandono. Así también, se considerará abandonada la



intervención del querellante si no ofrece prueba para el debate, no concurre al mismo o se ausente de él y cuando no asista al pronunciamiento de la sentencia -Artículo 119 del Código Procesal Penal-.

### 3.6. Importancia del querellante adhesivo en el proceso penal guatemalteco

En Guatemala un antecedente reciente en la historia judicial sobre la importancia del querellante adhesivo en el proceso penal, lo constituye el caso de la Antropóloga Myrna Mack asesinada el 11 de septiembre del año 1990, en cuyo proceso su hermana Hellen Mack Chang libró toda una heroica batalla legal para constituirse en querellante adhesiva, porque nuestro ordenamiento procesal penal se lo impedía, ya que al ser hermana de la víctima, la ley no la considera como agraviada del delito. Sin embargo, mediante valientes e incansables esfuerzos creo la “Fundación Mirna Mack”, que le permitió querellarse en el proceso como representante legal de la misma, buscando justicia en el caso.

Aparentemente la ejecución extrajudicial de Myrna Mack fue en represalia por un estudio que ella hizo en 1989 documentando el sufrimiento de los campesinos indígenas que fue causado por las campañas militares contrainsurgentes.

En 1991, Noel de Jesús Beteta Álvarez fue arrestado en Estados Unidos por entrada ilegal y deportado para encarar las acusaciones en su contra por la ejecución extrajudicial de Myrna Mack; ya entonces trece jueces habían estado a cargo del caso, y muchos lo habían abandonado por razones de seguridad. Varios testigos retiraron su testimonio después de recibir amenazas de muerte; varios de los compañeros de cárcel de Beteta Álvarez fueron asesinados, supuestamente para intimidarlos para que no proporcionaran información sobre la participación de militares de alto rango en las órdenes para llevar a cabo ciertos asesinatos.

Gracias en gran medida a la intervención e insistencia de la hermana de Myrna, Hellen Mack Chang, su caso ofrece uno de los pocos ejemplos de éxito procesal contra los responsables de los abusos de derechos humanos que ocurrieron dentro del contexto de la Guerra Civil guatemalteca.

En 1993, el sargento Noel de Jesús Beteta Álvarez, especialista asignado al departamento de Seguridad Presidencial del Estado Mayor Presidencial, fue declarado culpable por la ejecución extrajudicial y sentenciado a veinticinco años de prisión. En el año 2002, tres de los superiores de Beteta Álvarez, el General Edgar Augusto Godoy Gaytán -Jefe del Estado Mayor Presidencial-, el Coronel Juan Valencia Osorio -Jefe del departamento de seguridad del Estado Mayor Presidencial- y el Coronel Juan Guillermo Oliva Carrera -Segundo Jefe del departamento de seguridad del Estado Mayor Presidencial-, comparecieron ante los tribunales acusados también del delito de ejecución extrajudicial. El Coronel Juan Valencia Osorio fue declarado culpable y el veredicto a favor de los otros dos acusados fue apelado.

A pesar de los muchos obstáculos, los procedimientos contra Edgar Augusto Godoy Gaytán, Juan Valencia Osorio y Juan Guillermo Oliva Carrera fueron históricos. El veredicto contra Valencia Osorio no solamente representó el primer procedimiento exitoso contra el autor intelectual de un crimen de Derecho Humanos en Guatemala, sino que los mismos procedimientos ofrecieron una visión importante de las operaciones de inteligencia militar y especialmente las del Estado Mayor Presidencial durante el conflicto armado, ya que la Corte estableció que debido a que Myrna Mack desarrolló una investigación sobre un tema delicado y trabajó con las poblaciones que el ejército sospechaba de estar ligadas a la insurgencia armada, se diseñó un plan dentro del Estado Mayor Presidencial, primero para vigilarla constantemente y después para eliminarla.

A pesar de ésta decisión, el siete de mayo del año 2003, los Jueces de una Corte de Apelaciones absolvieron al Coronel Juan Valencia Osorio argumentando que no existían suficientes pruebas, basándose en el argumento que no se pudo establecer la relación causal entre la orden dada por el oficial superior del acusado y el hecho de que la

ejecución de la orden no implicaba ningún vínculo causal. De acuerdo a la hermana de la víctima, Hellen Mack Chang, de esta resolución judicial se desprende que los militares continúan gobernando en Guatemala, y a la vez anunció que ella y la “Fundación Myrna Mack”, apelarán la resolución para que éste crimen no quede en la impunidad.

Hellen Mack Chang, por medio de la “Fundación Mirna Mack”, también ha buscado justicia en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la que tuvo una audiencia sobre el caso en febrero del año 2003.

Es importante resaltar que Hellen Mack Chang con su intervención como querellante adhesiva en el proceso y la Fundación Myrna Mack que preside, dentro del contexto jurídico nacional viene trabajando para esclarecer este crimen; y a parte de ello, en la elaboración de estudios y propuestas que impulsen la consolidación del sistema de justicia y el estado de derecho en Guatemala.

## CAPÍTULO IV

### 4. El delito y la víctima en el sistema de justicia penal

#### 4.1. El delito

Desde una perspectiva técnica se define al delito como **“una acción u omisión típica, antijurídica, culpable y penada por la ley”**.<sup>34</sup>

La acción es un hecho previsto en la ley penal y dependiente de la voluntad humana; en otras palabras, la acción es cualquier conducta de los seres humanos, activa o pasiva, que debe ser voluntaria y debe manifestarse de manera externa. La acción delictiva puede consistir en un acto en sentido estricto, cuando hay una realización de un movimiento corporal, a ésta acción se le llama comisión; y a su vez puede ser una omisión pura o propia si se trata de un no hacer algo, o una combinación de ambas posibilidades, llamada comisión por omisión u omisión impropia.

La tipicidad es una consecuencia del principio de legalidad imperante en el Código Penal que establece: “Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración...”.<sup>35</sup> La tipicidad, es un elemento del delito que consiste en el encuadramiento de la acción en la descripción que hace la ley penal de las conductas que se encuentra prohibidas por la ley penal.

La conducta es antijurídica porque debe ser contraria a lo que el derecho demanda y encontrarse recogida en la ley penal. Las causas de exclusión de la antijuricidad son la legítima defensa, el estado de necesidad y el legítimo ejercicio de un derecho.

---

<sup>34</sup> Microsoft Corporation. **Biblioteca de consulta encarta 2004**, pág. 1.

<sup>35</sup> Artículo 1, **Código Penal**, pág. 1.

