

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DOCTRINARIO DE
LA CUESTIÓN PREJUDICIAL
EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**

EDGAR RENÉ REYES ALBEÑO

GUATEMALA, OCTUBRE 2006.

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DOCTRINARIO DE
LA CUESTIÓN PREJUDICIAL
EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO.**

TESIS

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

EDGAR RENÉ REYES ALBEÑO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, Octubre 2006.

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. Cesar 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 Valdez López
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL.**

Primera Fase:

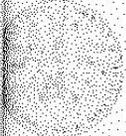
Presidente: Lic. Gerardo Prado
Vocal: Lic. Alberto Zeceña López
Secretario: Lic. Ronald Manuel Colindres Roca

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Juan Carlos López Pacheco
Vocal: Licda. Martha Ruth Barrientos Urizar de Salguero
Secretario: Licda. Eloisa Masariegos Herrera.

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.)

CIUDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



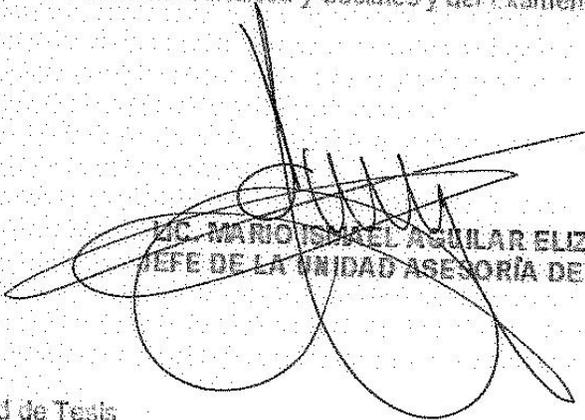
FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
C.A. - 1950



UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, doce de junio de dos mil seis.

Atentamente, paso al (a) **LICENCIADO (A) DORA LIZETT MÁJERA FLORES**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (a) estudiante **EDGAR RENÉ REYES ALBEÑO**, titulado: **"ANÁLISIS JURÍDICO DOCTRINARIO DE LA CUESTIÓN PREJUDICIAL EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO"**.

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
MAE/slh

Licenciada Lilibana Irasema Araujo Pérez
Abogada y Notario



Guatemala 1 de Junio del año 2006.

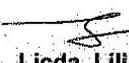
Señor:
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
De la Universidad de San Carlos de Guatemala
Licenciado Bonerge Mejía.
Ciudad Universitaria
Su Despacho.

Señor Decano:

Respetuosamente me dirijo a usted, con el objeto de manifestarle que en cumplimiento de la resolución emanada por ese Decanato, procedí a asesorar el trabajo de tesis del Bachiller Edgar René Reyes Albeño, denominado "Análisis Jurídico Doctrinario de La Cuestión Prejudicial en el Proceso Penal Guatemalteco".

En tal virtud informo que el trabajo de Tesis reúne los requisitos mínimos exigidos por la legislación universitaria, aprobando mi persona los cambios realizados en la misma, por lo que es procedente su discusión en el examen Público de Tesis, por lo que emito dictamen favorable.

Sin otro particular me suscribo de usted deferentemente


Licda. Lilibana Irasema Araujo Pérez
Aseora
No. De colegiado 2263

8 calle 8-84 Sector A-10 Zona 8 de Miraflores, Condominio Las Anekas, Casa 8
Teléfono. 24433483

Flores, Luna, Nájera, Raxtún y Asociados
Abogados y Notarios

Avenida Reforma 8-60 zona 9, Galerías Reforma Torre 2 oficina 604 sexto nivel, Guatemala
Teléfonos 23613124- 23613125- 23613129



Guatemala, de la Asunción, 31 de julio del 2006.

Licenciado:

Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria, zona 12

Hago de su conocimiento, que en cumplimiento de lo resuelto con fecha doce de junio del año en curso, he procedido a revisar el trabajo de tesis presentado por él bachiller **EDGAR RENÉ REYES ALBEÑO** titulado "ANÁLISIS JURÍDICO DOCTRINARIO DE LA CUESTIÓN PREJUDICIAL EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO".

En virtud del nombramiento de revisor recaído en mi persona, procedo a emitir opinión favorable, por las razones siguientes:

- a. Que en trabajo de tesis, se exponen por parte del autor diversos conceptos sobre el tema de la cuestión prejudicial y su aplicación en nuestro derecho penal guatemalteco particularmente de la apreciación que se hace de esta figura en la práctica.
- b. Es importante mencionar que en la tesis se puede establecer lo que la doctrina establece de esta figura y la aplicación práctica de la misma.
- c. El autor del trabajo de tesis, procedió a realizar una investigación, que combina la investigación de campo y doctrinaria.
- d. Es importante mencionar que la elaboración de la tesis, se han cumplido con las disposiciones normativas del Artículo 32 de la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, en tal virtud, en mi calidad de revisor, considero que el trabajo de tesis ha cumplido con las finalidades determinadas por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, por lo tanto el referido trabajo de tesis, puede ser discutido en el examen general público respectivo.

Aprovecho la oportunidad para expresar al Señor Decano, las muestras de mi consideración y estima.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y

SOCIALES. Guatemala, dieciocho de septiembre del año dos mil seis-

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante EDGAR RENÉ REYES ALBENO, Intitulado "ANÁLISIS JURÍDICO DOCTRINARIO DE LA CUESTIÓN PREJUDICIAL EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO" Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/stlh



INTRODUCCIÓN

La escogencia del tema para la realización del trabajo de investigación en la preparación y presentación de la tesis de grado implica, en la mayoría de los casos, que nos hagamos cuestionamientos y meditemos sobre qué aportes podemos hacer al estudio de la ciencia que nos ocupa y en qué podemos ser útiles a la sociedad con el esfuerzo que emprendemos. De aquí que cuando nos decidimos a trabajar para tal fin en el amplio universo del Derecho lo hacemos con el propósito de realizar esos objetivos.

Al revisar el pensum de estudios de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala y lo mismo sucede con la mayoría de facultades del país que imparten estas ciencias, me encontré con que aun que existe un punto relativo al tema de la cuestión prejudicial, ésta no se estudia con el detenimiento debido.

Al no estudiarse a profundidad el relacionado tema, pasamos por alto que, la existencia de una cuestión prejudicial podrá ser planteada al tribunal por cualquiera de las partes, por escrito fundado y oralmente en el debate. Durante el procedimiento preparatorio a cargo del Ministerio Público se deducirá ante el juez que controla la investigación. El tribunal tramitará la cuestión prejudicial en forma de incidente, y si acepta su existencia, suspenderá el procedimiento hasta que sea resuelta por el juez competente, sin perjuicio de los actos urgentes de investigación que no admitan demora. Es importante así mismo recalcar que cuando el imputado estuviere detenido, se ordenará su libertad, y si el tribunal rechaza la cuestión prejudicial mandará a seguir con el procedimiento.

Sabemos que el proceso penal tiene como objeto la averiguación de un delito, el descubrimiento del que lo ha cometido y la imposición de la pena que corresponda, pero no se puede lograr dicho objetivo si existe un obstáculo a la persecución penal tal es el caso de la cuestión prejudicial, en tal virtud muchas veces, por ignorancia o por

mala fe, se plantea una cuestión prejudicial únicamente con el fin de entorpecer el proceso penal.

El presente trabajo se encuentra contenido en nueve capítulos, teniéndolo desarrollado de la manera siguiente: en el capítulo primero lo que es el derecho procesal penal dando una definición del mismo de varios autores así como una definición propia, así mismo cual es su objeto, cual es su relación con el derecho procesal civil y cual es su naturaleza jurídica. En el capítulo segundo se desarrollo lo que es el proceso penal, tocando puntos importantes como lo son, la definición, su objeto, los fines del proceso penal así como su estructura. En el capítulo tercero se desarrollan los principios que impulsan el derecho procesal penal, teniendo entre otros el principio de legalidad, el principio de igualdad, el principio de inmediación. En el capítulo cuarto se tratan los temas de la jurisdicción y la competencia, desarrollando en cada uno su concepto, sus elementos y sus características, siendo importante conocer la diferencia entre lo que es la jurisdicción y la competencia. En el capítulo quinto se trató el tema de las acciones, como lo son la acción penal y la acción civil, teniendo de cada uno su concepto, su objeto, sus características y su extinción, para así poder hacer un análisis comparativo entre cada una de las acciones. En el capítulo sexto se desarrollan los actos introductorios dentro del proceso penal guatemalteco, investigando sobre la denuncia, la querrela y la prevención policial. En el capítulo séptimo, entramos en materia del tema que nos concierne investigando acerca de los obstáculos a la persecución penal, tratando en este capítulo las excepciones, tomando en cuenta una definición, los antecedentes en nuestra legislación así como las excepciones en el Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala. En el capítulo octavo entramos a conocer acerca de la cuestión prejudicial en el proceso penal guatemalteco, desarrollándolo de la manera siguiente: esbozando una definición del tema, investigando acerca de su naturaleza jurídica, su clasificación, su origen etimológico, así como sus antecedentes en nuestra legislación, su regulación legal y su tratamiento procesal entre otros; y, por último en el capítulo noveno se desarrolla un modelo de escrito fundado del planteamiento de la cuestión prejudicial.

DEDICATORIA

- A Dios:** Por permitirme la vida; y, por brindarme las fuerzas, la determinación para alcanzar este logro para mi crecimiento espiritual y como persona.
- A mis padres:** Por su apoyo y cariño a lo largo de los años, sobre todo en los años que más lo necesitaba; en especial a mi madre por ser además mi maestra, mi ejemplo, mi amiga.
- A mis hermanos:** Karen, por manifestarme su cariño y amistad en el transcurso de nuestra niñez, años que guardo celosamente en lo profundo de mi corazón; y Juan Pablo, por ser la fuente de luz que ilumina mis ojos y ser la razón de la alegría de mi corazón.
- A la mujer que amo:** Por tu amor sincero, por tu cariño y comprensión a lo largo de estos años y por ser parte importante de mi vida.
- A mis amigos:** Por su apoyo incondicional, en especial a Cristina y Lourdes; a quienes quiero como hermanas. Y a Sergio Durante, quien llevaré perpetuamente en el recuerdo.
- Al Colegio Don Bosco:** Por sus enseñanzas, y por forjarme como persona.
- A la Universidad De San Carlos De Guatemala** Lugar que con gran cariño recordaré por haberme transmitido tantos conocimientos

ÍNDICE

	Pág.
Introducción	i
 CAPÍTULO I 	
1. El derecho procesal penal.....	1
1.1 Definición.....	1
1.2 Objeto.....	2
1.3 Relación con el derecho procesal civil.....	2
1.4 Naturaleza jurídica.....	3
 CAPÍTULO II 	
2. El proceso penal.....	5
2.1 Definición.....	5
2.2 Objeto.....	6
2.3 Fines.....	6
2.4 Características.....	10
2.5 Estructura.....	10
 CAPÍTULO III 	
3. Principios que impulsan el proceso penal.....	13
3.1 Principio de legalidad.....	14
3.2 Principio de oficialidad.....	16
3.3 Principio dispositivo.....	17
3.4 Principio de igualdad.....	17
3.5 Principio de inmediación.....	19
3.6 Principio de mediación.....	20
3.7 Principio de celeridad.....	20
3.8 Principio de secretividad.....	20
3.9 Principio de publicidad.....	21
3.10 Principio de concentración.....	21
3.11 Principio de libre apreciación de la prueba.....	22
3.12 Principio de la sana crítica.....	23
 CAPÍTULO IV 	
4. Jurisdicción y competencia.....	25
4.1 Jurisdicción.....	25
4.1.1 Concepto.....	25
4.1.2 Naturaleza jurídica.....	26
4.1.3 Elementos.....	26
4.1.4 Clasificación.....	27
4.2 Competencia.....	29

	Pág.
4.2.1 Concepto.....	29
4.2.2. Características.....	31
4.3.3 Clasificación.....	31
4.2.4 Elementos.....	32
CAPÍTULO V	
5. Las acciones.....	33
5.1 Concepto.....	33
5.2 Caracteres.....	34
5.3 Naturaleza jurídica.....	35
5.4 La acción penal.....	37
5.4.1 Concepto.....	37
5.4.2 Objeto.....	38
5.4.3 Características.....	39
5.4.4 Extinción.....	42
5.5 La acción civil.....	42
5.5.1 Concepto.....	42
5.5.2 Objetivo.....	43
5.5.3 Características.....	43
5.5.4 Extinción.....	44
CAPÍTULO VI	
6. Actos introductorios dentro del proceso penal guatemalteco.....	45
6.1 Denuncia.....	45
6.2 Querella.....	48
6.3 Prevención policial.....	49
CAPÍTULO VII	
7. Obstáculos a la persecución penal.....	51
7.1 Excepciones.....	51
7.1.1 Definición.....	51
7.1.2 Generalidades.....	51
7.1.3 Antecedentes en nuestra legislación.....	52
7.1.4 Clasificación.....	54
7.1.5 Carácter de las excepciones dentro del proceso penal.....	55
7.1.6 Las excepciones en el código procesal penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.....	55
CAPÍTULO VIII	
8. Cuestión prejudicial en el proceso penal guatemalteco.....	57

8.1 Definición.....	57
8.2 Naturaleza jurídica.....	59
8.3 Clasificación.....	60
8.4 Origen.....	65
8.5 Etimología.....	66
8.6 Antecedentes en nuestra legislación.....	66
8.7 Regulación legal.....	69
8.8 Tratamiento procesal.....	69
8.8.1 Procedencia.....	69
8.8.2 Quien las interpone.....	69
8.8.3 Momento de la proposición.....	70
8.8.4 Forma del planteamiento.....	70
8.8.5 Órgano jurisdiccional competente.....	71
8.8.6 Procedimiento.....	71

CAPÍTULO IX

Modelo del escrito fundado del planteamiento de la cuestión prejudicial.....	79
CONCLUSIONES.....	84
BIBLIOGRAFÍA.....	85

CAPÍTULO I

1. El derecho procesal penal

1.1 Definición.

Citando a varios connotados autores han definido esta rama del derecho procesal de la manera siguiente:

Para la jurista guatemalteca Gladis Albeño, el derecho procesal penal, “es el conjunto de normas que tienen por finalidad obtener la existencia de un delito que ha sido cometido por determinada persona o personas aplicando la pena contemplada en la ley penal, las medidas de seguridad y las responsabilidades civiles que se deduzcan de dicho delito; y por su puesto, la ejecución de las mismas”¹.

Fernando Castellanos lo define como: “el conjunto de normas relativas a la forma de aplicación de las reglas penales a casos particulares; citando a su vez a Eusebio Gómez, quien expresa que el derecho procesal penal regula el desenvolvimiento del proceso y a Manuel Rivera Silva, para quien el derecho procesal penal, es el conjunto de reglas que norman la actividad estatal que tiene por objeto el eslabonamiento del delito con la sanción”.²

Así mismo para Eugenio Florián, el derecho procesal penal es: “el conjunto de normas jurídicas que regulan la disciplina del proceso, sea en su conjunto, sea en los actos particulares que lo integran”³.

Por lo que podemos inferir de las anteriores definiciones que, el derecho procesal penal es aquella disciplina jurídica encargada de proveer conocimientos teóricos, técnicos y prácticos necesarios para entender y aplicar las normas jurídicas procesales penales, destinadas a regular el inicio, desarrollo y culminación de un proceso penal.

¹ **Derecho procesal penal, el juicio oral en el proceso penal guatemalteco** Pág. 1

² **Lineamientos elementales de derecho penal, (parte general)** Pág. 23.

³ **Elemento de derecho procesal penal** Pág. 14.

El derecho procesal penal debe estudiarse desde un punto de vista científico, pues este mismo corresponde a una rama de la ciencia jurídica; y, no desde el punto de vista de un código, ya que éste es una obra política, y está lejos de ser una obra académica, dicha afirmación se debe a que es elaborado por el Organismo Legislativo de un Estado.

1.2 Objeto.

El objeto del derecho procesal penal radica en el esclarecimiento del hecho denunciado, previa actuación de pruebas; así mismo es obtener, mediante la intervención de un juez, la declaración de una certeza positiva o negativa de la pretensión punitiva del Estado, quien la ejerce a través de la acción del Ministerio Público.

“El derecho procesal penal tiene por objeto regir la actividad del Estado encaminada a dirigir la actuación de la ley mediante los órganos jurisdiccionales de conformidad con un orden legalmente establecido que se llama proceso. El derecho procesal penal persigue un interés público y sirve de instrumento para observar el derecho sustantivo.”⁴

1.3. Relación con el derecho procesal civil.

La relación que tienen el derecho procesal penal con el derecho procesal civil es muy estrecha puesto que el primero en aparecer fue el derecho procesal civil en la segunda mitad del siglo XIX, en virtud de la discusión que surgió entre los juristas alemanes Windscheid y Mutter sobre la acción civil, con dicho nacimiento se proporciona las bases fundamentales para que el derecho procesal penal elabore sus propias teorías, adquiriendo con ello su autonomía.