La culpabilidad es otro elemento del delito, de tal forma que se puede afirmar que no hay pena sin culpa “Nullum crimen sine culpa”. La culpabilidad exige la imputabilidad, definida en concreto como la capacidad de actuar en forma culpable, ya sea dolosa o culposamente.

La culpabilidad consiste en el reproche que le hace la sociedad a una persona que ha cometido una acción típica y antijurídica, por haberse comportado de esa manera, pudiendo comportarse de otra forma.

Finalmente la acción debe estar penada por la ley, lo cual también es consecuencia del principio de legalidad ya citado, toda vez, que “No se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley”;<sup>36</sup> es decir, “ Nullum pena sine ley”.

#### 4.2. La víctima en el sistema de justicia penal

Todo ilícito penal tiene su base en un conflicto social sin resolver entre un agresor que delinque y una víctima individual o colectiva, portadora de un bien jurídico que la norma penal protege, en el cual el ejercicio del poder estatal frente a la infracción de sus normas se impone para la convivencia pacífica y la existencia de la organización social. De esa cuenta de acuerdo al modelo de política criminal que un Estado adopte, se proyectará un determinado tratamiento del conflicto, de la víctima y de la violencia social a partir de los principios y valores que contemple.

En este contexto, la participación de la víctima en el proceso penal cobra fundamental relevancia y por ello, es un tema que ha generado gran interés durante estos últimos años y su figura aparece como una preocupación central de la política criminal.

Los grados de participación de la víctima a lo largo de la historia han variado de acuerdo a los modelos de sistema penal imperantes. De esta forma tenemos que:

---

<sup>36</sup> **Ibid.** pág. 1.

Durante la época del derecho local o feudal, era la época en que reinaba el sistema acusatorio privado, en el que frente a un hecho delictivo, el poder de persecución quedaba en manos de la víctima exclusivamente. “Así la forma de solución de los conflictos era la **Composición**; es decir, el acuerdo de voluntades entre las dos partes fundamentales del conflicto -autor-víctima-, por el cual se daba paso a la reparación del daño causado”.<sup>37</sup> En ese sentido, el procedimiento penal cumplía un papel accesorio; sólo se llevaba a cabo en caso de desacuerdo entre las partes, cuando fracasaba la composición y siempre por el reclamo de la parte interesada.

Con la llegada de la inquisición, la víctima desaparece de la escena principal y el Estado ocupa su lugar, surge la persecución penal pública, se hace obligatorio su ejercicio sin que sea necesaria la manifestación de la voluntad particular del ofendido para poner en marcha el aparato de persecución penal. El Estado se apropia del conflicto social y transforma el derecho penal en un medio de control social que entre sus fines no incluye a la víctima ni la restitución al statu quo ante o reparación del daño. “Así el sistema inquisitivo hace desaparecer a la víctima y sus derechos de la escena y sólo requerirá de ella para utilizarla como testigo; es decir, para que legitime con su presencia la imposición de la pena estatal”.<sup>38</sup>

Con el movimiento reformador de la ilustración del Siglo XVIII surge la figura del Ministerio Público, órgano estatal que tiene como función principal la de perseguir e investigar los delitos; es decir, tiene a su cargo la persecución penal pública. De esta forma, dice Alberto Bovino, “el conflicto entre particulares se redefine como un conflicto entre el autor del hecho y la sociedad, y se expropia el conflicto que pertenece a la víctima”.<sup>39</sup> A partir de este momento histórico la víctima comienza a tener un mayor grado de participación en el procedimiento penal, ya que puede actuar como actor civil o bien como querellante adhesivo en los delitos de acción pública.

---

<sup>37</sup> Vásquez Smerilli, Gabriela, **La reparación del daño producido por el delito**; pág. 3.

<sup>38</sup> **Ibid.** pág. 4

<sup>39</sup> Bovino, Alberto, **Problemas del derecho procesal penal contemporáneo**, pág. 91.

En concordancia con este movimiento histórico en nuestro sistema de justicia penal, el querellante adhesivo en los delitos de acción pública puede provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público y su intervención se extiende a todas las fases del proceso hasta que se dicte sentencia, exceptuando la fase de ejecución penal, ya que por mandato legal el querellante adhesivo queda excluido de participar dentro de la misma. Sin embargo, el Código Procesal Penal regula de manera restringida las personas que pueden ser consideradas como “agraviadas de un delito” para provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público, lo cual es violatorio del principio de igualdad que consagra nuestra Constitución Política de la República y sobre todo, no es acorde con el derecho comparado, en donde se está produciendo una revalorización del papel de la víctima en el proceso penal, desarrollándose ampliamente una teoría de la victimología que trata de viabilizar la actuación de la víctima y sus familiares dentro de los grados de ley, durante la sustanciación del proceso, y como consecuencia, asegurar sus derechos o bienes jurídicos tutelados por la ley, a través del castigo del delincuente culpable y el resarcimiento del daño causado.

Esta discriminación que regula el Código Procesal Penal, en cuanto a las personas que pueden ser consideradas como agraviadas de un delito de acción pública y constituirse como querellantes adhesivos, es precisamente la problemática central del presente trabajo de investigación, y por ello, es necesario analizar especialmente el parentesco por consanguinidad en donde parientes de la víctima como sus hermanos, han quedado al margen de provocar la acción penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público.

#### 4.3. El parentesco por consanguinidad de la víctima

##### 4.3.1. Generalidades

Antes de abordar el tema del parentesco, considero oportuno hacer una pequeña remembranza de lo que es la familia, ya que es de ella donde se desprende el parentesco.

Como institución, la familia tiene una gran importancia para el Estado, como organización política, hasta el punto de haberse considerado muchas veces que la familia era el fundamento mismo del Estado, como un núcleo político embrionario.

Francisco Messineo, citado por Rojina Villegas, considera que la familia, en sentido estricto, “Es el conjunto de dos o más individuos que viven ligados entre sí, por un vínculo colectivo e indivisible, de matrimonio, de parentesco o de afinidad -familia en sentido naturalístico-, y que constituye un todo unitario”; y agrega que en sentido amplio, “pueden incluirse en el término familia, personas difuntas -antepasados, aún remotos-, o por nacer; familia como stirpe, descendencia, continuidad de sangre; o bien, todavía en otro sentido, las personas que contraen entre sí un vínculo legal que imita el vínculo del parentesco de sangre -adopción-: familia civil”.<sup>40</sup>

Para Puig Peña, la familia es “Aquella institución que, asentada sobre el matrimonio, enlaza, en una unidad total, a los cónyuges y sus descendientes para que, presidida por los lazos de la autoridad y sublimado por el amor y el respeto, se de satisfacción a la conservación, propagación y desarrollo de la especie humana en todas las esferas de la vida”.<sup>41</sup>

En fin, cualquiera que sea el concepto que se considere más aceptable de la familia, es innegable que a través de los siglos y en las actuales estructuras sociales, avanzadas o más o menos avanzadas, ha tenido y tiene singular importancia como centro o núcleo, según criterio generalizado, de toda sociedad política y jurídicamente organizada. No cabe duda que la familia juega un papel muy importante, no sólo en el sentido anteriormente indicado, sino en un cúmulo de actividades y relaciones jurídicas del individuo, derivadas en gran medida de su situación familiar

---

<sup>40</sup> Rojina Villegas, Rafael, **Derecho civil mexicano**, pág. 3.

<sup>41</sup> Puig Peña, Federico, **Tratado de derecho civil**, pág. 56.



En Guatemala, la importancia que se ha dado a la regulación jurídica de la familia, es evidente. Las Constituciones promulgadas en 1945, 1956, 1965 y 1985 incluyen entre sus disposiciones un capítulo relativo a la familia, considerándola como elemento fundamental de la sociedad e imponiendo al Estado la obligación de emitir leyes y disposiciones que la protejan.

#### 4.3.2. El parentesco

Antiguamente se definía el parentesco como “La relación o conexión que existe entre personas unidas por los vínculos de sangre”.<sup>42</sup>

Sánchez Román, citado por Alfonso Brañas, da una definición más amplia al asegurar que “El parentesco es la relación, unión o conexión que existe entre varias personas en virtud de la naturaleza, de la ley o de la región”.<sup>43</sup>

Según Rojas Villegas, “El parentesco implica en realidad un estado jurídico por cuanto que es una situación permanente que se establece entre dos o más personas por virtud de la consanguinidad, del matrimonio o de la adopción, para originar de manera constante un conjunto de consecuencias de derecho”.<sup>44</sup>

##### 4.3.2.1. Parentesco por consanguinidad

Generalmente es definido como “El que existe entre personas unidas por los vínculos de la sangre, o sea entre las personas que descienden una de otra, o que sin descender una de otra proceden de una misma raíz o tronco. Aclarándose que los que descienden uno de otro son los ascendientes y

---

<sup>42</sup> Escriche, Joaquin, **Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia**, pág. 1380.

<sup>43</sup> Brañas, Alfonso, **Manual de derecho civil**, pág. 168.

<sup>44</sup> Rojas Villegas, **Ob. Cit**; pág. 187.

descendientes, los que descienden de una misma raíz son los hermanos, tíos, sobrinos, primos, etc., los cuales se llaman colaterales”.<sup>45</sup>

Los hermanos son personas que con respecto a otra tienen el mismo padre y la misma madre, o solamente el mismo padre o la misma madre; lo que significa que los hermanos están ubicados dentro del grado de parentesco por consanguinidad, el cual se reconoce en dos sentidos en línea recta y en línea colateral.

El Código Civil reconoce el parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado e indica que es el que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor. Asimismo establece que el parentesco se gradúa por el número de generaciones, constituyendo cada generación un grado. También estipula que la serie de generaciones o grados procedentes de un ascendiente común forman línea y que ésta puede ser recta cuando las personas descienden unas de otras -abuelos, padres, hijos, nietos, etc.-, y colateral o transversal cuando las personas provienen de un ascendiente común, pero no descienden unas de otras -hermanos, tíos, etc.- “En línea colateral, los grados se cuentan igualmente por generaciones, subiendo desde la persona cuyo parentesco se requiere comprobar hasta el ascendiente común y bajando desde éste hasta el otro pariente.”<sup>46</sup>

#### 4.4. Pueden los hermanos de la víctima de un delito, ser querellantes adhesivos

En nuestro sistema de justicia penal, el Ministerio Público surge como la institución encargada de la tarea investigativa y acusatoria, asumiendo el papel de mayor protagonismo en el proceso penal guatemalteco, esto le permite al Estado inmiscuirse directamente en la persecución del delito a través de dicho ente público, ya que le otorga

---

<sup>45</sup> Escriche, Joaquin, **Ob. Cit**; pág. 1328.

<sup>46</sup> Artículos 190, 191, 193, 194, 195, 196 y 197 **Código Civil, Decreto Ley 106**; pág. 45-46.

la exclusividad en el ejercicio de la acción penal pública. Sin embargo, la excesiva concentración de trabajo en el órgano acusador, en muchas ocasiones lo hace olvidarse de las propias víctimas o personas cercanas a las mismas con interés en la persecución penal y por supuesto, las consecuencias de cualquier deficiencia o error en la función asignada al Ministerio Público debe ser cargada por las víctimas.

Para contrarrestar esta posibilidad, el legislador en el Artículo 116 del Código Procesal Penal, estableció que en los delitos de acción pública el agraviado podrá provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público. Así también reguló en el Artículo 117 del mismo cuerpo legal las personas consideradas agraviadas de un delito y que pueden adherirse a la persecución penal iniciada por el Ministerio Público, siendo éstas las siguientes:

- La víctima afectada por la comisión de un delito.
- Al cónyuge, a los padres y a los hijos de la víctima y a la persona que conviva con ella en el momento de cometerse el delito.
- A los representantes de una sociedad por los delitos cometidos contra la misma y a los socios respecto a los cometidos por quienes la dirijan, administren o controlen; y
- A las asociaciones de los delitos que afecten intereses colectivos o difusos siempre que el objeto de la asociación se vincule directamente con dichos intereses.

Como se puede apreciar en el listado de las personas que nuestra ley adjetiva penal denomina agraviado, por omisión no permite que un hermano o hermana de la víctima de un delito pueda constituirse como querellante adhesivo dentro de un proceso penal para provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público; lo cual constituye un problema grave, ya que por diversas circunstancias existen personas

que únicamente cuentan con sus hermanos como familia cercana que se preocupen por ellos, y en caso de ser víctimas en la comisión de un ilícito penal, la propia ley les impediría a sus hermanos constituirse como querellantes adhesivos en el proceso penal respectivo, lo cual desde el punto de vista jurídico y social lo considero discriminatorio, ya que la persecución penal estaría únicamente a cargo del Ministerio Público que en muchos casos en sus investigaciones por el exceso de trabajo o negligencia, la experiencia nos dice que no se tiene confianza en los resultados que pueda obtener.