⁴ Albeño, **Ob. Cit**; Pág. 2

1.4 Naturaleza jurídica.

Es necesario hacer algunas anotaciones sobre el derecho procesal en general para encontrar la naturaleza jurídica del derecho procesal penal por lo que decimos: que el derecho procesal es una rama del derecho público que tiene por objeto, la regulación del proceso. Aunque tiene relación íntima con el derecho sustantivo esta condición no le priva de ser un derecho autónomo. Antiguamente al derecho procesal se le tomaba como una práctica tribunalicia, interpretando las normas del derecho positivo de acuerdo al método exegético, es en la segunda mitad del siglo XIX tal como se dejó ya anotado, que esta rama adquiere carácter científico y como se le toma en la actualidad, ya que como expresa Claría Olmedo, citado por Alberto Herrarte, el derecho procesal “no es puro procedimiento, o está integrado por actos procesales aislados y rutinarios; no es una simple formalidad, sino que está condicionado por toda clase de consideraciones, objetivas y subjetivas, teóricas y técnicas, dogmáticas y políticas. Tiene instituciones que son propias que, gracias a la investigación científica, han sido comprendidas en su verdadera esencia.”⁵

Analizando ya lo que nos concierne en materia de nuestro estudio, nos encontramos que la naturaleza jurídica del derecho procesal penal está dentro de la esfera del derecho procesal, considerado como una rama del derecho público, que estudia las normas que regulan el proceso penal. Es un derecho autónomo como ya anotamos, pero tiene relación con otras ramas del derecho, como la relación existente con el derecho penal, ya que uno es complemento del otro.

⁵ Ob. Cit. Pág. 33

CAPÍTULO II

2. El proceso penal

2.1 Definición.

En términos generales, podemos definir al proceso como aquel conjunto de pasos o etapas, que se desarrollan en el tiempo, necesarios para la consecución de un fin determinado, en el tema a que nos ocupa el presente estudio podemos mencionar que este fin determinado es la sentencia. En el ámbito del derecho penal, el proceso constituye el conjunto de pasos o etapas mediante las cuales un órgano jurisdiccional decide una controversia mediante la imposición y ejecución de una pena.

“El proceso puede estar formado por hechos o actos, de esa cuenta, el proceso puede ser natural o intencional; es natural, cuando fuerzas naturales dan inicio, desarrollan y ponen fin al proceso, a través de hechos; en cambio, si el proceso se inició, se desarrolla y finaliza por la voluntad humana, estamos en presencia de un proceso intencional formado por actos.”⁶

Rafael De Pina Vara define el proceso como el “Conjunto de actos regulados por la ley y realizados con la finalidad de alcanzar la aplicación judicial del derecho objetivo y la satisfacción consiguiente del interés legalmente tutelado en el caso concreto, mediante la decisión del juez competente.”⁷

Tomando en cuenta la definición anterior formulamos nuestra propia definición. El proceso penal es un conjunto de etapas reguladas por la ley, que consiste en una serie de actos del órgano jurisdiccional y de los otros partícipes, con la observancia de ciertos y determinados requisitos que proporcionan lo necesario para aplicar la ley penal al caso concreto. Es decir, es el conjunto de etapas concatenadas que tiene como fin la averiguación de la participación y culpabilidad del acusado, su responsabilidad, la imposición de la pena señalada en la ley penal y la ejecución de la pena.

⁶ Albeño, **Ob. Cit.** Pág. 4

⁷ **Diccionario de derecho** Pág. 403

2.2 Objeto.

Al proceso penal le podemos atribuir un doble objeto: primero. Inmediato, que es el mantenimiento de la legalidad establecida por el legislador; segundo. Mediato que consiste en la protección de los derechos particulares.

Para De Pina Vara, “el objeto del proceso es la jurisdicción, mediante cuyo ejercicio los órganos jurisdiccionales aseguran la eficacia de la legalidad. La protección de los intereses particulares no es el objeto del proceso, sino el resultado que ésta ofrece.”⁸

Para Florián, “el objeto fundamental del proceso penal es una determinada relación de derecho penal que surge de un hecho que se considera como delito y se desarrolla entre el Estado y el individuo al cual se le atribuye el hecho, con el fin de que sea aplicada a éste último la ley penal.”⁹ Continúa exponiendo Florián, “que en el proceso penal al lado del objeto principal y el accesorio se comprende en estos términos: Puede surgir un objeto accesorio una vez existe el principal; pero éste tiene existencia e impulsa el proceso sin necesidad de aquél.”¹⁰ De conformidad con lo anteriormente expuesto, en el proceso penal puede faltar el objeto accesorio, no así el fundamental o principal. Florián, al igual que De Pina Vara, como hemos visto, le atribuyen al proceso penal un doble objeto: primero, el objeto principal, el cual es indispensable, compuesto por una determinada relación jurídica penal; y, segundo el objeto accesorio, del cual el juez penal sólo puede conocer si existe una relación jurídica de derecho penal; es decir, si existe delito que investigar y un individuo al cual se le atribuye el hecho delictivo (proceso penal).

2.3 Fines:

El fin del proceso penal es la averiguación del hecho delictivo, sus circunstancias y el grado de participación del imputado, siendo esto regulado en los Artículo 5 y 309

⁸ **Ob. Cit.** Pág. 368

⁹ **Ob. Cit.** Pág. 49

¹⁰ **Ibid.** Pág. 53

del Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala; no obstante este fin no es absoluto, estando limitado por el respeto a los derechos individuales contenidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, tomando como ejemplo el derecho a no declarar contra sí ni contra sus parientes, fundamentándonos en el Artículo 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Podemos decir también que el fin del derecho procesal penal está orientado a comprobar o desvirtuar la existencia de un delito, siempre que la acción penal no haya prescrito; así como, a esclarecer o determinar la responsabilidad penal del acusado, condenándolo o absolviéndolo de la acusación, archivando el proceso cuando no se pruebe su responsabilidad durante la investigación.

Podemos mencionar así mismo que dentro de los fines del proceso penal es tener como meta, al igual que los fines generales del derecho: alcanzar el bien común, la justicia y la seguridad jurídica, siendo éstos principios axiológicos y filosóficos plasmados en la Constitución Política de la República de Guatemala, así mismo aplicando la ley penal al caso concreto.

Los fines del proceso penal se multiplican de acuerdo a su definición o aceptación que le demos; al tomar en cuenta la definición que nos ofrece De Pina Vara, acerca de lo que para él es el proceso, nos damos cuenta que la finalidad del Proceso Penal, es la de alcanzar la aplicación judicial del derecho objetivo y la satisfacción consiguiente del interés elemental tutelado en el caso concreto, mediante la decisión del juez competente. Tomando en cuenta la definición que formulamos de proceso penal, decimos que la finalidad de éste, es proporcionar lo necesario para juzgar, aplicando la ley penal a casos concretos.

Existen doctrinariamente muchas clasificaciones de los fines del proceso, la que se adapta más a nuestro estudio, es la que divide dichos fines en generales y específicos. A su vez los generales los subdivide en mediatos e inmediatos y los específicos en investigación de la verdad e individualización de la personalidad del

justiciable. El fin general mediato: consiste en alcanzar los fines mismos del derecho penal, es decir, prevención y represión del delito; mientras que el fin general inmediato: persigue la aplicación de la norma material del derecho penal al caso concreto, investigando a través del proceso penal, si el hecho que se considera como delito ha sido efectivamente cometido por persona determinada, el grado de participación del sindicado, establecer si el caso denunciado constituye delito; y, luego, en caso de que así sea, declarar la responsabilidad del sindicado y determinar la pena o medida de seguridad derivadas del mismo y establecidas en la ley penal.

En cuanto a los fines específicos, al referirnos a la ordenación y desenvolvimiento del proceso y la subdivisión que expusimos de la verdad histórica o material en contraposición de la verdad formal y la individualización de la personalidad del justiciable. La verdad material o histórica, que es una verdad de hecho, se averigua en el proceso penal, tomando en cuenta que la investigación de la verdad está dominada por un interés público, la investigación de los hechos tipificados como delitos, está encomendada al Estado, a través de sus instituciones preestablecidas. De conformidad con el Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, estas instituciones son: el Ministerio Público, que es la institución encargada de la investigación, y los juzgados de primera instancia; que controlan esa investigación al ser de interés público la investigación de la verdad, es necesario que la misma sea cristalina, clara y sin limitaciones.

La verdad histórica, es la verdad real, es conocida como la adecuación entre el hecho ocurrido en el pasado y la idea que del mismo nos formamos en el presente. De esa cuenta, la historia como ciencia auxiliar, resulta de mucha importancia para el juzgador.

Briceño Sierra, citado por Jorge Silva, dice: "Técnicamente la verdad material (o histórica), significa la más eficiente reproducción del acontecimiento discutido; pero en el ámbito procesal y aún en el extenso campo de la juridicidad, esa reproducción puede estar impedida por razones legales. Así, cuando se considera la confesión como una

declaración de voluntad vinculativa para las partes y el juez, el valor de este medio de convicción resulta tasado o previo y aparece como una barrera en la búsqueda de esa verdad material.”¹¹

La labor procesal para hacer verdadero el derecho de castigar del Estado debe tomar en cuenta en su desarrollo el principio de la investigación de la verdad material, puesto que el Estado está interesado en castigar a la persona que resulte responsable de un hecho tipificado como delito en la ley penal, en la medida de su culpabilidad, esto, con relación a la pena a imponer al caso concreto por los tribunales de justicia.

En el proceso penal guatemalteco, de conformidad con el Decreto Número 51-92 del Congreso de la República, rige el principio de la verdad efectiva o material, de acuerdo con los fines del proceso que tratamos en el presente capítulo. De conformidad con la citada ley, es el Ministerio Público el encargado de la realización de los actos necesarios para el descubrimiento de la verdad de un hecho tipificado como delito en la ley penal, la actividad del Ministerio Público para describir esa verdad, es controlada por los juzgados de primera instancia, como se dejó anotado.

La verdad formal tiene cabida en el proceso civil, y es una verdad convencional, el estudio de la misma es de carácter privado, la investigación de los hechos está supeditada a la voluntad de las partes y unida al interés de las mismas.

En cuanto a la individualidad de la personalidad del justiciable, este fin se resuelve de un modo ordenado de dar dinamismo al proceso, obteniendo un resultado final en la declaración de responsabilidad o inocencia; o bien, de la peligrosidad social del individuo sometido al procedimiento penal y que se haga acreedor a la imposición de una determinada medida de seguridad, en caso que resulte responsable del ilícito penal al dictar el fallo correspondiente; en cuyo caso, es necesario investigar para descubrir la personalidad del procesado; esta investigación presente aspectos particulares, tales como:

¹¹ **Derecho procesal penal.** Pág. 111

- Para juzgar el hecho cometido y si ha sido ejecutado por el acusado.
- Para declarar o no la responsabilidad del acusado y eventualmente su peligrosidad social.
- Para determinar, cuando sea el caso, la sanción que debe aplicarse.
- Para tomar las medidas necesarias para la ejecución de la pena.

2.4 Características

Dentro de las principales características del proceso penal encontramos las siguientes:

2.4.1 Conjunto de actos regulados por la ley procesal para aplicar la ley penal a casos concretos.

2.4.2 Tiene una función de carácter público.

2.4.3 La existencia de los presupuestos procesales, como requisito indispensable en todo proceso penal, integrado por: un órgano jurisdiccional competente, las partes que intervienen en el proceso penal y la comisión y el establecimiento de un hecho antijurídico; trilogía que es tomada en cuenta por el proceso penal moderno.

2.5 Estructura

El proceso penal por lo general se estructura en fases, cada una de estas fases cumple objetivos específicos; esto con el fin de desarrollar actividades concretas en cada una de las etapas. El proceso penal guatemalteco, al igual que el proceso penal en otros países y de conformidad con el Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, está estructurado en cinco fases:

- Primera Fase: Denominada fase de instrucción, que no es más que la preparación de la acusación o del juicio.
- Segunda Fase: Que se denomina fase intermedia, la cual tiene por objeto el análisis del resultado de la investigación y control de las solicitudes fiscales y de los demás sujetos procesales.

- Tercera Fase: Que es el juicio propiamente dicho. (preparación y desarrollo del debate)
- Cuarta Fase: Que es la fase de Impugnación.
- Quinta fase: Que se le denomina ejecución, como su nombre lo indica, tiene por objeto la ejecución de la sentencia que ha quedado firme.

CAPÍTULO III

3. Principios que impulsan el proceso penal

La doctrina no resulta muy clara respecto de la concepción de los principios del derecho procesal en general, ni del derecho procesal civil, penal, laboral, etc. en particular, ya que se tiende a mezclar con los mismos otras instituciones derivadas de la adopción por la legislación de sistemas procesales (como inquisitivo- acusatorio, oral-escrito, etc.). El problema de los principios procesales está enmarcado con el de los principios generales del derecho, por que en las normas jurídicas tampoco aparece determinando que son los principios en realidad, sino que da su propia idea de principios. Veámosla: Si una cuestión en una rama del derecho en particular no puede resolverse, ni por las palabras, ni por el espíritu de la ley, se podrá atender a los principios de leyes análogas; y si aún la cuestión fuere dudosa, se resolverá por los principios generales del derecho, teniendo en consideración las circunstancias del caso.

La primera idea que aparece cuando observamos el tratamiento que se hace de los principios procesales, es que los llamados principios no son todos de la misma naturaleza, ni de a misma jerarquía, ni tienen el mismo nivel, ni proceden de las mismas fuentes. De manera que la definición de ellos puede ser rápidamente atacada o considerara incorrecta.

En tal virtud podemos estipular que los autores de derecho procesal penal, no han llegado a unificar criterios acerca de los principios que impulsan el proceso. Así tenemos que Miguel Fenech toma como “principios generales, los de la oficialidad, la legalidad, la inmutabilidad, y la verdad material; este último lo divide en: principio de la libre convicción judicial y principio de inmediatez de la práctica de la prueba”.¹²

Por su parte, Florián toma en cuenta los principios generales de la actividad procesal, considerando como principios generales del proceso penal, los siguientes:

¹² **Derecho procesal penal.** Pág. 73

“principio acusatorio y principio inquisitorio, principio de la inmediación, principio de la concentración procesal y principio de la unidad de los resultados de las diferentes actividades procesales; toma en cuenta la oralidad y la escritura, y la publicidad y el secreto, como formas secundarias del proceso”.¹³

Claría Olmedo, considera “los principios de oficialidad, de la investigación integral y de la personalidad del imputado”.¹⁴

“En el estudio que hace de los principios que informan el proceso penal, toma en cuenta la acción penal como parte del proceso y reúne en un solo estudio los principios del proceso penal y los principios de la acción penal, de la siguiente manera: principio de obligatoriedad; principio de oficialidad; principio penal; principio de la Reformatio in peius; principio de presentación de las partes y de investigación judicial; principio de impulso del proceso por las partes y de impulso judicial; principio de continuidad y de concentración; principio de apreciación, principio de secreto y publicidad; principio de oralidad y escritura; y principio de celeridad”.¹⁵

En tal virtud analizaremos, desde el punto de vista de nuestro estudio, algunos de los principios enunciados por los estudiosos del derecho siendo estos los siguientes:

3.1 Principio de legalidad.

Conforme al principio de legalidad, sólo la ley crea delitos, y sólo podrá considerarse delito, aquel hecho que la ley declare delito expresamente. Por eso es que decimos que no hay delito sin ley. Mientras la ley no prohíba un hecho, el hombre tiene libertad para realizarlo. Con esto, queremos dejar en claro que, en base al principio de legalidad, en derecho penal no se admite la analogía; o sea que, si el hecho no está contemplado concretamente en la ley, no podrá aplicarse a él, una norma que castigue un hecho similar (ej.: el hurto y el robo, son hechos similares; si se diese el caso de que

¹³ **Ob. Cit.** Pág. 100

¹⁴ **Derecho procesal penal.** Pág. 467

¹⁵ Trejo Duque, Julio Aníbal. **Aproximación al derecho procesal penal y análisis breve del actual proceso penal.** Pág. 101.

el hurto no estuviese contemplado por el código, no podría aplicarse, por analogía, al que hurta, la pena correspondiente al robo). Para poder aplicar pena por un hecho, no basta que la ley lo declare delito, sino que es necesario que dicha ley sea previa, o anterior al hecho. Con esto se está declarando la irretroactividad de la ley penal; o sea, que ella no puede aplicarse a hechos pasados, sino que debe aplicarse a hechos futuros. La irretroactividad de la ley penal, sólo podrá dejarse de lado cuando la ley posterior al hecho, sea más favorable al reo, (indubio pro reo) (ej.: cuando la ley posterior, establezca pena menor).

Unas de las máximas del principio de legalidad lo encontramos regulado en la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual preceptúa que no hay delito ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración. Así mismo en los Artículos 1 y 2 del Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala encontramos regulados en su orden: a) No hay pena sin ley nullum poena sine lege; en el cual se estipula que no se podrá imponer pena alguna si la ley no la hubiere fijado con anterioridad; b) No hay proceso sin ley nullum proceso sine lege, en el cual se regula que no podrá iniciarse proceso penal en contra de una persona sino por actos u omisiones calificados como delitos o faltas por una ley anterior.

La otra máxima dice: nemo damnatur nisi per legale iudicium, o nulla poena sine iudicio o sea, que nadie puede ser sometido a una pena sino después de un juicio legítimo. “La ley penal no puede aplicarse, sino siguiendo las formas procesales establecidas en la ley; en otras palabras: el derecho penal material no puede realizarse más que por la vía del derecho procesal penal, de suerte que nadie puede ser castigado sino mediante un juicio regular y legal. El Estado no puede ejercer su derecho a la represión más que en la forma procesal y ante los órganos jurisdiccionales establecidos en la ley; tampoco puede subrogarse a otro Estado”.¹⁶

¹⁶ Florián. **Ob. Cit.** Pág. 17

Este principio está plasmado así mismo en la Declaración Universal de Derechos Humanos, al establecer, que es obligatorio el proceso para definir una cuestión de derecho penal, declarando ambas, que toda persona acusada de un delito, tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley en juicio público, en el que se le haya asignado todas las garantías necesarias para su defensa.