En conclusión diré que así como está regulada la institución del querellante adhesivo en nuestra ley adjetiva penal, los hermanos de la víctima de un delito de acción pública no pueden constituirse como querellantes adhesivos en el proceso penal, ya que el legislador no obstante de que los hermanos tienen parentesco de consanguinidad porque descienden del mismo progenitor, no los incluyó dentro de las personas que pueden ser consideradas como agraviados de un delito.

4.5. La viabilidad de que los hermanos de las víctimas de un delito, se puedan constituir como querellantes adhesivos

Como ha quedado establecido el Artículo 117 del Código Procesal Penal no permite que los hermanos de la víctima de un delito de acción pública puedan considerarse como agraviados y por ende constituirse como querellantes adhesivos dentro del proceso penal guatemalteco; lo que como ya lo mencioné, genera un problema discriminatorio que a cualquier ciudadano le puede suceder, por cuanto que un hermano o hermana puede ser el único pariente de una víctima afectada por un ilícito penal de acción pública y no podría intervenir en el proceso penal como agraviado para iniciar o coadyuvar en la persecución penal.

Ante esta problemática que se da en la realidad nacional y dado los altos índices de delincuencia que se viven actualmente en el país, considero viable y conveniente que a los hermanos y hermanas de la víctima de un delito de acción pública se les de intervención

como querellantes adhesivos dentro del proceso penal para garantizar una efectiva persecución penal.

Esta viabilidad y conveniencia de acuerdo a la investigación realizada tiene su justificación en el marco legal y en la necesidad social de fortalecer la institución del querellante adhesivo incluyendo a los hermanos y hermanas de la víctima de un delito de acción pública como agraviados, toda vez que como familiares legítimos, tienen derecho a intervenir en el proceso penal para garantizar sus bienes jurídicos tutelados por la ley.

En el marco legal la viabilidad de que los hermanos de la víctima puedan constituirse como querellantes adhesivos, tiene su justificación en la Constitución Política de la República de Guatemala que establece: “El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia”,<sup>47</sup> así también nuestra ley fundamental estipula: “Que el Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia”.<sup>48</sup> Esto significa que la familia constituye la base de la sociedad y como institución tiene una gran importancia para el Estado como organización política, jurídica y social. Dentro de este contexto, los hermanos de la víctima de un delito de acción pública de conformidad con el Artículo 191 del Código Civil, tienen parentesco por consanguinidad en la línea colateral porque proceden de un mismo progenitor y ello implica que son familiares por nexo de sangre y como tales deben tener libre acceso a los tribunales para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos que como núcleo familiar les corresponde, en este caso para garantizar sus bienes jurídicos tutelados por la ley penal a través del castigo al culpable y el resarcimiento del daño causado. Es decir, que dentro del marco legal, la obligación del Estado de proteger a la familia y el grado de parentesco de consanguinidad que existe entre los hermanos de la víctima de un delito de acción pública, les da el derecho a ser considerados como agraviados de un delito y poder constituirse como querellantes adhesivos para que procuren o coadyuven en el impulso procesal correspondiente, especialmente en aquellos casos en los que la víctima solo tiene como únicos familiares a sus hermanos.

---

<sup>47</sup> Artículo 1, **Constitución Política de la República de Guatemala**, pág. 1.

<sup>48</sup> **Ibid.** pág. 1.

En lo social, la viabilidad de que los hermanos de la víctima puedan constituirse como querellantes adhesivos tiene su justificación en la necesidad de fortalecer ésta institución procesal penal por las razones siguientes: a) porque los índices de delincuencia en nuestro país se han incrementado considerablemente en los últimos tiempos, b) porque el acceso a la justicia es un derecho humano de la persona víctima de un delio y de sus familiares, y c) porque las víctimas y sus familiares dudan de la labor investigativa del Ministerio Público y no confían en sus resultados.

Por otra parte, en el derecho comparado, al hacer un análisis de la legislación procesal penal de Venezuela y de Chile, en cuanto a quienes consideran víctimas o agraviados de un delito penal, encontré que en esas legislaciones a los hermanos de la víctima de un delito se les considera agraviados para que puedan intervenir en el proceso penal ejerciendo los derechos que la ley procesal les otorga. En ese sentido, a manera de ejemplo cito textualmente los artículos de esas legislaciones que consideran a los hermanos de la víctima como ofendidos, así tenemos que:

El Código Procesal Penal de la república de **Chile** en su Artículo 108 establece:

**“Artículo 108.- Concepto.** Para los efectos de este Código, se considera víctima al ofendido por el delito.

En los delitos cuya consecuencia fuere la muerte del ofendido y en los casos en que éste no pudiere ejercer los derechos que en este Código se le otorgan, se considerará víctima:

a) Al cónyuge y a los hijos;

b) A los ascendientes;

c) al conviviente;

**d) A los hermanos,** y

e) Al adoptado o adoptante.

Para los efectos de su intervención en el procedimiento, la enumeración precedente constituye un orden de prelación, de manera que la intervención de una o más personas pertenecientes a una categoría excluye a las comprendidas en las categorías siguientes”.

El Código Orgánico Procesal Penal de la República de **Venezuela**, en su Artículo número 116 establece:

**“Artículo 116. Definición.** Se considera víctima:

- 1º. La persona directamente ofendida por el delito;
- 2º. El cónyuge o la persona con quien haga vida marital por más de dos años, hijo o padre adoptivo, **parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad** o segundo de afinidad y al heredero, en los delitos cuyo resultado sea la muerte del ofendido;
- 3º. Los socios, accionistas o miembros, respecto de los delitos que afectan a una persona jurídica, cometidos por quienes la dirigen, administran o controlan;
- 4º. Las asociaciones, fundaciones y otros entes, en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la agrupación se vinculen directamente con esos intereses y se hayan constituido con anterioridad a la perpetración del delito.

Si las víctimas fueren varias deberán actuar por medio de una sola representación”.

Como puede observarse la legislación venezolana al considerar como víctima de un delito a los parientes del agraviado dentro del cuarto grado de consanguinidad, admite al igual que la legislación chilena que los hermanos puedan ser considerados agraviados para constituirse como querellantes adhesivos y tener intervención en el procedimiento penal, con el objeto de adherirse a la acusación del fiscal o en caso de discrepancia formular acusación propia.