La Constitución Política de la República de Guatemala, acoge específicamente el principio de Legalidad en el contenido de los Artículos siguientes:

“Artículo 12. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente preestablecido. Ninguna persona podrá ser juzgada por tribunales especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén establecidos legalmente.”

“Artículo 14. Que preceptúa: Toda persona es inocente, mientras no se haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada.”

“Artículo 17. Que nos dice: No hay delito ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penados por ley anterior a su perpetración.”

3.2 Principio de oficialidad.

El principio de oficialidad, consiste en que el ejercicio de la acción penal es delegado por el Estado a otros organismos estatales, los cuales son los responsables de investigar de oficio los hechos calificados como delitos que le son encomendados para la preparación de la acusación o del juicio. En el proceso penal guatemalteco, de conformidad con el Decreto Número 51-92 del Congreso de la República, el Estado delega el ejercicio de la acción penal en el Ministerio Público, que es el encargado de la investigación de los hechos tipificados como delitos para la preparación de la acusación o del juicio.

La actividad de investigación que en nombre del Estado de Guatemala realiza el Ministerio Público, para la preparación de la acusación o del juicio, es controlada por los juzgados de primera instancia, que son los obligados a resolver los requerimientos fiscales.

3.3 Principio dispositivo.

Consiste en la prerrogativa que tiene la víctima de un delito para poner en conocimiento del órgano investigador un probable hecho delictuoso que se persigue exclusivamente a petición de parte; como se regula en los Artículos 24 y 24 TER del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, los cuales estipulan la clasificación de la acción penal y las acciones públicas dependientes de instancia particular, en su orden.

3.4 Principio de igualdad.

De Pina Vara, dice: "Igualdad de la ley. Trato igual en circunstancias iguales, que significa la prohibición de toda decisión o norma de carácter discriminatorio por parte de los órganos estatales. La igualdad ante la ley –se ha dicho- es un caso de razonabilidad de las leyes que represente una garantía constitucional y una valoración vigente en todos los países constituidos sobre la ideología demoliberal. La expresión: Igualdad ante la ley debe ser entendida en sentido de igualdad ante el derecho."¹⁷

Personalmente considero que la igualdad de las partes ante la Ley, exige que el juez encargado de administrar justicia, esté por encima de cualquier fuerza que pueda producir un indebido desequilibrio, no olvidemos que el grado de confianza o desconfianza que se tenga en la independencia, honorabilidad y la equidad de los jueces depende una correcta administración de justicia en nuestro país.

Es por eso que este principio enuncia la igualdad de los individuos ante la ley. Las partes en el proceso, a través de este principio, deben tener las mismas oportunidades, tanto de presentar prueba, como de fiscalizar la misma. En tal virtud

¹⁷ Ob. Cit. Pág. 297

encontramos que dicho principio esta plasmado en diferentes cuerpos legales los cuales enumeramos a continuación:

La Constitución Política de la República de Guatemala, consagra este principio en el Artículo 4º. el cual preceptúa: Libertad e igualdad. En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre si.

La Ley del Organismo Judicial, Decreto Número 2-89, reformado por el Decreto Número 64-90, ambos del Congreso de la República de Guatemala, en el “Artículo 5., establece: El imperio de la ley se extiende a toda persona, nacional o extranjera, residente o en tránsito, salvo las disposiciones del derecho internacional aceptadas por Guatemala, así como a todo el territorio de la República, el cual comprende el suelo, el sub.-suelo, la zona marítima terrestre, la plataforma continental, la zona de influencia económica y el espacio aéreo, tales como los definen las leyes y el derecho internacional”.

El Artículo 4º. Del Código Penal, Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, tomando en cuenta este principio, estipula: Salvo lo establecido en tratados internacionales, este código se aplicará a toda persona que cometa delito o falta en el territorio de la República o en lugares o vehículos sometidos a su jurisdicción.

El Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, recoge este principio, en los Artículos siguientes:

- “Artículo 21: Igualdad en el proceso. Quienes se encuentren sometidos a proceso gozarán de las garantías y derechos que la Constitución y las leyes establece, sin discriminación.”

- “Artículo 160: Notificación. Las resoluciones de los tribunales se darán a conocer a quienes corresponda a más tardar al día siguiente de dictadas, salvo que la ley o el tribunal dispusieren un plazo menor. Ello se refiere a que las resoluciones se harán saber tanto al procesado como al acusador, como partes en el proceso, sin discriminación alguna.”

3.5 Principio de inmediación.

Florián, al exponer la justificación de este principio en el Proceso Penal, dice: “Si el juez ha de dictar una sentencia que está conforme con los que resulta el proceso, es necesario que conozca directamente el material del mismo. Pero el principio de inmediación requiere prácticamente un corolario de la identidad física del juez, el juez que dicta la sentencia debe ser el mismo que ha asistido a los debates. Es necesario que todo el material procesal se ofrezca ante el juez que debe ser siempre el mismo.”¹⁸ Es por eso que la inmediación en el proceso penal; se produce, cuando el juez recibe directamente el material probatorio y todos los elementos procesales de donde ha de deducir su convicción para proferir su fallo en el proceso penal que le ha sido encomendado. De acuerdo a este principio, el órgano jurisdiccional actúa en contacto directo con las partes, con los testigos, con los peritos y con el material de prueba.

Este principio lo encontramos regulado en el Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, en el “Artículo 354 que preceptúa: Inmediación. El debate se realizará con la presencia ininterrumpida de los jueces llamados a dictar sentencia, del Ministerio Público, del acusado, de su defensor y de las demás partes o sus mandatarios. El acusado no podrá alejarse de la audiencia sin permiso del tribunal. Si después de su declaración rehusare asistir, será custodiado a una sala próxima y representando por su defensor. “

¹⁸ Ob. Cit. Pág. 105

3.6 Principio de mediación.

Este principio se coloca en contraposición al principio de inmediación, prevalece en los procesos inspirados en la forma escrita, en los cuales el contacto con las partes y los elementos de prueba no es directo, sino a través de un sujeto intermediario, que es el que recibe los medios de prueba, que servirán para dictar sentencia.

El Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, tomando en cuenta la estructura del proceso penal guatemalteco, en su primera fase, que es la instrucción o preparación del juicio o de la acusación, toma en cuenta este principio, ya que el Ministerio Público es el encargado de recibir los medios de convicción, como sujeto intermediario de la recepción del material que le servirá de base, ya sea para formular la acusación o bien el petitorio del sobreseimiento y la clausura de la persecución penal.

3.7 Principio de celeridad.

Es el principio que da dinamismo al proceso penal, para garantizar los derechos inherentes al ser humano.

El Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, está inspirado en este principio al estructurar el proceso penal en cinco fases, por lo que cada una de estas fases debe de cumplir su cometido, dando con ello la celeridad que merece el proceso penal, eliminando con ello trámites engorrosos que dependen de la buena o mala voluntad de una persona (el oficial encargado del trámite en una proceso).

3.8 Principio de secretividad.

Este principio prevalece en el sistema inquisitivo, como veremos posteriormente, en que la investigación es sumamente secreta, ya que el objeto de este principio se basa en la investigación del proceso penal en secreto.

En el Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, se advierte una secretividad parcial en la fase de instrucción tomando en cuenta la estructura del proceso penal en nuestro país, ya que la investigación la realiza el Ministerio Público; sin embargo, las demás partes (sindicado, acusador, particular y defensor) tienen acceso a la investigación; ya sea, aportando o proponiendo prueba, o bien fiscalizando el diligenciamiento de la misma.

3.9 Principio de publicidad.

El principio de publicidad es la posibilidad para las partes de tomar conocimiento de las actividades del proceso y para los terceros de asistir a las audiencias. El fin de la publicidad es dar confianza al público de una pronta y cumplida administración de justicia; de un proceso justo a la vista, tanto de las partes como del público en general.

Tomando en cuenta, como se ha venido diciendo, la estructura del proceso penal guatemalteco, el Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, recoge este principio en la fase de debate, al preceptuar en el “Artículo 356 que: El debate será público, pero el tribunal podrá resolver, aún de oficio, que se efectúe, total o parcialmente, a puertas cerradas, en casos especiales contemplados en este Artículo.”

3.10 Principio de concentración.

De acuerdo con el principio de concentración, el proceso penal debe desenvolverse sin interrupción y que el juez dicte el fallo a continuación de recibidas las pruebas y de terminado el debate. Encontramos que el principio de concentración se encuentra íntimamente ligado a los principios de oralidad, publicidad, inmediación y celeridad. El principio de concentración encuentra cabida en la fase del juicio, en el debate, siempre tomando en cuenta la estructura del proceso penal guatemalteco, de conformidad con el Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.

3.11 Principio de libre apreciación de la prueba.

El principio de libre apreciación de la prueba es otro principio que forma parte del sistema de prueba vigente en el proceso penal actual, es el principio de libre valoración. Por tanto, en el derecho procesal penal actual, no existe un sistema de prueba legal, vigente durante mucho tiempo en el marco del proceso inquisitivo, en el que sólo determinadas pruebas servían para demostrar la verdad de los hechos imputados, señalándose además el valor de cada una de ellas (prueba tasada). Por supuesto, en el sistema inquisitivo la prueba perfecta era la confesión del acusado, y si ésta no se producía espontáneamente, la mera existencia de indicios contra un sospechoso permitía al juez su sometimiento a tortura ad eruendam veritatem; no es difícil imaginar que los reos, ante la impresión que sin duda les produciría el potro y demás instrumentos de tormento, confesaran todo cuanto se les pidiera, siendo entonces declarados reos confesos.

En el sistema actual de libre valoración, el juez es libre para obtener su convencimiento, porque no está vinculado a reglas legales sobre la prueba; puede convencerse por lo que le diga un único testigo, frente a lo que digan varios. Ahora bien, el principio de libre valoración de la prueba no significa, como lo han venido entendiendo los tribunales de sentencia durante mucho tiempo, que el tribunal tenga una facultad libérrima y omnímoda, sin limitaciones, con total irrevisabilidad de la convicción del órgano a que respecto de los hechos probados. El principio de libre valoración de la prueba significa que el juez debe apreciar las percepciones durante el juicio, es decir, según las reglas de la lógica, y, dentro de ellas, el principio de no contradicción, así como según los principios generales de la experiencia.

Un correcto entendimiento del principio de libre valoración exige distinguir dos momentos diferentes en el acto de valoración de la prueba:

El que depende de la inmediación, de la percepción directa de la prueba, como las declaraciones testimoniales, de los peritos y del acusado;

Y el momento en que hay que darle el necesario soporte racional al juicio que se realice sobre dicha prueba.

El primer aspecto del juicio sobre la prueba (aspecto subjetivo) no es controlable, ni en apelación, ni en casación, ni en amparo, pero no porque la convicción del tribunal tenga un carácter libérrimo y omnímodo, sino porque, sencillamente, sería imposible entrar a enjuiciar el sentido íntimo que el juzgador le ha dado a una determinada actitud; por ejemplo, a las manifestaciones ante él realizadas por un testigo o por un perito.

Ahora bien, lo anterior no significa que el principio de libre valoración de la prueba no tenga límites. Precisamente, el segundo aspecto del juicio sobre la prueba (aspecto objetivo) vincula al juez/tribunal a las leyes de la lógica, de la experiencia y a los conocimientos científicos, luego este aspecto de la prueba sí representa una materia controlable en las distintas instancias, incluso en amparo.

3.12 Principio de la sana crítica.

Para llegar a la verdad, que es el interés de la justicia penal, se requiere que el juez se convenza de la realidad de los hechos, para llegar a la convicción debe examinar cuidadosamente el material probatorio y apreciarlo bajo la concesión de suficiente libertad de razonamiento, con reglas de entendimiento humano para una valoración racional de los medios de investigación probatorio que se ponen a su disposición; a esto se le denomina sana crítica razonada. El Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 385, al tomar en cuenta el principio de la libre apreciación de la prueba en el proceso penal, preceptúa: “sana crítica. Para la deliberación y valoración, el tribunal apreciará la prueba según las reglas de la sana crítica razonada y resolverá por mayoría de votos. La decisión versará sobre la absolución o la condena. Si se hubiere ejercido la acción civil, declarará procedente o sin lugar la demanda, en la forma que corresponde.”

CAPÍTULO IV

4. Jurisdicción y competencia

“La jurisdicción y la competencia, aunque son dos términos jurídicos distintos, guardan íntima relación entre sí; la jurisdicción es el género y la competencia es la especie. Se diferencian entre sí en que: la jurisdicción es el poder de administrar justicia y la competencia es la facultad de conocer en un asunto determinado”.¹⁹

Estas dos actividades procesales no quedan al arbitrio de los tribunales, sino que son reguladas por disposiciones legales precisas, para lograr respecto de ellas un control absoluto, para la seguridad del procedimiento, en beneficio de la propia administración de justicia.

4.1 Jurisdicción

4.1.1 Concepto.

Etimológicamente, la palabra jurisdicción tiene su origen en las raíces latinas, jus, juris, que significa derecho, y dicere que significa declarar. De acuerdo con sus raíces, jurisdicción significa facultad de declarar el derecho.

Así, la jurisdicción se refiere a la facultad conferida a ciertos órganos para administrar justicia en los casos controvertidos.

La jurisdicción es un atributo de la soberanía del poder público del Estado, que se realiza a través de órganos específicamente determinados, para declarar si en el caso concreto de que se trata se ha cometido o no un delito; quién es el autor, y en tal caso, aplicar una pena o medida de seguridad; su objeto principal es resolver, a través de la declaración de derecho, la pretensión punitiva estatal, señalando los fundamentos jurídicos en que se apoya el órgano jurisdiccional para imponer la sanción en el caso concreto o, en su caso, decretar la absolución.

¹⁹ Albeño, **Ob. Cit.** Pág. 20.

El Estado delega la función jurisdiccional en el juez, que es el encargado de ejercer la función soberana de jurisdicción en un proceso penal determinado. Así, el órgano jurisdiccional es aquel sujeto investido legalmente por el Estado para declarar el derecho en cada caso concreto, es decir, por medio de la jurisdicción será como se manifieste la actividad judicial.

La jurisdicción tiene como única fuente la ley, puesto que para declarar el derecho, la ley debe existir antes.

La jurisdicción, referida al aspecto procesal penal, es el poder que la ley otorga a los órganos jurisdiccionales para resolver, observando las formalidades del procedimiento y de acuerdo con las normas penales que sean aplicables, los conflictos que se derivan de la comisión de los delitos y que sean de su competencia, previo requerimiento del órgano competente, que es el Ministerio Público.

4.1.2 Naturaleza jurídica.

En materia penal, la jurisdicción, es por esencia una institución de orden público, porque en nuestra organización constitucional es función de uno de los poderes del Estado, el poder judicial, y de ahí que no pueda ser delegada por ningún concepto a los particulares. Además en un régimen jurídico como el nuestro, rige el principio que no se autorice prórroga ni renuncia de ella, pero esto no significa que los tribunales estén impedidos para encomendar a otros la práctica de diligencias cuando no estén en condiciones legales de realizarlas por sí mismos.

4.1.3 Elementos.

Alcina, citado por Alberto Herrarte, nos indica como los elementos que integran la jurisdicción, son los siguientes. A) Notio, que es el derecho de conocer una cuestión determinada; b) Vocatio, la facultad por la cual se obliga a las partes a comparecer en el proceso; c) Coertio, el derecho de usar la fuerza para el cumplimiento de sus decisiones; d) Indicium, la facultad de dictar sentencia definitiva, con autoridad de cosa

juzgada que ponga término al proceso, y e) Executio, o sea la facultad de ejecutar lo juzgado”.²⁰

4.1.4 Clasificación.

La jurisdicción se clasifica en: civil, penal, laboral, etc., de esta manera, habrá tantas jurisdicciones como materias existentes haya.

Existe una clasificación común y que es la que nos interesa en aplicación al proceso penal guatemalteco; y es la que divide los órganos jurisdiccionales en: ordinarios, especiales y excepcionales.

Los ordinarios, conocen de todos los procesos, con las excepciones marcadas en la ley, son permanentes y continuos, entre ellos están: Corte Suprema de Justicia, Corte de Apelaciones, juzgados de primera instancia y juzgados de paz.

Los especiales, como su nombre lo indica, conocen en áreas especiales, son también permanentes y continuos, entre ellos, están: Tribunal de lo contencioso administrativo, juzgados de la niñez y la adolescencia en conflicto con la ley penal, juzgados de familia, tribunal de segunda instancia de cuentas, juzgados de lo económico coactivo y juzgados de trabajo.

“Los excepcionales, son creados para conocer en casos determinados, a contrario sensu de los anteriores, no son continuos ni permanentes, estos desaparecen al concluir el caso, para el cual fueron creados para conocer, entre ellos tenemos el Tribunal de Imprenta”.²¹

²⁰ **Ob. Cit.** Pág. 24

²¹ Albeño. **Ob. Cit.** Pág. 22.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en el último párrafo del “Artículo 203, preceptúa: La función jurisdiccional se ejerce con exclusividad absoluta por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca.”

La Ley del Organismo Judicial, al referirse a la jurisdicción en general, toma en cuenta preceptos constitucionales, como el anteriormente citado, en el Artículo 57; y en el Artículo 58, esta Ley distribuye la jurisdicción para su ejercicio en los órganos siguientes:

- 1° Corte Suprema de Justicia y sus Cámaras.
- 2° Cortes de Apelaciones.
- 3° Sala de la Niñez y Adolescencia.
- 4° Tribunal de lo contencioso-administrativo.
- 5° Tribunal de segunda instancia de cuentas.
- 6° Juzgados de primera instancia.
- 7° Juzgados de la niñez y la adolescencia y de adolescentes en conflicto con la Ley penal y juzgados de control de ejecución de medidas.
- 8° Juzgados de paz o menores,
- 9° Los demás que establezca la ley.

De conformidad con el Artículo 37 del Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala –código procesal penal-, al referirse a la jurisdicción penal, preceptúa: “Corresponde a la jurisdicción penal el conocimiento de los delitos y faltas. Los tribunales tienen potestad pública, con exclusividad, para conocer los procesos penales, decidirlos y ejecutar sus resoluciones. El Artículo 38 de la misma ley, indica: La jurisdicción penal se extenderá a los hechos delictivos cometidos en el territorio nacional, en todo o en parte, y a aquellos cuyos efectos se produzcan en él, salvo lo prescrito por otras leyes y tratados internacionales”.

4.2 Competencia

4.2.1 Concepto.

La potestad jurisdiccional no funciona en forma ilimitada, sino que su ejercicio está restringido por la serie de requisitos que la ley impone para asegurar su control que es necesario para la seguridad del procedimiento penal. Entre estos requisitos se destaca el que se refiere a la competencia, que en materia penal condiciona el poder de los órganos para ejercer la jurisdicción y para realizar la potestad represiva, de ahí que se diga que la competencia constituye el límite de la jurisdicción.

La competencia recae en el órgano jurisdiccional que, además de haber cubierto los requisitos para pertenecer al poder judicial, necesita obtener facultades jurisdiccionales, esto es, la competencia. También se puede entender por competencia la medida de jurisdicción, que fija los límites dentro de los cuales un juez ejercita su facultad como tal. Por ello, se puede decir que la competencia es la aptitud del juez para ejercer su jurisdicción en un lugar determinado, y en un caso concreto.

De lo anteriormente expuesto podemos inferir una máxima en relación a la jurisdicción y a la competencia, todo juez posee jurisdicción, más no todo juez es competente para ejercerla en forma indiscriminada en la solución de cualquier controversia. Es la competencia lo que deslinda los campos jurisdiccionales y define y delimita la potestad de conocimiento de cada juzgador en particular. También se le conoce con el nombre de capacidad procesal objetiva del juzgador, aspecto por el que se le relaciona con el objeto del proceso, es válido decir capacidad del juez o tribunal para conocer de un proceso, habida cuenta del objeto de éste.

Según Sergio García Ramírez citado por Guillermo Borja Osorno, la competencia es: “La medida de la jurisdicción que todo juzgador posee.”²²

²² Ob.Cit. Pág. 34

Por otra parte Guillermo Cabanellas, nos dice que Competencia: “Es la incumbencia, atribución o capacidad de un juez o tribunal, para conocer de un juicio o de una causa. Agregando, que por principio los jueces tienen facultad para conocer de ciertos asuntos en atención a la naturaleza de éstos, lo cual determina su competencia; mientras la jurisdicción es la potestad que tiene de administrar justicia.”²³

Manuel Ossorio, nos indica que competencia es: “Atribución legítima a un juez u otra autoridad para el conocimiento o resolución de un asunto.”²⁴

Eugenio Florián, en su obra acerca del derecho procesal penal, comenta con mucho acierto lo relativo a la competencia, relacionándola íntimamente con la jurisdicción, tomando en la misma, en primer lugar, diciendo: “Dada la atribución jurisdiccional a un órgano del Estado, es pertinente saber en qué forma dentro de qué fronteras y con qué extensión puede ejercerla.”²⁵

El mismo autor deja el problema de la competencia como accesorio de la jurisdicción tomando a la competencia en segundo grado; de esa cuenta, nos dice: “Todo juez posee, por fuerza, jurisdicción, más no todo juez es competente para ejercerla, en forma indiscriminada, en la solución de cualesquiera controversias. Es la competencia la que deslinda los campos jurisdiccionales y define y delimita la potestad de conocimiento de cada juzgador particular.”²⁶ A la competencia dice: “se le conoce también con el nombre de Capacidad procesal objetiva del juzgador, giro en el que se le relaciona con el objeto del proceso, vale decir: Capacidad del juez o tribunal de conocer un proceso, habida cuenta del objeto de éste.”²⁷

Y por último pero por eso no menos importante la autora Gladis Yolanda Albeño Ovando define la competencia penal de la siguiente manera: “Es la facultad que tiene un juez o tribunal de conocer de un proceso determinado, que se ha instituido por la

²³ **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Pág. 229 Tomo II

²⁴ **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 139

²⁵ **Ob. Cit.** Pág. 151

²⁶ **Ibíd.**

²⁷ **Ibíd.**

comisión de un delito y juzgar por ese delito cometido; o lo que es lo mismo, dicho en otras palabras: Es la potestad que un juez tiene para inquirir lo relacionado en la comisión de un hecho tipificado como delito para juzgarlo”²⁸.

La competencia jurisdiccional, según este autor, se traduce en aquel conjunto de facultades específicas con que jurídicamente están investidas las autoridades encargadas de desempeñar la función jurisdiccional estatal abstracta.

4.2.2 Características.

La competencia en materia penal, tiene las siguientes características.

Legal: Porque sólo puede ser determinada expresamente por la ley, por lo cual no es renunciable ni prorrogable, sino en los casos y bajo las condiciones que la misma ley establece.

Forzosa: En virtud de que su ejercicio se impone siempre que se trate de resolver sobre un hecho que tenga las características de delito.

Absoluta: En atención a que comprende no sólo el asunto en definitiva, sino también a todas las excepciones que de él se deriven, y además, porque las partes carecen de facultades para interferir su función mediante transacciones, desistimientos, etc., salvo la excepción que se establece al perdón del ofendido en los delitos que se siguen a instancia de parte, que pone fin al procedimiento.

Improrrogable: Porque la competencia que tiene un órgano jurisdiccional no puede ser prorrogada a otros, sino en los casos y bajo las condiciones que la ley establezca, como cuando se trata de la jurisdicción delegada por exhortos o requisitorias, o en los que produzca efectos la acumulación, o cuando un tribunal actúa a prevención en auxilio de otro estando facultado para ello por la ley.

²⁸ **Ob. Cit.** Pág. 24

4.2.3 Clasificación.

La competencia puede clasificarse en dos categorías:

Privativa: Se ejerce por determinado tribunal con exclusión de todos los demás;

Preventiva: Es la que puede ser ejercida por dos o más tribunales, pero no al mismo tiempo, sino de tal manera que el primero en ejercerla, previene a los otros, inhibiéndolos para conocer del mismo asunto.

4.2.4 Elementos.

Podemos tomar como elementos o características de la Competencia Penal: a) Improrrogable, es decir, que no puede salirse de sus límites ni dejarse para después; b) Absoluta, significa que debe conocerse en el proceso penal, desde el inicio hasta el final del mismo; mientras no surjan excepciones contempladas en la ley; c) Forzosa, nos indica que las partes no pueden decidir por sí solas, no pueden ponerse de acuerdo sobre los hechos punibles y sus circunstancias sin que en ello intervenga juez encargado del trámite del proceso.

CAPÍTULO V

5. Las acciones

5.1 Concepto de acción.

La acción se origina en los aforismos del derecho romano: *nemo iudex sine actore* (no puede existir un proceso si no hay actor) y *nemo procedat iudex iure ex officio* (no puede existir un proceso de oficio). Es la evolución máxima del derecho romano.

En la actualidad la acción tiene su fundamento en la iniciativa (que es de carácter personal) y en el poder de reclamar (que es de carácter abstracto)

En términos generales: iniciativa + el poder de reclamar = acción. Por lo tanto decimos que la acción es un poder abstracto que da paso a un derecho completo para reclamar ante un tribunal.

Eduardo J. Couture, dice: “La acción es, en nuestro concepto, el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión”.²⁹

Ossorio, al tomar en cuenta el concepto de acción, nos dice: “La Real Academia Española, tomando esta voz en acepción jurídica, la define como derecho que se tiene a pedir alguna cosa en juicio, y modo legal de ejercitar el mismo derecho, pidiendo en justicia lo que es nuestro o se nos debe”.³⁰

De los dos conceptos anteriores podemos definir la acción como: El poder jurídico que tiene todo sujeto para poner en marcha el mecanismo jurisdiccional constituye un poder público, como posibilidad de recurrir a la justicia.

²⁹ **Fundamentos del derecho procesal civil.** Pág. 57

³⁰ **Ob. Cit.** Pág. 16

La acción es presupuesto de la actividad de cada una de las partes y no constituye un derecho privativo de quien deduce la pretensión pues también la actividad del demandado tiene sustento en un derecho cívico, sea que se traduzcan en un pedido de rechazo de ella o en la admisión de sus fundamentos.

Todos los habitantes de una sociedad organizada tienen esa potestad de acudir ante el órgano jurisdiccional para que se concrete la seguridad jurídica frente a un derecho. Consecuentemente la jurisdicción, la acción y el proceso forman el triángulo de la teoría del derecho procesal.

La *acción* es poder de reclamar la intervención de la justicia frente a la vulneración de un derecho en particular. La *pretensión* es la concreción de esa potestad. La *demanda* es el instrumento material que plasma el poder abstracto (la acción) y el derecho concreto (la pretensión). La demanda es la presentación escrita de esos dos aspectos ante órgano jurisdiccional.

La jurisdicción y la acción no pueden caminar por si solos, sino que tiene que haber otra institución que permita el desenvolvimiento de ambos, nos referimos al proceso. Este es el instrumento que permite concretar, en términos generales, la marcha de la jurisdicción y de la acción. Esta es la importancia del proceso.

5.2 Caracteres.

- Autonomía. Porque es independiente de los derechos subjetivos (ej., derecho a la propiedad). Consecuentemente la acción tienen carácter instrumental, porque se concreta a través de la pretensión y del hombre (pretensión = petición).
- Universal. Porque se lo ejerce frente al juez.
- Potestativo. Desde el punto de vista concreto se dice que es un derecho autónomo, pero a su vez potestativo, en contraposición a los que dice la teoría abstracta. Lo del derecho potestativo en el sentido de que el ciudadano no esta

obligado a utilizar ese poder o como en diversas circunstancias el ciudadano no puede usarlo, por ejemplo porque no puede pagar los servicios de un abogado.

- Genérico y público. Porque la acción esta regulada por normas sustantivas de carácter público.
- *Concreto*. Es un derecho concreto en el sentido de que le incumbe a una persona en particular cuando ha sido reconocido uno de sus derechos subjetivos.

5.3 Naturaleza jurídica.

Para poder determinar la naturaleza jurídica de las acciones podemos tomar en cuenta las siguientes teorías:

Teoría clásica. El origen esta en la actio romana. La actio era el derecho subjetivo andando a la guerra con casco y espada. Esta teoría no distingue derecho subjetivo del poder jurídico de acudir ante órgano jurisdiccional. Acción y derecho son la misma cosa.

Teorías de la autonomía. Hay separación entre el derecho subjetivo y el poder jurídico.

Teoría del derecho concreto. Indica que la acción es un derecho subjetivo público que le pertenece al titular del derecho subjetivo. Por lo tanto cuando ese su derecho subjetivo ha sido vulnerado tiene una acción para acudir a órgano jurisdiccional para solicitar la enmienda de esa violación, buscando una sentencia favorable. El órgano jurisdiccional esta obligado a darle una sentencia favorable.

Teoría del derecho potestativo. Esta en actual vigencia. La acción no es más que el poder jurídico de acudir ante órgano jurisdiccional y poner en movimiento el proceso para obtener una sentencia.

Teoría de la acción como derecho abstracto. La acción es una facultad que se plantea ante el Estado y del que están investidos todos los ciudadanos en forma

abstracta. Es decir cualquiera de nosotros lo tiene y que se puede concretar cuando existe una pretensión en concreto. La acción es un derecho que tienen todos tenga o no razón.

Teoría de la acción como derecho privado o público. La acción también es una potestad pero que depende de la naturaleza del bien vulnerado para catalogarlo como público o privado.

Teoría de la acción como derecho cívico. Eduardo Couture antes de concretar su posición señalaba que la acción es un derecho de petición, o sea que era un derecho cívico. Confundía con la naturaleza constitucional del derecho de petición consagrado en las constituciones, por el cual todos pueden acudir ante cualquier autoridad y solicitar un amparo administrativo o uno judicial. En otras palabras sería el derecho a la justicia.

Al cometerse un delito nacen dos acciones: a) una penal, que busca la aplicación de la ley penal, a través del proceso penal; y, b) otra civil, que persigue el resarcimiento del daño causado por el delito cometido.

La acción penal y la acción civil, tienen distinta naturaleza jurídica. La primera considera el delito como un daño de orden público, que está en contra del orden social y que lesiona intereses de carácter público; mientras que la segunda, toma al delito como un acto que afecta al ofendido en sus pretensiones, su honor o su seguridad, como consecuencia la acción u omisión delictuosa, lesionando intereses de carácter privado.

Las acciones tanto penal como civil, surgen para proteger los intereses de los ciudadanos. En el caso del interés público, surge la acción penal, que busca sancionar al delincuente, a través de la aplicación de una pena o de una medida de seguridad. La acción civil nace en el caso del interés privado, la cual pretende el resarcimiento del daño sufrido por la víctima, a consecuencia del delito cometido, a través de la restitución, la reparación y la indemnización.

De lo anterior podemos decir, que la naturaleza jurídica de la acción penal, la encontramos en el derecho público y la de la civil, está ubicada en el derecho privado; están vinculadas únicamente por originarse de un mismo hecho antijurídico. La acción penal es pública y pertenece a la sociedad ejercitándola en su nombre el Ministerio Público, el damnificado o cualquier ciudadano; en tanto, que la acción civil por ser de naturaleza privada, su ejercicio corresponde con exclusividad a su titular.

5.4 La acción penal

5.4.1 Concepto.

A nivel histórico podemos apreciar que la acción penal ha ido evolucionando de la primitiva venganza privada o autodefensa al actual control monopólico a cargo del Estado en el proceso.

La acción penal es pues el punto de referencia que se adopta para el estudio de la persecución del delito.

Al señalarse que la prohibición de la autodefensa violenta que se consagra en el Estado moderno es fundamento de la acción, podemos apreciar que la acción, en tal afirmación, es tomada como potestad del Estado de hacer justicia penal, prohibiendo a los particulares el hacerse justicia por sus propias manos. En tal sentido, la acción penal importa dos contenidos básicos:

La acción penal como poder del Estado, y

Como derecho a la tutela jurisdiccional efectiva (en relación al ciudadano agraviado por la comisión de un delito).

La promoción de la acción penal recae, en la mayoría de los sistemas, en el Ministerio Público y, de modo excepcional, en las personas particulares (casos de querrela, por ejemplo).

Para el procesalista Luis Alcalá-Zamora y Castillo, la acción penal: “Es el poder jurídico de promover la actuación jurisdiccional, a fin de que el juzgador se pronuncie acerca de la punibilidad de los hechos que el titular de la acción reputa constitutivos de delito.”³¹

Eugenio Florián nos dice: “La acción penal domina y da carácter a todo proceso: lo inicia y lo hace avanzar hasta su meta (la sentencia). La acción penal es la energía que anima todo el proceso.”³²

Continúa exponiendo Florián, que “la acción penal tiene su base en el delito, pero también en su desenvolvimiento más amplio comprensivo de las medidas de seguridad, teniendo su presupuesto en el delito o en el hecho previsto como tal. Que del delito surge la acción penal. Por lo tanto, lo fundamental es el hecho que se tiene por ocurrido reviste caracteres de delito. Así pues, la acción penal tiene su origen en el delito”.³³

El delito dice Florián, “está ligado a la acción penal y en él tiene ella su presupuesto; pero ambas cosas están separadas, ya que el ejercicio incorrecto de una acción no prejuzga, como hemos visto, la existencia del delito”.³⁴

5.4.2 Objeto.

La acción penal tiene como objetivo principal, hacer que se determine la verdad, cuando se tiene información de un delito, que se dice cometido y que se le imputa a determinada persona, a través del desenvolvimiento del proceso, pues la acción penal es la que da vida y dinamismo al proceso penal.

³¹ **Ob. Cit.** Pág. 84

³² **Ob. Cit.** Pág. 174

³³ **Ibíd.**

³⁴ **Ibíd.** Pág. 175

5.4.3 Características.

En principio, la acción penal es pública, por cuanto el Estado es quien administra justicia mediante el proceso penal, lo que implica desde la potestad de perseguir el delito hasta el hecho de ejecutar la sanción penal materializada en la pena, y la ejerce a través de sus órganos.