Ante la justificación legal y social que establecí en el presente trabajo de investigación, y teniendo como referencia el derecho comparado de las repúblicas de Chile y Venezuela, es necesario que en nuestro ordenamiento procesal, la calidad de agraviado se extienda a los hermanos de la víctima de un delito de acción pública para que puedan constituirse como querellantes adhesivos, a efecto de que la persecución penal sea eficiente, ya que es irónico que el Estado se preocupe de que a los antisociales no le falte defensores de oficio, mientras que las víctimas de sus crímenes y sus deudos se encuentran en desamparo y desventaja al negar discriminatoriamente la participación en el proceso penal de familiares con parentesco consanguíneo, como los hermanos, para que puedan iniciar la acción penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público, con el fin de garantizar una efectiva investigación y persecución penal.





## CONCLUSIONES

1. Con el desarrollo del presente trabajo se comprobó y confirmó la hipótesis principal planteada originalmente en el plan de investigación, en el sentido de que “al permitirse la participación de los hermanos o hermanas de la víctima de un delito como querellantes adhesivos en el proceso penal guatemalteco, se garantiza una efectiva persecución penal, especialmente en aquellos casos donde los hermanos o hermanas son los únicos familiares del directamente ofendido por el ilícito penal”.
2. La hipótesis secundaria planteada en el plan de investigación quedó comprobada al establecer que el grado de parentesco por consanguinidad en la línea colateral que existe entre la víctima de un delito y sus hermanos, es la que les da el derecho a éstos para constituirse como querellantes adhesivos en el proceso penal guatemalteco, en el caso de ser los únicos parientes cercanos.
3. La viabilidad y conveniencia de que los hermanos de la víctima de un delito puedan constituirse como querellantes adhesivos dentro del proceso penal, tiene su justificación legal en primer lugar en la Constitución Política de la República que establece que el Estado se organiza para proteger social, económica y jurídicamente a la familia; y en segundo lugar porque de conformidad con el Código Civil los hermanos de la víctima de un delito tienen entre sí parentesco por consanguinidad en la línea colateral, ya que proceden de un mismo progenitor, es decir, son familiares por nexo de sangre y por tal razón no se les puede vedar el acceso a la justicia.
4. La viabilidad y conveniencia de que los hermanos de la víctima de un delito puedan intervenir como querellantes adhesivos dentro del proceso penal, también tiene su justificación social en la necesidad de fortalecer y ampliar la calidad de agraviado debido a los altos índices de delincuencia que actualmente existen en el país y porque el acceso a la justicia es un derecho humano de toda persona víctima de un delito y de sus familiares.

5. El Artículo 117 del Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, regula en forma discriminatoria a las personas que pueden ser consideradas como agraviados, ya que no permite a los hermanos o hermanas de la víctima de un delito constituirse como querellantes adhesivos dentro de un proceso penal para provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público, lo cual es violatorio del principio de igualdad procesal porque le veda a familiares con parentesco consanguíneo o nexos de sangre entre sí, el acceso a los tribunales de justicia para ejercer sus derechos que como núcleo familiar les corresponde, máxime si son los únicos parientes cercanos.
6. La única forma de hacer viable la participación de los hermanos y hermanas de la víctima de un delito como querellantes adhesivos dentro del proceso penal, es reformando el numeral 2) del Artículo 117 del Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, incluyendo a los hermanos de la víctima de un delito como agraviados.
7. La participación de los hermanos y hermanas de la víctima de un delito como querellantes adhesivos en el proceso penal, produce una revalorización del papel del agraviado, desarrollándose una teoría de la victimología más amplia como parte de la política criminal del Estado, que trata de viabilizar la actuación de la propia víctima y de sus familiares dentro de los grados de ley durante la sustanciación del proceso.
8. La figura del querellante adhesivo cobra cada vez más importancia, porque las víctimas y sus familiares dudan de la labor investigativa del Ministerio Público y en muchos casos no confían en los resultados que obtiene, esto debido a que la recarga de trabajo en dicha institución, hace muy poco probable que le dediquen el tiempo necesario a cada caso.
9. Dar intervención a los hermanos o hermanas de la víctima de un delito como querellantes adhesivos en el proceso penal, es conveniente y produce efectos positivos, ya que además del Ministerio Público, existiría otro sujeto procesal interesado en la persecución penal que

ejercería presión y colaboraría para hacer efectivo el castigo a los culpables y lograr el resarcimiento del daño causado.



## RECOMENDACIONES

1. Considero que para hacer viable la intervención de los hermanos o hermanas de la víctima de un delito como querellantes adhesivos dentro del proceso penal, es necesario reformar el numeral 2) del Artículo 117 del Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, en el sentido de incluir como agraviados a los hermanos de la víctima de un delito de acción pública; para ello se presenta un proyecto de Decreto Legislativo correspondiente que contiene la reforma indicada anteriormente.
2. Para que las víctimas de un delito y sus familiares tengan confianza en la función investigativa, es necesario que el Ministerio Público como órgano acusador realice la persecución penal de los hechos delictivos con responsabilidad, persistencia y diligencia, buscando que su trabajo sea eficiente y culmine con el castigo de los culpables y el resarcimiento a la víctima y sus familiares del daño causado.
3. Que el Congreso de la República de Guatemala promueva de manera urgente la aprobación de una ley que permita la creación de un “Instituto de protección a la víctima de un delito y sus familiares”, con el fin de que se les brinde apoyo jurídico y económico a quienes lo necesiten y puedan presionar en la tramitación de los procesos penales.
4. De no promoverse la aprobación del instituto que se menciona en la recomendación anterior, y tomando en cuenta que el mayor número de víctimas o agraviados de un delito son personas de escasos recursos económicos, considero necesario modificar la ley, en el sentido de que se permita a la parte ofendida o agraviada de un delito de acción privada, que así lo desee, constituirse en querellante adhesiva, mediante simple declaración en el Ministerio Público.



**anexo**



Investigación de campo.

## Encuesta

Para encontrar una respuesta concreta y real a la viabilidad de que los hermanos de la víctima de un delito de acción pública puedan constituirse como querellantes adhesivos dentro del proceso penal guatemalteco, realicé una investigación de campo en la ciudad de La Antigua Guatemala, Departamento de Sacatepéquez, por medio de una encuesta dirigida a jueces, fiscales y abogados litigantes que de una u otra forma están involucrados en nuestro sistema de justicia penal, quienes respondieron al siguiente cuestionario.

1. ¿Considera usted que la figura del querellante adhesivo es de utilidad para garantizar una efectiva persecución penal?

Sí: \_\_\_\_\_

No: \_\_\_\_\_

¿Por qué?

2. ¿Considera usted que en el caso de que la víctima de un delito de acción pública sólo tenga como pariente más cercano a un hermano (a), se le debería permitir a dicho hermano (a) constituirse como querellante adhesivo?