Por ello, cuando se hace la distinción entre acción penal pública y privada, sólo se hace referencia a la facultad de ir tras el delito hasta lograr una sanción actuando con titularidad en su ejercicio. Tal facultad, por regla general, radica en el Ministerio Público, sin embargo, los delitos de acción privada constituyen la gran excepción al dominio del Estado sobre el procedimiento penal, pues el interés de la víctima o su sustituto prevalece sobre el interés estatal y lo excluye casi totalmente.

Características de la acción penal pública:

Publicidad.- La acción penal está dirigida a los órganos del Estado y tiene además, importancia social, puesto que está orientada a restablecer el orden social perturbado por la comisión de un delito.

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 pública o por prevención 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.

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 sola 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.

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

Irrevocabilidad.- Una vez promovida la acción penal sólo puede concluir con una sentencia firme condenatoria o absolutoria o con un auto que declara el sobreseimiento o no haber lugar a juicio oral o declara fundada una excepción. No hay posibilidad de desistimiento o 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.

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 tampoco a personas inexistentes o indeterminadas.

Características de la acción penal privada:

Voluntaria.- En el acto de promover la acción penal privada prima la voluntad del titular.

Renunciable. La acción penal es renunciable.

Relativa.- La acción penal privada es relativa, por cuanto la administración de todo el proceso penal y, sobre todo, la capacidad de ejercitar el ius puniendi está en

manos del Estado, el particular tiene por tanto sólo facultades que se enmarcan dentro del control penal estatal.

Por último, cabe señalar que la acción penal privada en la mayoría de los países se encuentra limitada a unos cuantos delitos referidos mayormente al honor y los que afectan bienes jurídicos íntimos de la persona humana, violación de la intimidad personal o familiar, entre otros.

En general, la acción penal se caracteriza, porque es:

Pública.

Indivisible

Irrevocable.

Es pública, porque está encaminada a hacer valer un derecho público del Estado, es decir, la aplicación de la ley penal, a la persona que ha cometido un delito. La acción pública la desarrolla el Estado, a través del Ministerio Público.

De conformidad con el Artículo 24 del Código Procesal Penal vigente guatemalteco, clasifica la acción penal en:

Acción Pública.

Acción pública dependiente de Instancia Particular o que requiera autorización estatal.

Acción privada.

El Artículo 24 BIS del Código Procesal Penal guatemalteco, establece que serán perseguibles de oficio por el Ministerio Público en representación de la sociedad, todos los delitos de acción pública; siendo esta la regla general, con la excepción de que los delitos contra la seguridad del tránsito y aquellos cuya sanción principal sea la pena de multa los cuales serán tramitados y resueltos por denuncia de autoridad competente

conforme al juicio de faltas que establece el código. Este tema será ampliamente tratado en los capítulos subsiguientes.

Es indivisible, por que es de aplicación general a todos los que han participado en la comisión de un delito.

Es irrevocable, porque una vez puesto en marcha el ejercicio de la acción penal, el órgano actor no tiene facultad para desistir, iniciado el proceso, su fin primordial es concluirlo con la sentencia.

5.4.4 Extinción.

La acción penal desaparece o se extingue:

- Por muerte del imputado
- Por amnistía.
- Por prescripción.

El Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, toma en cuenta, además de los motivos indicados que extinguen la acción penal, los contemplados en el Artículo 32.

La acción penal de acuerdo a la clasificación que hace el Código Procesal Penal guatemalteco será tratada ampliamente en los capítulos subsiguientes.

5.5 La acción civil

5.5.1 Concepto.

Históricamente, “en el Derecho Romano, se tomaba la acción civil, como la encargada de sancionar pretensiones reconocidas por el Derecho Civil, en el sentido de entonces; como cuerpo jurídico compuesto por la ley, la costumbre y las respuestas de

los jurisconsultos”³⁵, agrega Cabanellas, que “tomando en cuenta la jurisdicción criminal, acción civil, es la que entablan las víctimas de un delito o sus derechos inherentes para conseguir la restitución de lo arrebatado, la reparación del daño y el resarcimiento de perjuicios”³⁶.

Nos referimos someramente a la acción civil, tomándola estrechamente ligada al delito, ya que éste es condición necesaria para el nacimiento de aquélla. El ejercicio de la acción civil, corresponde al agraviado o a quien resulte ofendido por la comisión de un hecho delictivo, para obtener el resarcimiento de los daños derivados del mismo y padecidos por el ofendido.

El ejercicio de la acción civil en el procedimiento penal, se limita a la reparación del daño causado por el delito cometido. El Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, al referirse en el capítulo IV sección primera, toma la acción civil como La reparación privada y le llama Acción reparadora, ligándola estrictamente a un delito cometido, encaminada a una persona determinada como responsable, en un momento dado de ese delito; en la sección segunda del mismo capítulo se refiere al actor civil, o sea, la persona que tiene facultad para ejercitar la acción civil; y luego se refiere en la sección tercera, a una tercera persona civilmente demandada, que está obligada a responder civilmente de los daños y perjuicios causados por la persona que resulte responsable de haber cometido un hecho ilícito, concebido como delito. Ello es aplicable en los delitos culposos, como los de tránsito (homicidio culposo, lesiones culposas y delitos contra la seguridad del tránsito).

5.5.2 Objetivo.

La acción civil, como hemos venido diciendo, tiene como finalidad primordial, el resarcimiento de un daño, causado como consecuencia de un delito cometido por persona o personas determinadas.

³⁵ Cabanellas, Guillermo, **Diccionario enciclopédico de derecho usual**, Tomo I Pág. 74

³⁶ **Ibíd.**

5.5.3 Características.

Dentro de las principales características de la acción civil, tenemos:

Es privada, ya que su ejercicio corresponde a la persona o personas agraviadas u ofendidas, por un hecho tipificado en la ley penal como delito, cometido por una o varias personas. La persona agraviada u ofendida puede ser física o jurídica.

Tiene carácter patrimonial, porque representa un derecho patrimonial (bienes de una persona física o jurídica), aún en los casos en que el daño sea de orden moral o que el resarcimiento del daño causado, no consiste en el pago de una suma de dinero.

Es contingente, lo cual significa que se da la posibilidad de que pueda suceder o no, aunque exista un hecho delictivo, ya sea porque se trate de un delito que causa daño o porque el ofendido o agraviado no quiera ejercitar la acción civil.

5.5.4 Extinción.

La acción civil se extingue por:

Prescripción. El Artículo 1513 del Código Civil, preceptúa: Prescribe en un año la responsabilidad civil proveniente del delito o falta y la que nace de los daños o perjuicios causados en las personas.

Desistimiento y abandono. El Artículo 127 del Código Procesal Penal Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, estipula: El actor civil podrá desistir de su demanda en cualquier estado del procedimiento. Se considera abandonada la demanda cuando el actor civil, regularmente citado:

No comparece a prestar declaración testimonial sin justa causa.

No concrete su pretensión en la oportunidad fijada por este Código.

No comparezca al debate, se aleje de la audiencia o no presente conclusiones.

CAPÍTULO VI

6. Actos introductorios dentro del proceso penal guatemalteco

Podemos decir que los actos introductorios son la llave con la cual se dará inicio al proceso penal, dando estos pasos, generalmente, a la investigación preliminar o instrucción, y esta se puede iniciar mediante tres formas:

Denuncia.

Querrela.

Prevención policial.

6.1 Denuncia.

La denuncia es la declaración que efectúa una persona para poner en conocimiento del Juez, Ministerio Público o la policía, hechos que se considera que pueden constituir un delito.

A diferencia de la querrela, como veremos posteriormente, el denunciante no interviene personalmente como parte acusadora en el desarrollo del proceso penal.

Los delitos objeto de denuncia pueden ser públicos, perseguibles de oficio por las autoridades, o privados, señalando que éstos sólo podrán ser perseguidos si la denuncia es presentada por los sujetos determinados por la ley.

En caso de que la denuncia se interponga por hechos que resulten ser falsos, el denunciante podrá incurrir en responsabilidad tanto civil como penal.

¿Cómo se presenta la denuncia?

La denuncia puede realizarse por escrito o de palabra ante el funcionario correspondiente, personalmente o por medio de representante con poder especial.

Debe ser firmada por el denunciante o por alguien a su petición, si él no pudiera firmarla.

No es necesario que se dirija contra una persona determinada, aunque en el caso de que existiera algún sospechoso, el denunciante puede especificarlo. Tampoco es necesaria la intervención de abogado o procurador, ni tampoco la prestación de fianza.

Si la denuncia se realiza verbalmente, se extenderá un acta en forma de declaración que será firmada por el declarante y por el funcionario o autoridad que tome la declaración. En esta acta debe hacerse constar la identidad del denunciante.

Generalmente se entregará un resguardo de haber formulado la denuncia, en caso contrario puede solicitarlo. El denunciante no puede apartarse de la denuncia. Una vez formalizada la denuncia, se procederá a comprobar la veracidad de los hechos denunciados.

Denunciar ¿es obligatorio o voluntario?

Una de las manifestaciones del deber de colaborar en la persecución de la delincuencia es la formulación de denuncias. Así, están obligados a presentar denuncia:

- Quiénes presencien los hechos delictivos.
- Los que conozcan los hechos por el cargo, la profesión o el oficio que desempeñan.
- Los que, de cualquier, otra forma tengan conocimiento de la existencia de un delito.

Sin embargo, no estarán obligados a denunciar aunque si lo desean pueden hacerlo, las siguientes personas:

- El cónyuge del delincuente.

- Los ascendientes o descendientes vinculados de forma directa al delincuente.
- Los niños y los que no tengan uso de razón.
- Los abogados y procuradores respecto de las explicaciones que recibieron de sus clientes.
- Los sacerdotes respecto de las noticias que hubiesen recibido en el ejercicio de sus funciones eclesiásticas.
- Aquellas personas que desempeñando un cargo, profesión u oficio determinado, tuviesen noticia de algún delito público, excluyendo en este caso Abogado y Procuradores respecto de las instrucciones que recibieron de sus clientes.

En caso de que la denuncia sea comunicada a la policía o a un tribunal, ésta posteriormente de ser elaborada, deberá remitirse al Ministerio Público, quien dará inicio a la investigación.

Los sistemas procesales modernos suelen establecer requisitos para la validez de las denuncias, entre estos requisitos están:

- Una descripción del hecho denunciado.
- Indicación de la persona o personas que supuestamente son partícipes en el hecho denunciado
- Que el denunciante, en la medida de sus posibilidades señale pruebas o los antecedentes de su denuncia.
- Los códigos modernos también exigen que el denunciante se identifique para cuidar que la denuncia no sea anónima, ya que la denuncia anónima en un estado de derecho, protector de los ciudadanos no es válida o admisible.

6.2 Querella.

Es la declaración que una persona efectúa por escrito para poner en conocimiento del juez unos que cree que presentan las características de delito. Con ella el querellante solicita la apertura de una causa criminal en la que se investigará la comisión del presunto delito, y se constituirá como parte acusadora en el mismo.

El juez o tribunal decidirá si admite o no a trámite la querella interpuesta.

Contra la resolución (auto) que dicte desestimándola podrá presentarse el llamado recurso de apelación.

Por su parte, en la querella se podrán denunciar tanto delitos públicos como privados.

Los delitos públicos son aquellos que se persiguen de oficio, esto es, por las propias autoridades. Sin embargo, para el seguimiento de los delitos privados (por ejemplo, las injurias y calumnias... etc.) será necesario que el afectado por los mismos formule una querella en la que manifieste su voluntad de ser parte acusadora en el procedimiento penal.

¿Cómo se presenta la querella?

De conformidad con el Artículo 302 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala la querella ha de formularse por escrito, ante el juez que controla la investigación y ella debe contener:

Nombres y apellidos del querellante y, en su caso, el de su representado;

Su residencia;

La cita del documento con que acredita su identidad;

En el caso de entes colectivos, el documento que justifique la personería;

El lugar que señala para recibir notificaciones y citaciones;

Un relato circunstanciado del hecho, con indicación de los partícipes;

Elementos de prueba y antecedentes o consecuencias conocidas;
La prueba documental en su poder o indicación del lugar donde se encuentre.

6.3 Prevención policial.

Es un instrumento oficial en el que los funcionarios de la Policía Nacional Civil hacen constar las diligencias que se practican para averiguar y comprobar un hecho delictivo, especificando en el mismo los hechos averiguados, las declaraciones e informes recibidos y todas las circunstancias que hubiesen observado y que pudiesen constituir indicio de delito.

El atestado se levantará bien directamente por la policía al tener conocimiento directo de hechos que pueden ser constitutivos de delito, por denuncia de un particular o bien a consecuencia de las diligencias practicadas por el Ministerio Público.

Para realizar las averiguaciones, los funcionarios de la Policía Nacional Civil están obligados a observar estrictamente las formalidades legales, no debiendo utilizar medios de averiguación que la ley no autorice.

El resultado de la prevención policial, que es lo que hemos llamado parte de policía, y que debe estar elaborado con el mayor tecnicismo que manda el procedimiento penal moderno, será remitido al Ministerio Público quien designará al fiscal o fiscales para que se encarguen de la investigación formal o instrucción, tomando como punto de partida, el parte de policía que ha recibido para dar inicio a esa investigación.

CAPÍTULO VII

7. Obstáculos a la persecución penal.

7.1 Excepciones.

7.1.1 Definición.

Para iniciar a comentar sobre la definición citamos a Eduardo J. Couture, el cual define la excepción como “el poder jurídico del demandado, de oponerse a la pretensión que el actor ha aducido ante los órganos de la jurisdicción”.³⁷

Así mismo citando al jurista Héctor Adolfo Andrade García, señala que en sentido general, excepción, “es todo medio de defensa, ya sea de fondo, ya sea de forma y por tanto ya radique en la relación material, ya en la relación procesal, de que puede valerse el acusado para enervar el derecho del accionante”.³⁸

El autor anteriormente citado indica a su vez que “en sentido específico o estricto la excepción ni ataca ni destruye el hecho material, sino a la relación jurídico procesal”.³⁹

Con relación a las definiciones anteriormente citadas podemos definir la excepción como el obstáculo a la persecución penal y civil que constituye medio legal de defensa de las partes en oposición al fondo o a la forma del proceso penal.

7.1.2 Generalidades.

Sin duda, en la teoría procesal, uno de los temas más discutidos en cuanto a su concepto, lo constituye la excepción.

Algunos tratadistas al referirse a las excepciones las consideran como un medio de oposición que la legislación de un Estado concede al demandado para excluir la acción del demandante, ya sea:

³⁷ Ob. Cit. Pág. 95

³⁸ Las excepciones en el código procesal penal. Pág. 10

³⁹ Ibíd.

- a. Negando las alegaciones de éste; o,
- b. Introduciendo en el procedimiento hechos o circunstancias nuevas que el juez debe de tomar en cuenta al pronunciarse sobre la controversia.

Chioveda, fiel a su tesis que sustenta que la acción es un derecho concreto de obrar, considera la excepción como un contra-derecho; como un derecho de impugnación, potestativo y dirigido a anular la acción.

Carneluti, cree que la excepción se produce, cuando el demandado resiste a la acción, basándose sobre hechos distintos de aquellos que constituyen la premisa de la demanda del actor, es decir cuando el demandado rechaza la acción colocándose en un terreno distinto del que el actor ha escogido previamente para el desarrollo de la controversia.

La mayoría de los autores que tratan sobre esta compleja materia, están acordes en que el tema de las excepciones debe estudiarse paralelamente a la acción, y así el actor que basado en el derecho que le asiste tiene la facultad de ir a la contienda judicial, se añade que la excepción es un atributo propio del derecho que permite al demandado defenderse en la lucha judicial, contra las pretensiones del demandante.

Es por eso que para Eduardo J. Couture, citado por el tratadista guatemalteco Carlos Humberto Cuyun Medina, el tema de las excepciones “es dentro de una concepción sistemática del proceso, virtualmente paralela a la acción; es el poder jurídico que tiene el demandado de oponerse a las pretensiones del actor que le ha deducido en el juicio”.⁴⁰

7.1.3 Antecedentes en nuestra legislación.

El Código de Procedimientos Penales, Decreto Presidencial Número 551, derogado por el Artículo 814 del Código Procesal Penal Decreto Número 52-73 del

⁴⁰ **Las excepciones en el derecho procesal penal guatemalteco** Pág. 4

Congreso de la República de Guatemala, en su Artículo 519 establecía: “Son únicamente artículos de previo pronunciamiento las cuestiones o excepciones siguientes: a) La declinatoria de jurisdicción o incompetencia, b) La de cosa juzgada; c) La de Amnistía, d) La de prescripción del delito; y, e) La de falta de antejuicio en los de responsabilidad respecto de los funcionarios que gocen de esta garantía.”

Es importante hacer notar que, según el artículo transcrito, el Código de Procedimientos Penales utilizaba la denominación Artículos de Previo Pronunciamiento, denominación que modernamente ya no existe en la doctrina y legislación procesal penal, pues se usa el término excepción.