Sí: \_\_\_\_\_

No: \_\_\_\_\_

¿Por qué?

3. ¿Considera usted que el Artículo 117 del Código Procesal Penal, al excluir como agraviados a los hermanos de la víctima de un delito de acción pública, les veda el libre acceso a los tribunales de justicia.

Sí: \_\_\_\_\_

No: \_\_\_\_\_

¿Por qué?

4. ¿Considera usted que para hacer viable la participación del hermano (a) de la víctima de un delito de acción pública como querellante adhesivo dentro del proceso penal guatemalteco, se debe reformar el Artículo 117 del Código Procesal Penal?

Si: \_\_\_\_\_

No: \_\_\_\_\_

5. ¿Considera usted que permitirle a los hermanos de la víctima de un delito de acción pública constituirse como querellantes adhesivos dentro del proceso penal, tiene alguna ventaja?

Sí: \_\_\_\_\_

No: \_\_\_\_\_

¿Cuáles?

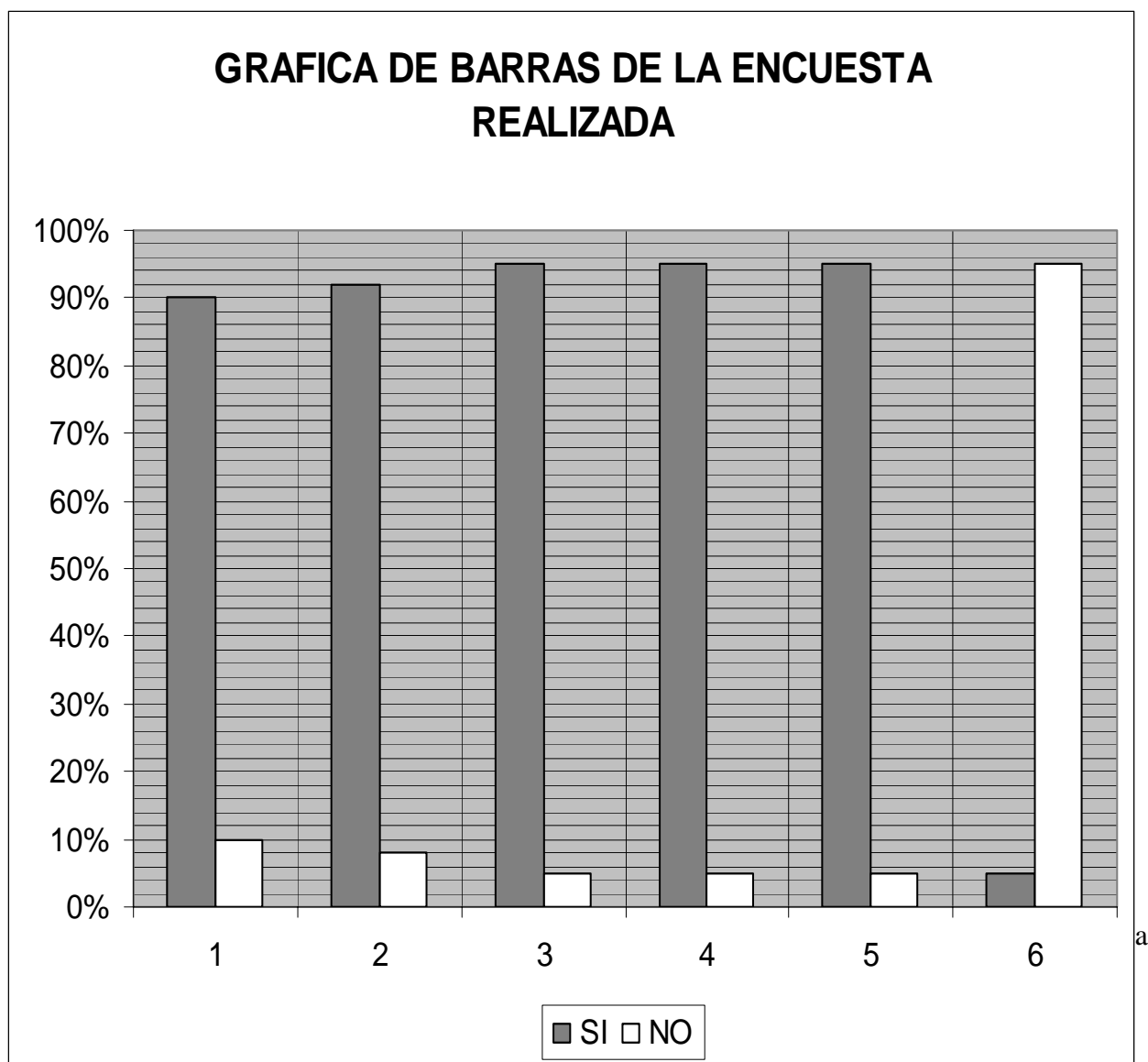
6. ¿Considera usted que permitirle a los hermanos de la víctima de un delito de acción pública constituirse como querellantes adhesivos dentro del proceso penal, tiene alguna desventaja?

Sí: \_\_\_\_\_

No: \_\_\_\_\_

¿Cuáles?

Gráfica de barras



Muestra encuestada:

Jueces, fiscales y abogados litigantes de Antigua Guatemala, Departamento de Sacatepéquez.

## Interpretación de la gráfica estadística

La gráfica de barras dobles fue elaborada con los resultados obtenidos de la encuesta realizada en la ciudad de Antigua Guatemala, Departamento de Sacatepéquez, dirigida a una muestra de la población integrada por jueces, fiscales y abogados litigantes que de una u otra forma están involucrados en nuestro sistema de justicia penal. Dicha gráfica representa lo siguiente:

a) La barra número uno se refiere a que el 90% de los encuestados considera que la figura del querellante adhesivo es de suma utilidad para garantizar una efectiva persecución penal, en tanto que el 10% considera que no. Lo que significa que para la mayoría de los encuestados, el querellante adhesivo es importante para garantizar una eficiente persecución penal, ya que colabora y coadyuva en la investigación aportando pruebas e información necesaria al proceso.

b) La barra número dos, se refiere a que el 92% de los encuestados considera que a los hermanos de la víctima de un delito de acción pública se les debe permitir constituirse como querellantes adhesivos dentro del proceso penal para hacer más efectiva la persecución penal, especialmente en aquellos casos en los que la víctima sólo tiene a sus hermanos como familiares cercanos y el restante 8% considera que no. Esto representa que un alto porcentaje de los encuestados está de acuerdo en que a los hermanos de la víctima de un delito por el grado de parentesco de consanguinidad que existe entre ambos, se les debería permitir constituirse como querellantes adhesivos dentro del proceso penal para ejercer sus acciones en defensa de sus bienes familiares que jurídicamente tutela la ley penal, garantizando de esa forma una efectiva persecución penal.

c) La barra número tres, se refiere a que el 95% de los encuestados considera que el Código Procesal Penal al NO permitir que los hermanos de la víctima de un delito de acción pública sean considerados como agraviados para constituirse como querellantes adhesivos, les veda el libre acceso a los tribunales de justicia para hacer valer sus derechos; en tanto que el restante 5 % considera que no. Esto representa que el mayor

porcentaje de los encuestados está de acuerdo en que la exclusión que hace nuestra ley adjetiva penal de los hermanos de la víctima de un delito a ser considerados como agraviados, es discriminatoria y como consecuencia viola el principio de igualdad plasmado en nuestra Constitución Política de la República, por cuanto que si legalmente a los padres y a los hijos de la víctima de un delito se les considera agraviados para poder constituirse como querellantes adhesivos, también a sus hermanos, en el caso de que sean sus únicos parientes cercanos, se les debería permitir tal derecho por tener el mismo parentesco de consanguinidad, ya que descienden de un mismo tronco común. Es decir, que en este caso, los hermanos de la víctima de un delito de acción pública, tendrían igualdad de oportunidad para acceder a los tribunales de justicia para lograr una efectiva persecución penal en beneficio de una verdadera justicia con equidad.

d) La barra número cuatro se refiere a que el 95 % de los encuestados considera que la única forma de hacer viable la participación del hermano (a) de la víctima de un delito de acción pública como querellante adhesivo dentro del proceso penal, es reformar el Artículo 117 del Código Procesal Penal en su numeral 2) agregando a los hermanos de la víctima de un delito como agraviados; en tanto que el restante 5% considera que no es necesaria dicha reforma. Esto representa que la mayoría de la muestra encuestada considera que con ésta reforma no sólo se hace viable la participación del hermano (a) de la víctima en el proceso penal, sino que además se fortalece la institución del querellante adhesivo y se le da mayor protagonismo a la víctima garantizándole una efectiva persecución penal, ya que la experiencia diaria nos ha demostrado que los agraviados y sus familiares no confían totalmente en la labor investigativa del Ministerio Público.

f) Las barras número cinco y seis se refieren a que el 95 % de la muestra encuestada considera que la inclusión de los hermanos de la víctima de un delito de acción pública como agraviados para poder constituirse como querellantes adhesivos, tiene ventajas; en tanto que el restante 5 %, por el contrario considera que su inclusión provoca desventajas. Estas ventajas y desventajas son las que se describen y detallan en el subtítulo siguiente el presente trabajo de investigación.

Ventajas y desventajas que según la encuesta realizada, se derivan de la intervención de los hermanos de la víctima de un delito como querellantes adhesivos

#### Ventajas

Dentro de la encuesta realizada en la ciudad de La Antigua Guatemala, Departamento de Sacatepéquez, dirigida a una muestra de la población integrada por jueces, fiscales y abogados litigantes involucrados en nuestro sistema de justicia penal, se estableció que los encuestados en un 95 % consideran como ventajas de la participación de los hermanos de la víctima de un delito de acción pública como querellantes adhesivos dentro del proceso penal, las siguientes:

- La víctima de un delito tiene más confianza en la aplicación de la justicia porque su hermano, constituido como querellante adhesivo, estaría pendiente del proceso colaborando con el Ministerio Público en la investigación, pudiendo aportar y/o solicitar diligencias necesarias para la averiguación de la verdad, y lograr el castigo de los culpables y el resarcimiento del daño sufrido.
- El hermano (a) de la víctima de un delito constituido en querellante adhesivo tendría un control efectivo en la investigación promovida por el Ministerio Público, que en muchos casos por el exceso de trabajo o por negligencia, no realiza una investigación exhaustiva que garantice una persecución penal eficiente.
- Se garantiza el principio de igualdad procesal, toda vez que los hermanos de la víctima de un delito de acción pública como descendientes de un mismo progenitor tendrían también libre acceso a la justicia para proteger bienes familiares jurídicamente tutelados por la ley penal, especialmente en aquellos casos en los que son los únicos familiares de la víctima, con lo cual se fortalece la institución del querellante adhesivo para accionar en contra de los antisociales, dándole un papel más protagónico a los agraviados de un hecho delictivo.



- Que los hermanos de la víctima de un delito al constituirse como querellantes adhesivos en momento determinado pueden plantear acusación formal cuando discrepen o no estén de acuerdo con la postura del Ministerio Público, logrando un control más eficaz sobre la responsabilidad que constitucionalmente tiene el órgano acusador.
- Evita la impunidad y corrupción cuando el Ministerio Público oculta o no pone en conocimiento del órgano jurisdiccional los hechos investigados y diligencias que son relevantes para lograr resultados satisfactorios.
- Que al permitir a un hermano (a) de la víctima constituirse como querellante adhesivo, la investigación no sólo es más eficiente y constante, sino que además existe otra persona dentro del proceso interesada en el esclarecimiento de la verdad, y que mejor que dicha persona sea un familiar cercano unido por parentesco consanguíneo.

#### Desventajas

Asimismo, la encuesta realizada, permitió establecer que el 5% de los encuestados considera como desventajas de la participación de los hermanos de la víctima de un delito de acción pública como querellantes adhesivos dentro del Proceso Penal, las siguientes:

- Que los hermanos de la víctima de un delito en caso de ser los únicos familiares y permitirles constituirse como querellantes adhesivos, quedarían a merced de represalias debido a los altos índices de delincuencia que opera en el país.
- Que al formular acusación formal cuando discrepa con el Ministerio Público, podría perderse el principio de objetividad procesal porque actúa por su propio interés y no en interés del proceso.

Proyecto de decreto legislativo para reformar el Artículo 117 del Código Procesal Penal

Teniendo clara la necesidad y las ventajas de que se permita a los hermanos de la víctima de un delito de acción pública constituirse en querellantes adhesivos dentro del proceso penal, se arriba a la determinación de que la única forma de hacer viable ésta participación es mediante la reforma del Artículo 117 del Código Procesal Penal.