El Código Procesal Penal contenido en el Decreto 52-73 del Congreso de la República de Guatemala, (el cual fue derogado por el Artículo 553 del actual Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en su libro primero. título XII de las excepciones, en el Artículo 299 establecía, que con calidad de excepciones previas, podrán oponerse, en cualquier estado del periodo de investigación y, extraordinariamente, durante el juicio, según las circunstancias: I. La falta de personalidad en el acusador o de personería en su representante; II. La falta de acción en el acusador; III. La litispendencia; IV. La falta de jurisdicción o competencia; V. La de prejudicialidad. Las excepciones previas se tramitarán en incidente con intervención de la contraparte y del Ministerio Público. Las de falta de jurisdicción o de competencia se tramitarán conforme lo dispuesto en la Ley del Organismo Judicial; en el Artículo 300, establecía que si se declarara con lugar de falta de personalidad en el acusador, se tendrá a éste por separado del proceso, si se tratare, en igual caso de falta de personería en su representante, se le fijará el término de tres días para que lo sustituya. Si no cumpliera con el mandato, se le tendrá también por separado del proceso. Si se declara con lugar la de falta de acción en el acusador, la resolución se pronunciará en el mismo sentido del párrafo precedente. Si se resolviere la procedencia de la litispendencia se ordenará la respectiva acumulación.

Como quedó transcrito el Código Procesal Penal, Decreto Número 52-73 del Congreso de la República, ya utiliza el concepto excepción previa y le concedía tal calidad a la prejudicialidad, situación que como se analizará posteriormente, no se da en nuestro actual Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.

7.1.4 Clasificación.

Tradicionalmente, y en forma general, la más aceptada de las clasificaciones doctrinarias de las excepciones es la que plantea la existencia de tres grupos:

Dilatorias;

Perentorias; y,

Mixtas.

7.1.4.1 Excepciones Dilatorias.

Estas excepciones son eminentemente procesales y su fin es depurar el proceso de todas las anomalías que impidan la normal constitución de la relación jurídico procesal. En consecuencia estas excepciones no van a prejuzgar sobre el derecho que se va a discutir en el juicio, sino sobre las formalidades procesales mismas por lo que tienen que resolverse previamente a toda discusión sobre el derecho controvertido en el juicio.

“Por lo que respecta a su nombre dilatorias, su fin primordial no es dilatar o alargar el juicio, sino que como nos aclara Couture, es solo una consecuencia y no el contenido ni el fin propio de la excepción, dado que ésta es el medio procesal de dilucidar una cuestión que tiene carácter previo. Dado que compromete la eficacia y la validez de los actos posteriores”.⁴¹

⁴¹ Bran Dieguez, Miguel Enrique. **Las excepciones previas en el nuevo código procesal penal** Pág. 9

7.1.4.2 Excepciones Perentorias.

Esta clase de excepciones ya se refieren al fondo del asunto, ya que tratan sobre el derecho controvertido en juicio y se deciden en la sentencia; para el jurista Eduardo J. Couture dice que no procuran la depuración de elementos formales del juicio, sino que constituyen la defensa de fondo sobre el derecho cuestionado.

“Estas excepciones se diferencian de las dilatorias en que éstas (las dilatorias), paralizan el proceso para depurarlo y se han de resolver previamente a su continuación, no así las perentorias que no paralizan el trámite del proceso, ya que este continúa y las excepciones perentorias interpuestas se resolverán en sentencia”⁴²

7.1.4.3 Excepciones Mixtas.

Couture, citado por Miguel Enrique Bran Dieguez, indica que “las excepciones mixtas, llamadas también excepciones perentorias deducidas en forma de artículo previo son aquellas que funcionando procesalmente como dilatorias, provocan en caso de ser acogidas los efectos de las perentorias”.⁴³

7.1.5 Características de las excepciones dentro del Proceso Penal.

Dentro del proceso penal, las excepciones tienden a destruir o a paralizar la acción del acusador y más que todo se identifican como medios de defensa, que se hacen con ese objeto en el juicio, también algunas veces se hacen valer para corregir vicios o defectos en el proceso.

7.1.6 Las Excepciones en el Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.

El Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, establece en su Artículo 294 que: “las partes podrán oponerse al progreso de la persecución penal o de la acción civil, por los siguientes motivos:

⁴² **Ibíd.** Pág. 10

⁴³ **Ibíd.**

Incompetencia;

Falta de acción; y,

Extinción de la persecución penal de de la pretensión civil.

Las excepciones serán planteadas al juez de primera instancia, o al tribunal competente, según las oportunidades previstas en el procedimiento.”

El juez o el tribunal podrá asumir de oficio la solución de alguna de las cuestiones anteriores, cuando sea necesario para decidir, en las oportunidades que la ley prevé y siempre que la cuestión por su naturaleza no requiera la instancia del legitimado a promoverla.

El mismo cuerpo legal, en su Artículo 295 establece que: la interposición de excepciones se tramitará en forma de incidente, sin interrumpir la investigación.

Las excepciones no interpuestas durante el procedimiento preparatorio podrán ser planteadas en el procedimiento intermedio.

Así mismo el mismo Código en su Artículo 296 establece que la cuestión de incompetencia será resuelta antes que cualquiera otra. Si se reconoce la múltiple persecución penal simultánea, se deberá decidir cual es el único tribunal competente.

Se declara la falta de acción, se archivarán los autos, salvo que la persecución pudiere proseguir por medio de otro de los que intervienen, en cuyo caso la decisión sólo desplazará del procedimiento a aquel a quien afecta. La falta de poder suficiente y los defectos formales de un acto de constitución podrán ser subsanados hasta la oportunidad prevista.

En los casos de extinción de la responsabilidad penal o de la pretensión civil se decretará el sobreseimiento o se rechazará la demanda según corresponda”

CAPÍTULO VIII

8. Cuestión prejudicial en el proceso penal guatemalteco.

8.1 Definición.

Para Manuel Ossorio, cuestión prejudicial es “aquella que tiene que ser incidentalmente resuelta por el mismo o por otro tribunal, a efecto de poder tramitar o resolver en el orden civil o en orden penal la cuestión principal sometida a juicio. Las cuestiones prejudiciales dan lugar a los incidentes de previo y especial pronunciamiento y a las excepciones dilatorias y perentorias”.⁴⁴

Para Alamargo Nosete y Tome Paule: “prejudicial es todo juicio judicial que deba formarse, con carácter previo, para poder formular el juicio definitivo sobre la cuestión que se decide en el asunto principal agregan La prejudicialidad guarda una conexión de lógica jurídica con el tema que se debate de tal manera, que la decisión que exige bien se haga en el curso del proceso o se produzca en la sentencia que pone término al mismo está siempre en relación de subordinación, con el objeto principal del proceso”⁴⁵.

Según Devis Echandia, citado por Alamargo, existe prejudicialidad cuando se trate de una cuestión sustancial pero conexa, que sea indispensable resolver por sentencia proceso separado, ante el mismo despacho judicial o en otro distinto, para que sea posible decidir sobre lo que es materia del litigio o de la declaración voluntaria en el respectivo proceso, que debe ser suspendido hasta cuando aquella decisión se produzca y sin que sea necesario que la ley lo ordene.

Con base en los anteriores conceptos, entonces, “las cuestiones prejudiciales deben entenderse como los objetos concretos que motivan la necesidad del juicio previo al juicio sobre la cuestión principal. Su resolución sería del mismo, de otro órgano

⁴⁴ **Ob. Cit.** Pág. 187

⁴⁵ **La prejudicialidad en el derecho.** 2003,

<http://www.yahoo.com/sp=?prejudicialidad+derecho/Alemania/=+español+=/html>

jurisdiccional diferente del que enjuicia la cuestión principal. Su resolución sería del mismo, de otro órgano jurisdiccional diferente del que enjuicia la cuestión prejudicial bien sea, que pertenezca al mismo orden jurisdiccional a otro distinto”.⁴⁶

Podemos definirla así; aquellas cuestiones de carácter previo y preferente que deben ser decididas antes que la acción penal pueda seguir su curso y porque la decisión de las mismas debe juzgar por anticipado o prejuzgar, las otras cuestiones que de ellas depende.

Miguel Fenech citado Miguel Bran Dieguez expone: “existe cuestión prejudicial cuando en un proceso penal, además de la pretensión punitiva se pretende la actuación de una pretensión no punitiva prejudicial a aquella, o cuando se interpone en el mismo para que se traslade se conocimiento a otro titular no penal del órgano jurisdiccional, suspendiéndose en tanto el proceso penal hasta la resolución de la prejudicial”.⁴⁷

Herrero, citado por Carlos Eduardo Lara Cruz, define la cuestión prejudicial diciendo que “es la propuesta incidentalmente en un proceso y que ha de ser resuelta antes que la principal, sobre cuya decisión puede tener influencia, suspendiendo por tanto el curso del mismo”.⁴⁸

Gómez Orbaneja, citado por Carlos Eduardo Lara Cruz, dice que “la cuestión prejudicial se da cuando la resolución de una cuestión de derecho privado (civil o mercantil) o público (constitucional, internacional, administrativo) ejerce influencia sobre la decisión de una cuestión penal o ala inversa”⁴⁹

⁴⁶ Serrano, Armando y otros. **Manual de derecho procesal penal**. Pág. 165

⁴⁷ **Ob. Cit.** Pág. 29

⁴⁸ **La cuestión prejudicial y su trámite en al cuerda pública en el proceso penal**. Pág. 9

⁴⁹ **Ibíd.** Pág. 7

Fernández Boixader citado por Carlos Lara, entiende que se está en presencia de una cuestión prejudicial “siempre que en el transcurso de un pleito civil o durante la tramitación de un proceso penal se produzca un advenimiento causal ajeno, pero inserto al problema que se debate, el cual, por ser antecedente obligado del fallo, dada su influencia, debe ser resuelto antes que la cuestión principal, con suspensión del curso del proceso de la misma.”⁵⁰

Es por eso que para nuestro estudio podemos dar una definición más acorde a nuestra legislación procesal penal, la cual es la siguiente; cuestión prejudicial es el obstáculo a la persecución penal consistente en un proceso previo, preferente e independiente que suspende el proceso penal y cuya resolución influye en el conocimiento y decisión de éste.

8.2 Naturaleza jurídica.

Miguel Enrique Bran Diegez al abordar el tema de la naturaleza jurídica de la cuestión prejudicial indica que “para determinar la naturaleza jurídica de las cuestiones prejudiciales es necesario, establecer antes su situación en el campo de la conexión procesal; su existencia implica una relación con un proceso principal cuyo trámite no está agotado al tiempo de su planteamiento: esto se impone, desde ya, porque el área de las cuestiones prejudiciales es menos amplia que la de la prejudicialidad propiamente de dicha, de donde se comprende que hay que deslindar el área de esa conexión para que sea aceptadas como cuestiones prejudiciales”.⁵¹

Las cuestiones prejudiciales constituyen hechos que están ligados al delito imputado, ya que unos y otros no podrían existir si no existiere un hecho punible. “Aparecen cuando se inicia la relación jurídico penal de las partes en el proceso criminal y e el órgano jurisdiccional está facultado discretamente por mandato legal para

⁵⁰ **Ibíd.** Pág. 8

⁵¹ **Ob. Cit.** Págs. 30 y 31

admitirlas y darles su curso que manda o rechazarlas o declararlas sin lugar en su caso”.⁵²

La cuestión prejudicial afecta el ejercicio de la acción, porque si se declara con lugar suspende el proceso penal, mientras se somete a conocimiento y resolución del órgano jurisdiccional competente, resolución que influye directamente en el proceso penal.

Podemos concluir que la naturaleza jurídica de la cuestión prejudicial, en nuestra legislación procesal penal vigente (Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala), es la de ser un obstáculo a la persecución penal, no se puede considerar como excepción previa, consideración ésta que sí se daba de conformidad con la legislación procesal penal anterior (Decreto número 52-73 del Congreso de la República).

8.3 Clasificación.

Son diversas las clasificaciones que los tratadistas proponen, sin embargo, pienso que una de las clasificaciones más completas de las cuestiones prejudiciales es la de Enrique Jiménez Asenjo, citado por Oscar Hugo Mendieta Ortega, quien las clasifica así:

“A. POR SU NATURALEZA

GENÉRICAS: Son genéricas todas las cuestiones cualquiera que fuere su naturaleza intrínseca que se oponen a la continuación del proceso hasta que se resuelva la misma.

ESPECÍFICAS: Son las que se oponen por afectar a la naturaleza de la relación sustantiva del derecho cuestionado.

⁵² **Ibíd.**

PROPIAS E IMPROPIAS: Aunque la nota distintiva de las específicas resida en oponerse por afectar al núcleo de tipo delictivo, esta afección puede resultar de una cuestión ya resuelta, en cuyo caso se trata realmente de señalar los efectos de la cosa juzgada de un proceso en otro posterior, por lo que Manzini denomina impropias, estimándose a contrario sensu, como propias las que parten de cuestiones en controversia.

HOMOGÉNEAS: Se denominan así, a las cuestiones prejudiciales que tienen como base que el hecho condicionante – que debe ser de la misma naturaleza o índole penal esté sometido al juzgamiento del mismo juez del hecho condicionado o, bien, a otro diferente, pero de la misma competencia penal.

HETEROGÉNEAS: Estos casos se presentan cuando el hecho condicionante es ajeno al ámbito penal – puede ser civil, administrativo, etc.-, Es decir, pertenece a un orden jurisdiccional diferente, etc.-, es decir, pertenece a un orden jurisdiccional diferente. En tal sentido, el juez penal en razón de la materia, no puede jamás conocer y juzgar para dirimir el hecho condicionado. En sentido estricto, sólo éstas son cuestiones prejudiciales desde el punto de vista que nos interesa”.⁵³

Dos opciones aparecen en estos casos, disyuntivamente: primero, suspender el trámite del proceso penal hasta la resolución del proceso del hecho condicionante, o sea, suspender su pronunciamiento hasta que el juez competente sobre la materia o penal de que se trate, se pronuncie, actividad que se conoce como prejudicialidad extrapenal absoluta. Por ejemplo: si durante la instrucción de un proceso por usurpación no violenta, el imputado presenta título inscrito de propiedad o de posesión de igual o mayor fuerza que el presentado por el ofendido, el juez, luego de comprobar la identidad del inmueble debe suspender el procedimiento mientras las partes ventilan su derecho en juicio civil.

⁵³ **Las cuestiones prejudiciales en el medio jurídico guatemalteco y sus diferencias con los artículos de previo y especial pronunciamiento.** Pág. 25 y 26

“Segunda tomar conocimiento del hecho condicionante sin juzgarlo, denominado prejudicialidad penal absoluta (similar al conocimiento de tránsito o incidental de la prejudicialidad homogénea). Pero a las dos opciones mencionadas, hay que adicionarle una ecléctica, mediante la cual se concede al juez penal la facultad de conocer de la prejudicialidad extrapenal”.⁵⁴

POR SU OBLIGATORIEDAD

PREJUDICIALES PURAS Y CASI PREJUDICIALES: Según Pessina, por tres razones la cuestión no s plenamente prejudicial, sino cuasi prejudicial:

- 1º. El acudir al juez de la excepción supone un examen preliminar y sumario de la misma por el juez penal, con el fin de ver si hay alguna apariencia e fundamento;
- 2º. El acudir al juez civil es potestativo, no obligatorio;
- 3º. Además, está limitado por un término que el mismo juez penal debe fijar y dentro del cual el inculpado debe procurar la solución de la cuestión.

POR LA LEY QUE LAS REGULA

COMUNES U ORDINARIAS Y ESPECIALES O EXTRAORDINARIAS: Son comunes aquellas reguladas los la legislación común u ordinaria del Estado y especiales o extraordinarias las que son reguladas por leyes de tipo especial dentro de la normatividad jurídica de un Estado determinado.

El autor guatemalteco, Licenciado Carlos Castellanos. , al referirse a las clases de las cuestiones prejudiciales, dice que para llegar a clasificarlas debe atenderse a la naturaleza de la materia de que traten y así, de esa cuenta expone que por razón de la materia pueden ser civiles o administrativas y e segundo término las clasifica por el

⁵⁴ Serrano y otros, **Ob. Cit.** Pág. 167 a 175

efecto que habrán de producir, pudiendo ser desde este punto de vista, excluyentes y no excluyentes de la jurisdicción punitiva y determinantes o determinantes de la culpabilidad o de la inocencia.

El Licenciado Manuel Coronado Aguilar, en su curso de derecho procesivo penal, clasifica las cuestiones prejudiciales, según su finalidad en completas e incompletas. Aseveramos, que son completas las cuestiones prejudiciales que excluyen o destruyen totalmente una acción determinado, porque su consistencia jurídica así lo señala, ya que como acciones, cuestiones o excepciones, tienen vida propia, independiente, concreta y separada de la acción que van a controvertir o a disputar, es decir, que dichas cuestiones tienen la característica de un juicio o acción determinados, desde su iniciación hasta su fenecimiento. Son incompletas, las cuestiones que tienden sólo a debilitar una acción y sus efectos, porque por su misma esencia estas cuestiones no van enderezadas contra otra acción para destruirla, sino tan sólo para enervarla o debilitarla en sus efectos.

El tratadista Eugenio Florián, citado por el autor Oscar Mendieta Ortega, clasifica las cuestiones prejudiciales como “cuestiones prejudiciales absolutas y otras que denomina cuestiones cuasi prejudiciales.”⁵⁵

El tratadista Miguel Fenech, citado por el tratadista Carlos Eduardo Lara, las clasifica de la siguiente manera:

- A. “PREJUDICIALIDAD NO DEVOLUTIVA: Entendemos por prejudicialidad no devolutiva la que se produce cuando la pretensión prejudicial debe ser resuelta por el tribunal que conoce del proceso penal en que esta pretensión se deduce...

⁵⁵ Ob. Cit. Pág. 26.