Por lo tanto, a continuación desarrollo un proyecto de Decreto Legislativo para concretizar esa idea, diferenciando el texto actual del Artículo que propongo reformar, con la modificación, que según mi criterio y la investigación realizada, se debe incorporar, ésta última -la reforma- se presenta subrayada en el proyecto que propongo, el cual es el siguiente:

#### ORGANISMO LEGISLATIVO

#### DECRETO NÚMERO

#### EL CONGRESO DE LA REPUBLICA

#### CONSIDERANDO

Que la Constitución Política de la República establece que el Estado se organiza para proteger a la persona y la familia, garantizándole a ésta protección social, económica y jurídica.

#### CONSIDERANDO

Que en la actualidad la delincuencia ha proliferado grandemente en perjuicio de la sociedad que tiene su base fundamental en la familia, cuyos miembros frecuentemente son víctimas de hechos delictivos.

## CONSIDERANDO

Que los hermanos de la víctima de un delito de acción pública son parte de su familia por tener parentesco por consanguinidad en la línea colateral y la ley les veda el derecho de ser considerados agraviados dentro del proceso penal, se hace necesario reformar la ley adjetiva penal fortaleciendo la institución procesal del querellante adhesivo para garantizar una efectiva persecución penal.

## POR TANTO

En ejercicio de las atribuciones que le confiere la literal a) del Artículo 171 de la Constitución Política de la República.

## DECRETA:

La siguiente:

REFORMA AL CÓDIGO PROCESAL PENAL, DECRETO NÚMERO 51-92 DEL  
CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

**Artículo 1.** Se reforma el Artículo 117 numeral 2), el cual queda así:

**Artículo 117. Agraviado.** Este código denomina agraviado:

- 1) A la víctima afectada por la comisión del delito,
- 2) Al cónyuge, a los padres, hijos y **a los hermanos** de la víctima y a la persona que conviva con ella en el momento de cometerse el delito,

- 3) A los representantes de una sociedad por los delitos cometidos contra la misma y a los socios respecto a los cometidos por quienes la dirijan, administren o controlen, y
- 4) A las asociaciones en los delitos que afecten intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la asociación se vincule directamente con dichos intereses.

**Artículo 2.** El presente decreto entrará en vigencia ocho días después de su publicación en el diario oficial.

PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN, PROMULGACIÓN Y PUBLICACIÓN.

DADO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO, EN LA CIUDAD DE GUATEMALA A LOS .....DÍAS DEL MES DE.....DEL AÑO.....

**Presidente del Congreso**

Secretario

Secretario



**BIBLIOGRAFIA**

- ARANGO ESCOBAR, Julio Eduardo. **Derecho procesal penal**, Tomo I, 1ª. ed.; Ed. Fénix Guatemala 2004.
- BACIGALUPO, Enrique. **Principios constitucionales del derecho procesal**, 3ª. ed.; Ed. Hammurabi, Buenos Aires, Argentina, 1999.
- BARRIENTOS PELLECCER., César. **Derecho procesal penal guatemalteco**, 2ª. ed.; Magna Terra Ed. Guatemala, Centroamérica, 1998.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho procesal civil**, 5ª. ed.; Ed. Estudiantil Fénix, Guatemala, C.A. 2004.
- BETTIOL, Giuseppe. **Instituciones del derecho penal y procesal**, Ed.; Bosh, Barcelona, España, 1977.
- BINDER, Alberto. **Introducción al derecho procesal**, 1ª. ed.; Ed. Adhoc S.R.L., Argentina, 1993.
- BOVINO, Alberto. **Problemas de derecho procesal penal contemporáneo**, Editores del Puerto, SRL, Buenos Aires, Argentina, 1998.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico**, IV Tomos, 11ª. ed.; Ed. Heliasta S.R.L., Viamonte, Buenos Aires Argentina 1730.
- CLARIA OLMEDO, Jorge. **El proceso penal**, Ed. Palma, Buenos Aires, Argentina, 1994.
- CLARIA OLMEDO, Jorge. **Derecho procesal penal**, Editar S.A., Buenos Aires, 1960.
- ESCRICHE, Joaquín. **Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia**, Eugenio Maillefert y compañía, París, 1869.
- FLORIAN, Eugenio. **Elementos del derecho procesal penal**, Ed. Bosh, Barcelona, España, 1997.
- HURTADO A., Hernán. **Derecho procesal penal práctico guatemalteco**, -Exposición de motivos del Código Procesal Penal-, Ed. Landívar, Guatemala 1976.
- Microsoft corporation, **Biblioteca de consulta encarta**, Página 1, 2004.
- NUÑEZ C., Ricardo. **La acción civil para la reparación de los perjuicios en el proceso penal**, Ed. Bibliográfica, Buenos Aires, Argentina, 1948.

- PRIETO CASTRO, Leonardo. **Cuestiones del derecho procesal**, Ed. Reus, Madrid, España, 1947.
- PIUG PEÑA, Federico. **Tratado de derecho civil**, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1957.
- ROJINA V., Rafael. **Derecho civil mexicano**, Antigua librería Robredo, México, D. F. 1959.
- SAVIGNY, Frederic Charles, **Sistemas del derecho romano actual**, Tomo IV, Madrid, 1879.
- SOTO, Pineiro. **Ministerio Público y política criminal**, Ed. Corporación de Promoción Universitaria, Santiago de Chile, 1994.
- VALENZUELA Q., Wilfredo. **El nuevo proceso penal**, 1ª. ed.; Ed. Oscar de León Palacios, Guatemala C.A., 2002.
- VÁSQUEZ ROSSI, Jorge E., **Derecho procesal penal**, Tomo I, Ed. Rubinzal Culzoni, 1980.
- VÁSQUEZ SMERILLI, Gabriela J. **La reparación del daño causado producido por el delito**, 1ª. ed.; Ed. Siglo Veintiuno, 2001.
- VELASQUEZ, Christian Nicolás. **Autonomía del querellante adhesivo en el proceso penal que involucran hechos punibles de acción pública**, Ed. Reus, España, 1989.
- VELEZ, M., Alfredo. **Derecho procesal penal**, Tomo II, 3ª. ed.; Ed. Marcos Lerner, Córdoba Argentina, 1981.

### **Legislación:**

- Convención Americana Sobre Derechos Humanos.** Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1969.
- Constitución Política de la República de Guatemala.** Asamblea Nacional Constituyente, 1986.
- Código Civil** Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, 1963.
- Código Penal.** Congreso de la República, Decreto número 17-67, 1967.
- Código Procesal Penal.** Congreso de la República, Decreto número 52-91, 1991.
- Código Procesal Penal de la República de Chile.** Congreso de la República, Decreto número
- Código Orgánico Procesal Penal de la República de Venezuela.** Congreso de la República, Decreto número