B. PREJUDICIALIDAD DEVOLUTIVA: Entendemos por prejudicialidad devolutiva la que se produce cuando la pretensión prejudicial ha de ser resuelta, en principio, por un titular del órgano jurisdiccional distinto del titular penal que conoce del proceso penal en que aquella se deduce”⁵⁶

Por lo tanto podemos hacer la siguiente aseveración, que al tratar las cuestiones prejudiciales en algunos casos, para el desarrollo de un proceso penal se requiere la culminación de otro, sea penal o extrapenal, lo que da lugar a las cuestiones de prejudicialidad penal respecto de lo penal, y de prejudicialidad civil respecto de lo penal.

A. “PREJUDICIALIAD PENAL: Se trata de casos en los que las exigencias del tipo penal, que habrá de generar un proceso penal determinado, requieren –para su configuración típica- que haya sentencia firme en otro proceso penal. Existe prejudicialidad de lo penal a lo penal, por ejemplo, si la solución de una querrela por calumnia hecha en una denuncia depende d la solución ala que se llegue en el proceso generado por la denuncia.

B. PREJUDICIALIDAD CIVIL: Son cuestiones que surgen del proceso y que deben ser resueltas por el tribunal, ya que de esa resolución depende la existencia de un delito; por ejemplo, determinar la filiación para agravar un delito de homicidio” .⁵⁷

8.4 Origen.

Los tratadistas Jesús Saez Jiménez y Epifanio López Fernández de Gamboa, citados por el autor Carlos Humberto Cuyun, ubican el origen de las cuestiones prejudiciales en Italia, en la edad media, teniendo antecedentes de dicha institución en las partidas y leyes recopiladas, habiéndose introducido específicamente en el derecho procesal penal español, en el año de 1882, en que se aprobó la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECRIM) los mencionados tratadistas al respecto señalaron: “porque los redactores de nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal llegaron a estimar su necesidad

⁵⁶ Lara. **Ob, Cit.** . Pág. 18 y 19.

⁵⁷ Vivas Ussher, Gustavo. **Manual de derecho procesal penal.** Págs. 399 y 400

como medio de corar abusos y de remediar males, pero resolvieron la cuestión en términos de extremada sencillez cual fue el incorporar al enjuiciamiento criminal español elementos extranjeros de vieja raigambre italiano, mal fundidos y peor conjuntados, máxime si se tiene en cuenta que las cuestiones prejudiciales en el decir de algunos tratadistas un producto de la practica medieval italiana, aunque otros lo pongan en tela de juicio, por estimar que su adaptación al sistema inquisitivo no parece viable, ya que mal puede tener ese encaje una materia asentada esencialmente en la contradicción, precisamente en el imperio de un régimen procesal, o que la desconoció o que la negó”.⁵⁸

Aunque el origen de las cuestiones prejudiciales se sitúa en la edad media la legislación romana concedió gran importancia a la actio praejudicial y en la instituta se encuentran recogidos precedentes de aquellas sobre todo en orden al estado civil. En otra parte estipulan: que el legislador de 1882 se encontró por lo tanto, con una situación vacía que la practica forense había puesto de evidencia y que por falta de una legislación adecuada se había convertido en fuente de abusos, corruptelas y dilaciones: por ello con encomiable propósito quiso enfrentarse con un problema aunque le resultase extraño, por lo que Alonso Martínez en la exposición de la ley decía que venían a llenar un vacío sustancia en nuestro antiguo derecho por donde era frecuente el arbitrio un tanto desmedido y mas que desmedido contradictorio , de la jurisprudencia, si bien lo cierto es que el propósito de los redactores de la LECRIM, no se vio cumplido en la medida que ellos lo desearon y que la necesidad lo requería, no solo lo requería, no solo por la aludida deficiente legislación, sino porque habiendo irrumpido de forma extraña en nuestro ordenamiento jurídico, pillo de sorpresa ala doctrina, por lo que no solamente no se comprendieron, sino que en su afán de aclarar las acabo la literatura jurídica por hacerlas mas confusas y oscuras, “si bien podemos decir que, en tiempos relativamente recientes, es cuando comienza a hacerse luz sobre el particular, procurando podar el frondoso árbol de las cuestiones prejudiciales todo lo que experiencia de tantos años de vigencia de la LECRIM ha patentizado como

⁵⁸ **Las excepciones en el derecho procesal penal guatemalteco.** Pág. 15

superfluo, para que al poder ser contempladas en el momento actual, como son miras a una posible reforma del ordenamiento procesal penal”⁵⁹

“De lo anterior se infiere que al emitir en Guatemala el 7 de enero de 1898 el Decreto 551 que contiene el Código de Procedimientos Penales, dentro de su articulado se normaran las cuestiones prejudiciales con las deficiencias en que había sido concebida dicha institución en la Ley de Enjuiciamiento Criminal de España, en virtud de haber sido esa la orientación que se tuviera para la creación de nuestro Código de Procedimientos Penales”⁶⁰, situación esta que se mantuvo intacta durante cerca de 85 ,años que estuvo en vigencia el citado Código.

8.5 Etimología.

El vocablo prejudicial esta compuesto de dos voces: pre, que significa antes, antelación, delante de; y juicio, que se traduce en discusión, opinión, etc, es decir que etimológicamente cuestiones prejudiciales son aquellas que deben de resolverse antes que se entable juicio.

8.6 Antecedentes en nuestra Legislación.

El Código de Procedimientos Penales, Decreto Presidencial Número 551, derogado por Decreto Número 52-73 del Congreso de la República, en su Artículo 7°. Establecía: “Son cuestiones prejudiciales aquellas cuestiones civiles, y administrativas propuestas con motivo de los hechos que se persiguen y que han de ser resueltas previamente, ya por el Tribunal encargado de la justicia penal, ya por el Juez o Tribunal de los Civil con sujeción a los preceptos o reglas de derecho correspondientes a la materia misma de la cuestión propuesta.”

Del Artículo transcrito se deduce que el Código de Procedimientos Penales le otorgaba a la prejudicialidad la calidad de cuestión prejudicial, la cual era distinta a las

⁵⁹ **Ibid.**

⁶⁰ **Ibid.** Pág. 4 a 6

cuestiones de previo y especial pronunciamientos que también regulaba, asemejadas éstas, en algún grado, a las excepciones procesales que actualmente se regulan en el Derecho Procesal Penal moderno, de las que son el antecedente jurídico.

Es también de hacer notar que el Código de Procedimientos Penales sólo aceptaba dos clases de cuestiones prejudiciales: las de orden civil y las de orden administrativo.

El Código Procesal Penal contenido en el Decreto Número 52-73 del Congreso de la República, el cual fue derogado por el actual Código Procesal Penal. Decreto Número 51-92 del Congreso de la República, en su libro primero título XII, de las excepciones, en el Artículo 299, establecía, en su parte conducente, que con calidad de excepciones previas, podrán oponerse, en cualquier estado del período de investigación y, extraordinariamente, durante el juicio, según las circunstancias. La de prejudicialidad en el Artículo 301, preceptuaba que, la excepción de prejudicialidad sólo podrá interponerse cuando se trate de cuestiones civiles o administrativas por hechos anteriores al delito y que por su naturaleza y la del proceso penal, respectivo, sea necesario resolverlas previamente y de inmediato por ser determinantes de la culpabilidad o de la inocencia del procesado y, únicamente, en el caso de que la cuestión no pudiera comprenderse dentro del trámite ordinario del proceso; en el Artículo 302, establecía que el juez que conozca del proceso penal, podrá resolver las cuestiones prejudiciales del derecho de propiedad sobre inmuebles o sobre cualquier otro derecho real, cuando tales derechos aparezcan evidentemente establecidas en título o documento público o auténtico o en actos que demuestren la posesión de manera indudable. Para estos efectos se aplicará, también, las leyes civiles o administrativas que fueren pertinentes. En otros casos, al resolver el incidente, se limitará a suspender el proceso penal y a señalar el término de un mes para que el interesado ocurra a los tribunales que corresponda, bajo apercibimiento de que, si no lo hiciere dentro de tal término, proseguirá de oficio, apercibimiento de que se hará efectivo en su caso. El juez procederá de oficio, a comprobar el cumplimiento de lo

anterior; y, en el Artículo 303, regulaba que el trámite del proceso no se interrumpirá por el trámite de la excepción de prejudicialidad.

Es importante indicar que de conformidad con los artículos transcritos, el Código Procesal Penal, Decreto Número 52-73 del Congreso de la República, la prejudicialidad tenía la calidad de excepción previa y, que al igual que la cuestión prejudicial del Código de Procedimientos Penales, ya comentada, la excepción de prejudicialidad estaba limitada, en cuanto a los presupuestos de procedencia, a los derechos civil y administrativo, lo que considero un error del legislador, pues no se podía plantear esta excepción al tratarse de otras ramas del derecho, como la laboral, verbigracia.

El Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República, actualmente en vigencia, regula la cuestión prejudicial como obstáculo a la persecución penal, la cual es regulada de manera independiente a las excepciones, que también son obstáculos a la citada persecución, regulación con la que, al menos en cuanto a no considerarla como excepción, se retorna al sistema que contenía el Código de Procedimientos Penales, Decreto Presidencial Número 551.

Cabe también resaltar que en nuestro actual Código Procesal Penal, el legislador, con mucho acierto, no limitó las cuestiones prejudiciales a lo civil ya lo administrativo, situación esta que se daba en los dos códigos que antecedieron al actual, pues se dejó abierta la posibilidad a que las cuestiones perjudícales sean de cualquier rama del derecho, es decir, civil, administrativo mercantil, laboral, etc.

8.7 Regulación Legal.

La cuestión prejudicial es regulada por los Artículos 291 y 292 del Código Procesal Penal (Decreto Número 51-92 del Congreso de la República); Artículos que se encuentran dentro del capítulo II. Obstáculos a la persecución penal y civil, del título I, preparación de la acción Pública, del libro segundo, el procedimiento común.

8.8 Tratamiento Procesal.

8.8.1 Procedencia

Del Artículo 291 del Código Procesal Penal se infiere que la Cuestión Prejudicial procede cuando existe una cuestión civil, administrativa, Mercantil, laboral, penal, etc., que deba resolverse previamente, en forma preferente y en un proceso independiente al proceso penal iniciado, ya que tal resolución condiciona el hecho objeto del proceso penal.

8.8.2 Quien las propone

La doctrina dominante establece que las cuestiones prejudiciales pueden Ser propuestas por las partes o de oficio por el juez. Esto no tiene objeción alguna, por cuanto las cuestiones prejudiciales no existen por el hecho de que alguien las proponga; por el contrario, la cuestión prejudicial existe cuando no se haya iniciado el proceso donde debe ser decisiva. Surge como cualquier otro elemento fáctico o normativo del tipo penal.

En cuanto a quién es el facultado para plantear la cuestión prejudicial, conforme el Artículo 291 del Código Procesal Penal, puede ser plantada por cualquiera de las partes legítimamente reconocidas en el proceso penal, inclusive por el Ministerio Público, cuando la ley lo permita, sin embargo, el precitado artículo no preceptúa que pueda ser promovida de oficio por el órgano jurisdiccional. Pienso que el legislador debió facultar a éste a promover la cuestión prejudicial, ya que según los análisis doctrinarios al respecto, la existencia de la cuestión prejudicial no la determina el hecho de que alguien la proponga, sino que su existencia es anterior al inicio del proceso donde debe ser decisiva, por lo que en aras de que la sentencia que se pronuncie en el proceso penal sea justa y apegada a derecho, es necesario reformar el artículo indicado, en el sentido de que se legisle la promoción de oficio de la cuestión prejudicial.

Es importante también señalar que de conformidad con el Artículo 291 del Código Procesal Penal, cuando el Ministerio Público jurídicamente no tenga legitimación para plantear la cuestión prejudicial, está obligado a notificar la existencia de la cuestión a la persona legitimada y le requerirá a su vez, noticias sobre la promoción del proceso y su desarrollo.

Entonces, la cuestión prejudicial puede ser planteada por cualquiera de las partes: imputado, Ministerio Público, querellante adhesivo, querellante exclusivo, actor civil, tercero civilmente demandado. Generalmente es el imputado quien plantea la cuestión prejudicial, sin embargo, como ya se analizó las otras partes del proceso también tiene la facultad de proposición.

8.8.3 Momento de la proposición

La mayoría de tratadistas concluyen en que siendo las cuestiones prejudiciales útiles para la existencia o inexistencia del delito, se pueden plantear en cualquier momento del proceso, antes de que se dicte sentencia.

En cuanto al momento procesal para plantearla cuestión prejudicial, el Artículo 292 del Código Procesal Penal, establece, acorde con la doctrina, que se puede plantear en cualquier momento previo a dictar sentencia es decir, en las etapas: procedimientos preparatorio, procedimientos intermedio y juicio (específicamente en el desarrollo del debate).

8.8.4 Forma del planteamiento.

De conformidad con el Artículo 292 del Código Procesal Penal, la cuestión prejudicial se plantea de las siguientes formas: por escrito fundado en el procedimiento preparatorio y procedimiento intermedio y oralmente en el debate.

8.8.5 Órgano jurisdiccional competente

Como lo manifiesta Mendieta Ortega, “definitivamente las cuestiones prejudiciales deben interponerse ante el juez o tribunal que conozca del asunto penal”.⁶¹

El hecho de que la cuestión prejudicial sea de naturaleza civil, por ejemplo, no implica que la cuestión deba plantearse directamente ante el juez de lo civil, ya que éste no tiene competencia para determinar la procedencia o improcedencia de la cuestión prejudicial, pero sí tiene competencia para conocer y resolver sobre el fondo del asunto planteado, una vez que el juez o tribunal penal haya admitido o aceptado la existencia de la cuestión prejudicial.

De la interpretación del Código Procesal Penal se infiere que el órgano jurisdiccional competente ante quien debe plantearse la cuestión prejudicial es; en los procedimientos preparatorio e intermedio. El juez de primera instancia: y en el debate ante el tribunal de sentencia penal.

8.8.6 Procedimiento

A. Planteamiento previo al debate.

Según el Artículo 292 del Código Procesal Penal, la aceptación o rechazo de la cuestión se dilucía mediante el trámite de incidente, esto, si se plantea en cualquier momento procesal previo al debate, por lo que es necesario conocer lo que respecto a los incidentes establece la Ley del Organismo Judicial:

“Artículo 135 Incidentes. Toda cuestión accesoria que sobrevenga y se promueva con ocasión de un proceso y que no tenga señalado por la ley procedimiento, deberá tramitarse como incidente. Cuando las cuestiones fueren completamente ajenas al negocio principal, los incidentes deberán rechazarse de oficio. El auto que decida el incidente contendrá la condena en costas del que lo promovió sin razón, salvo evidente buena fe.”

⁶¹ Ob. Cit. Pág. 58.

“Artículo 136.suspensión del proceso. Los incidentes que pongan obstáculos al curso del asunto, se sustanciarán en la misma pieza de autos quedando éstos, mientras tanto en suspenso.”

Impide el curso del asunto todo incidente si cuya previa resolución es absolutamente imposible de hecho o de derecho, continuar sustanciándolo. En todo caso el tribunal deberá calificar la naturaleza del incidente al darle trámite.

“Artículo 137 pieza separada. Los que no pongan obstáculo a la prosecución del asunto, se sustanciarán en pieza separada que se formará con los escritos y documentos que señale el juez, y cuando éstos no deban desglosarse, se certificarán en la pieza del incidente a costa del que lo haya promovido.”

“Artículo 138(Reformado por el Decreto Número 112-17 del Congreso de la República). Trámite; promovido un incidente, se dará audiencia a los otros interesados, si los hubiere, por el plazo de dos días.”

Los incidentes de nulidad carecerán de efectos suspensivos, excepto si el tribunal lo considera necesario y así lo declara en forma razonada y bajo su responsabilidad.

“Artículo 139. (Reformado por el Decreto Número 112-97 del Congreso de la República) Prueba; el incidente se refiere a cuestión de hecho, el juez, al vencer el plazo de la audiencia, en no más de dos audiencias que tendrán verificativo dentro de los diez días hábiles siguientes.”

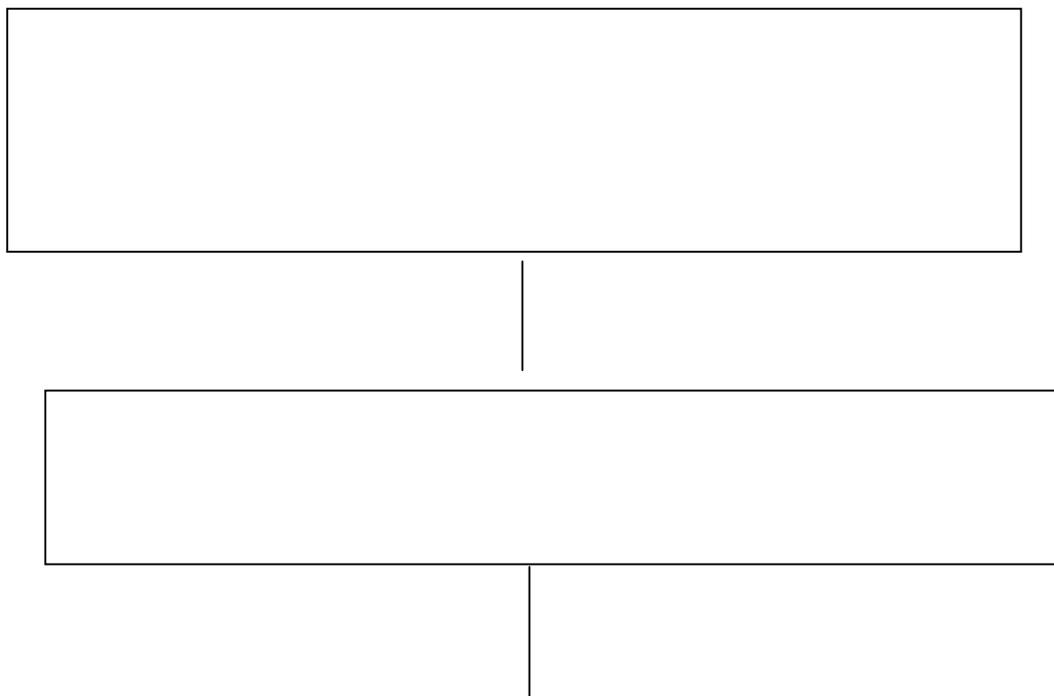
“Artículo 140 (Reformado por el Decreto Número 112-97 del Congreso de la República) resolución. El juez, sin más trámite, resolverá el incidente dentro del tercer

día de concluido el plazo a que se refiere el Artículo 138, o en la propia audiencia de prueba, si se hubiere señalado. La resolución será apelable salvo en aquellos casos en los que las leyes que regulan materias especiales excluyan este recurso o se trate de incidentes resueltos por los tribunales colegiados.”

La apelación no tendrá efectos suspensivos y el asunto principal continuará s trámite hasta que se halle en estado de resolver en definitiva. El tribunal que conozca en grado lo hará con base en copia de las actuaciones certificadas por la Secretaría correspondiente. Se exceptúan los incidentes que dieren fin al proceso, en cuyo caso se suspenderá el trámite.

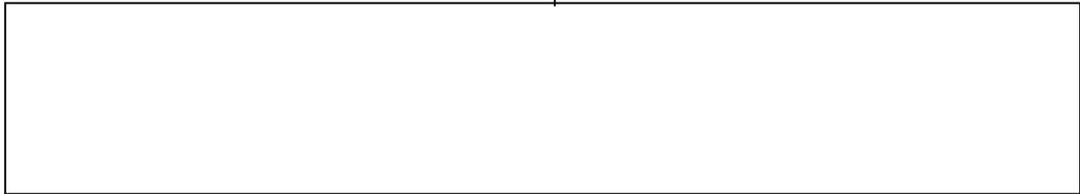
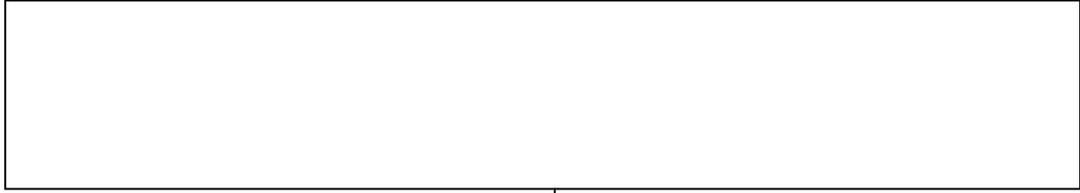
Procedimiento esquematizado

Con base en los artículos transcritos, el esquema del procedimiento de la cuestión prejudicial en incidente es:



[Empty rectangular box]

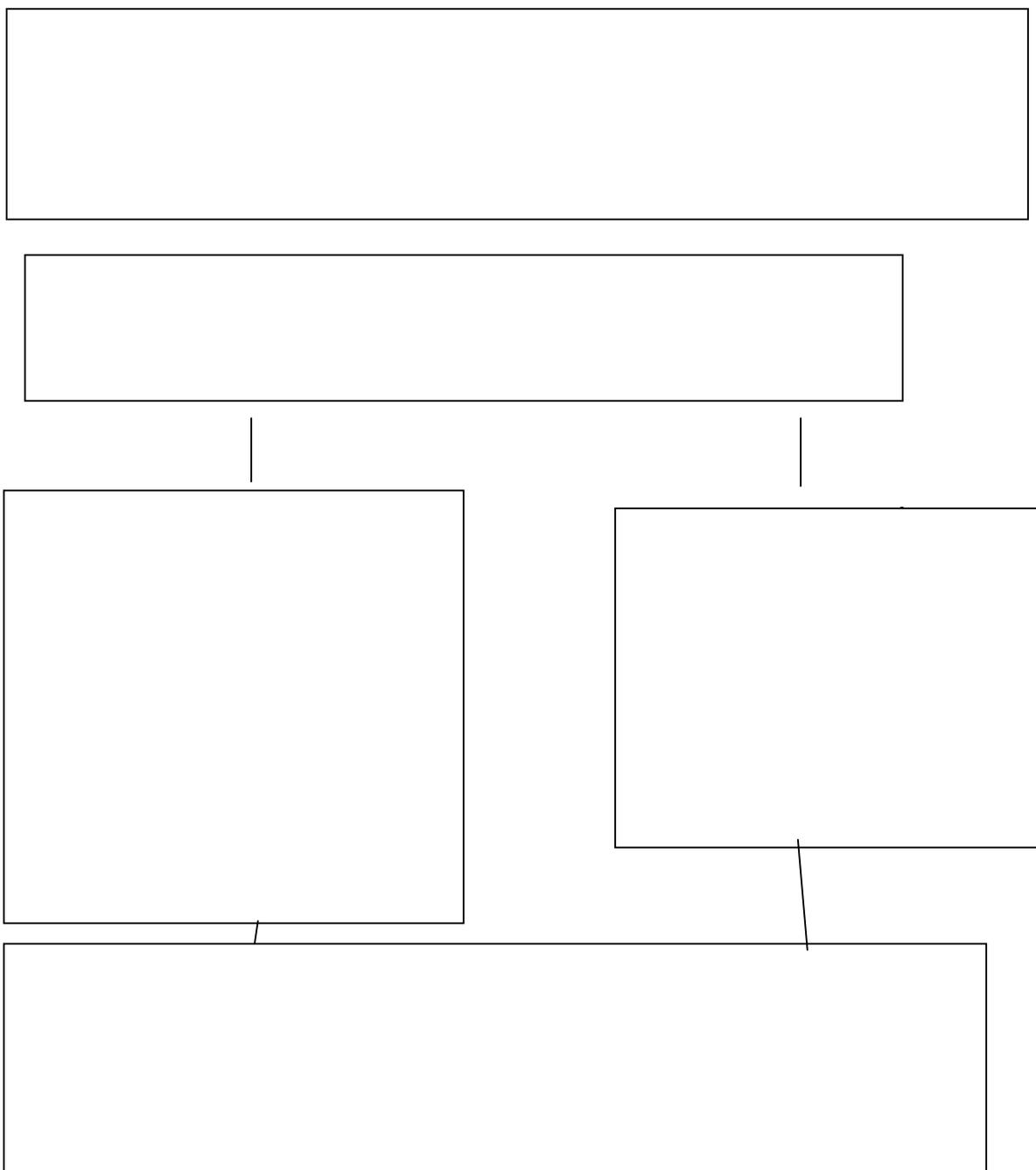
|

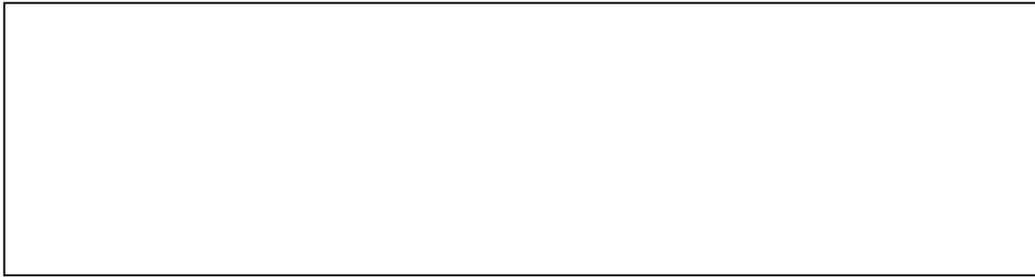


RECURSOS

Los recursos que proceden en contra de los autos dictados por los jueces de primera instancia que resuelvan cuestiones prejudiciales en los procedimientos preparatorio e intermedio son:

APELACIÓN





B. Planteamiento en el debate

Si la cuestión prejudicial se plantea en el debate, lógicamente no se a su admisión o rechazo por el trámite de incidente, sino que, según mi interpretación, se debe aplicar el Artículo 369 del Código Procesal Penal, el cual establece que todas las cuestiones incidentales que se pudieran suscitar serán tratadas en un solo acto, a menos que el tribunal resuelva hacerlo sucesivamente o diferir alguna, según convenga al orden del debate. En la discusión de las cuestiones incidentales se les concederá la palabra una única vez, por el tiempo que establezca el presidente, al Ministerio Público, al defensor y a los abogados de las demás partes.

También considero que el tribunal de sentencia penal con fundamento en el Artículo 360 numeral 1 del mismo cuerpo legal, puede suspender el debate por un plazo máximo de diez días para resolver la cuestión prejudicial, la que a mi criterio debe considerarse como una cuestión incidental.

Recurso

Contra lo resuelto por el tribunal de sentencia en relación a la interposición de una cuestión prejudicial, procede el recurso de reposición, según el Artículo 403 del Código Procesal Penal, pues dicho Artículo preceptúa: Las resoluciones emitidas durante el trámite del juicio podrán ser recurridas por las partes tan sólo mediante su reposición. En el debate, el recurso se interpondrá oralmente y se tramitará y resolverá inmediatamente sin suspenderlo, en lo posible.

CAPÍTULO IX

Modelo del escrito fundado del planteamiento de la cuestión prejudicial.

SEÑOR JUEZ PRIMERO DE PRIMERA INSTANCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE:

JOSE FREDY REYES RIVAS, de datos de identificación personales conocidos dentro del proceso arriba identificado, actuó bajo la dirección y procuración del abogado que me auxilia, quien también tiene a su cargo la defensa técnica. Atentamente comparezco a PLANTEAR CUESTION PREJUDICIAL, de conformidad con los siguientes:

HECHOS:

- I. Que se me sindicó como autor del delito de USURPACIÓN.
- II. Que soy propietario de la finca urbana inscrita en el Registro General de la Propiedad de la Zona Central al número cien, folio cien del libro, mil doscientos diez del departamento de Guatemala, lo que demuestro con la fotocopia autenticada del testimonio de la escritura pública diez, autorizada en esta ciudad, el quince de mayo de mil novecientos ochenta, por el Notario Juan de Dios Cano Salazar, inscrito en cinco de junio de mil novecientos ochenta en el precitado Registro, según razón asentada por éste en el testimonio relacionado, escritura que contiene el contrato de compraventa de bien inmueble que celebré con la vendedora Ana Maria Urizar Canovas.
- III. En el presente proceso el querellante adhesivo, Mario Antonio Cano López, ha manifestado ser el propietario de referido inmueble, en consecuencia es competencia de los órganos jurisdiccionales de orden civil decidir tal situación de propiedad sobre el inmueble.

FUNDAMENTO DE DERECHO

El Código Procesal Penal establece en el Artículo 291, que si la persecución penal depende exclusivamente del juzgamiento de una cuestión prejudicial, la cual, según la ley, debe ser resuelta en un proceso independiente, éste deberá ser promovido y proseguido por el Ministerio Público, con citación de todos los interesados, siempre que la ley que regula la cuestión lo permita. Cuando el Ministerio Público no esté legitimado para impulsar la cuestión prejudicial, notificará sobre su existencia a la persona legitimada y le requerirá, a su vez, noticias sobre la promoción del proceso y su desarrollo, y, en el Artículo 292 que la existencia de una cuestión prejudicial podrá ser planteada al tribunal por cualquiera de las partes, por escrito fundado...

Durante el procedimiento preparatorio a cargo del Ministerio Público se deducirá ante el juez que controla la investigación. El tribunal tramitará la cuestión prejudicial en forma de incidente y si acepta su existencia, suspenderá el procedimiento hasta que sea resuelta por el juez competente.

PRUEBA

I. Fotocopia legalizada del testimonio de la escritura pública diez, autorizada en esta ciudad, el quince de mayo de mil novecientos ochenta, por el Notario Juan de Dios Cano Salazar, inscrito en cinco de junio de mil novecientos ochenta en el Registro General de la Propiedad de la Zona Central.

II. DECLARACIÓN DEL QUERELLANTE ADHESIVO Mario Antonio Cano

López, de conformidad con la ley, en forma personal y con los apercibimiento de ley.

III. PRESUNCIONES LEGALES Y HUMANAS que de los hechos probados se infieran.

PETICIÓN

DE TRÁMITE:

I. Que se admita para su trámite el presente memorial.

- II. Que se tenga por ofrecida la prueba relacionada y por presentado el documento que acompaño.
- III. Que se tenga por planteada la Cuestión Prejudicial y se tramite en forma de incidente.
- IV. Que se notifique al Ministerio Público y al Querellante adhesivo.

DE FONDO

Que al resolver el incidente de CUESTIONPREJUDICIAL, se declare:

- A) Con lugar a CUESTION PREJUDICIAL planteada en mi calidad de sindicado;
- B) Como consecuencia se suspenda el proceso penal, hasta que un juez del ramo civil se pronuncie sobre el titular de la propiedad de la finca urbana inscrita en el Registro General de la Propiedad de la Zona Central al número cien, folio cien del libro un mil doscientos diez del departamento de Guatemala; y
- C) Se ordene mi libertad inmediata.

Artículos...

Ciudad de Guatemala 01 de junio del 2006

Acompaño fotocopia autenticada de la escritura pública relacionada, tres copias del presente memorial y de la fotocopia citada.

Firma del presentado.

EN SU AUXILIO:

Firma y sello del Abogado Defensor.

CONCLUSIONES

1. Los obstáculos a la persecución penal y civil son: Las excepciones y cuestión prejudicial.
2. Excepción es el obstáculo a la persecución penal y civil que constituye un medio legal de defensa de las partes en oposición al fondo o a la forma del proceso penal.
3. Cuestión prejudicial es el obstáculo a la persecución penal consistente en un proceso previo, preferente e independiente que suspende el proceso penal y cuya resolución influye en el conocimiento y decisión de éste.
4. La cuestión prejudicial procede cuando existe una cuestión civil, administrativa, mercantil, laboral, penal, etc., que deba resolverse previamente, en forma preferente y en un proceso independiente al proceso penal iniciado ya que tal resolución condiciona el hecho objeto del proceso penal.
5. La cuestión prejudicial puede ser planteada por cualquiera de las partes legítimamente reconocidas en el proceso penal, inclusive por el Ministerio Público, cuando la ley lo permita, en cualquier momento procesal previo a dictar sentencia, en los procedimientos preparatorio e intermedio, se plantea por escrito fundado y, en el debate, el planteamiento es oral.
6. Nuestra ley adjetiva penal no preceptúa que pueda ser promovida de oficio por el órgano jurisdiccional, lo que considero un error del legislador, ya que según los análisis doctrinarios al respecto, la existencia de la cuestión prejudicial no la determina el hecho de que alguien la proponga, sino que su existencia es anterior al inicio del proceso donde debe ser decisiva, por lo que en aras de que la sentencia que se pronuncie en el proceso penal sea justa y apegada a

derecho, es necesario reformar el Código Procesal Penal, en el sentido de que se legisle la promoción de oficio de la cuestión prejudicial.

7. El órgano jurisdiccional competente ante quien debe plantearse la cuestión prejudicial es, en los procedimientos preparatorio e intermedio, el juez de primera instancia; y en el debate, el tribunal de sentencia penal.
8. Si la cuestión prejudicial se plantea en cualquier momento procesal previo al debate, el procedimiento para determinar la admisión o rechazo es por la vía de los incidentes y se plantea en el debate, se debe tratar en una discusión en la que se les concederá la palabra una única vez, por el tiempo que establezca el presidente del tribunal de sentencia, al Ministerio Público, al defensor y a los abogados de las demás partes. También el tribunal puede suspender el debate por un plazo máximo de diez días para resolver.
9. Si planteada la cuestión prejudicial, es aceptada su existencia, la repercusión jurídico-procesal es la suspensión del proceso penal hasta que sea resuelta dicha cuestión por el juez competente, sin perjuicio de los actos urgentes de investigación que no admitan demora, y si el imputado está detenido, se ordena su libertad; y, si es rechazada por su inexistencia, la repercusión jurídico-procesal es seguir el proceso penal.
10. En cuanto a los recursos, contra el auto dictado por el juez de primera instancia que resuelve la cuestión prejudicial procede el recurso de apelación, y contra la resolución del recurso de apelación dictada por la sala de la corte de apelaciones procede el recurso de casación; y, la cuestión prejudicial es planteada en el debate, contra lo resuelto por el tribunal de sentencia procede el recurso de reposición.

11.El Código Procesal Penal no regula el número de ocasiones en que puede plantearse la cuestión prejudicial en un mismo proceso penal, por lo que algunos abogados utilizan este medio para dilatar o retardar dicho proceso, lo que determina el hecho de que se administre la justicia con la rapidez que se requiere. Tal falta de regulación es necesaria entrar a estudiarla a efecto de que se puedan crear ciertos parámetros o límites dentro de los cuales se puedan plantear las cuestiones prejudiciales, con lo que se evitaría el problema precitado.

