

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

**LA REAPERTURA DEL DEBATE
EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**

HENRY ESTUARDO DONIS SANDOVAL

GUATEMALA, MARZO DE 2007

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

**LA REAPERTURA DEL DEBATE
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

HENRY ESTUARDO DONIS SANDOVAL

Previo a conferírsele el grado académico de
LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
y los títulos profesionales de
ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, marzo de 2007

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

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

Primera Fase:

Presidente: Licda. Rosa María Ramírez Soto
Vocal: Licda. Aura Marina Chang Contreras
Secretario: Lic. Guillermo Rolando Díaz Rivera

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Alvaro Hugo Salguero Lemus
Vocal: Licda. Viviana Nineth Vega Morales
Secretario: Lic. Fernando Girón Cassiano

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

Licda. AMADA VICTORIA GUZMÁN GODINEZ DE ZÚÑIGA.
2ª calle 4-31 zona 4 de Mixco, Colonia Monte Verde.
Teléfono 24329013.



Guatemala, 2 de octubre de 2006.

Lic. Marco Tulio Castillo Lutín
Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho



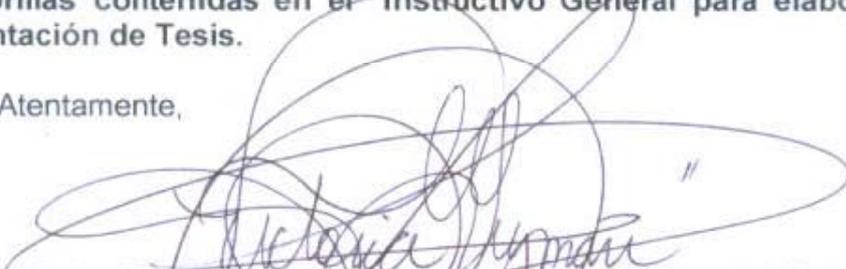
Licenciado Castillo Lutín:

Con muestras de mi consideración y respeto, me dirijo a usted, con el objeto de hacer de su conocimiento, que por resolución emanada de la Decanatura se me nombró como asesora de Tesis del Bachiller **HENRY ESTUARDO DONIS SANDOVAL** (Carné 8811934), quien elaboró el trabajo de tesis titulado: "La reapertura del debate en el proceso penal guatemalteco".

Al sustentante le formulé algunas sugerencias, que fueron tomadas en consideración en la presentación final del trabajo; entre ellas se le agregó una recomendación y se omitió una conclusión. Estimo que la investigación realizada es de relevancia para el derecho procesal penal, siendo tema de actualidad y motivo de análisis la institución de la reapertura del debate, por lo que el presente trabajo es un aporte al respecto. Considero además que el trabajo de tesis aludido será un valioso material de consulta para futuras investigaciones.

En consecuencia, emito dictamen **FAVORABLE**, en virtud que el trabajo de tesis de mérito, cumple con los requisitos establecidos en las normas contenidas en el Instructivo General para elaboración y presentación de Tesis.

Atentamente,


Licda. M. A. Amada Victoria Guzmán Godínez de Zúñiga
Asesora de tesis
Colegiada 4,792

LICDA. AMADA VICTORIA
GUZMÁN GODINEZ DE ZÚÑIGA
ABOGADA Y NOTARIA

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
Calle Universitaria, Zona 12
Guatemala, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintitrés de enero de dos mil siete.

Atentamente, pase al (a la) **LICENCIADO (A) HERIBERTO GUZMÁN MUÑOZ**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante **HENRY ESTUARDO DONIS SANDOVAL**, Intitulado: **"LA REAPERTURA DEL DEBATE 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. MARCO TULLIO CASTILLO LUTIN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
MTCL/slh



BUFETE ASOCIADO

Abogados y Notarios
Consultores.

HERIBERTO GUZMÁN
MUÑOZ
Colegiado 2176

JUAN PABLO GUZMÁN
MUÑOZ
Colegiado 7031



Avenida Reforma 12-01 zona 10, Edificio Reforma Montufar, Torre "A", Oficina 1206.
Teléfono: 23601778

05 FEB. 2007

Guatemala, 05 de febrero de 2007

Licenciado:
Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho

Respetable Licenciado Castillo Latín:

En cumplimiento al nombramiento recaído en mi persona, procedí a revisar el trabajo de tesis del Bachiller **Henry Estuardo Donis Sandoval**, titulado "**LA REAPERTURA DEL DEBATE EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**".

No obstante revelar el autor, capacidad en la elaboración del trabajo, aceptó diligentemente las observaciones que le fueron formuladas, por lo que me permito informarle que el estudio realizado es meritorio y acucioso, razones que me instan a felicitar al autor y emitir dictamen favorable para que el trabajo del Bachiller Henry Estuardo Donis Sandoval sea discutido en Examen Público de graduación, aprovechando la oportunidad para presentarle al señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis de nuestra casa de estudios, mis mas altas muestras de consideración.

Atentamente,

Heriberto Guzmán Muñoz
Abogado y Notario
Colegiado No. 2176



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintiséis de febrero del año dos mil siete-

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante HENRY ESTUARDO DONIS SANDOVAL, Intitulado "LA REAPERTURA DEL DEBATE 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/slh



DEDICATORIA

- A DIOS: Fuente inagotable de amor y sabiduría que con su infinita misericordia me permite lograr uno de mis más preciados anhelos.
- A LA VIRGEN MARÍA: Por su infinita bondad y misericordia.
- A MIS PADRES: Carlos Roberto Donis Osorio y Amelia Esthela Sandoval Aguilar de Donis, por su amor, ejemplos, sacrificios, sabios consejos y apoyo incondicional que siempre me han brindado.
- A MI ESPOSA: Mary, con especial cariño y amor, por su apoyo incondicional y comprensión, por ayudarme a alcanzar mis metas y hacer de este sueño una realidad.
- A MIS ABUELOS: Neftali Donis Constanza (+), Virginia Osorio de Donis (+), David Guillermo Sandoval y Sandoval (+) y Modesta Rosa Aguilar de Sandoval (+), con amor.
- A MIS HERMANOS: Flor de María, Erick, Hans y Shený, con amor fraternal.
- A MIS SOBRINOS: Karlita, Jose Roberto, Cintya, Merari, Brendita, Oscarito, Carlitos, Juan Pablo, Jimenita, Paulita, Javier y Andrés, con especial cariño
- A MI SUEGRA: María Elsy Piedrasanta Lobos, con agradecimiento especial, por su apoyo y sabios consejos.
- A MIS CUÑADOS Y CUÑADAS: Oscar, Hugo, Claudia, Élida, Lester, Abner, Gaby y Evelin, con cariño.
- A MIS TÍOS, TÍAS Y PRIMOS: Con cariño y aprecio
- A MIS AMIGOS: Guillermo Marroquín, Olga Balcárcel de Marroquín, Carlos Urzúa, Alvaro Matus, Marco Antonio Palacios, David Palacios, Daniel Román, Roberto Echeverría, Paola Peralta, Sandra y Ernesto Klussman.

ESPECIALMENTE A:

Licda. M.A. Amada Victoria Guzmán Godínez de Zúñiga, por su apoyo incondicional y sabios consejos.

A LOS LICENCIADOS:

Horacio Enríquez Sánchez, Magda Elizabeth Pérez Arana, Rosa María López Yuman y César Amilcar Estrada Chinchilla (+), Ciro Augusto Prado Echeverría, Carlos Urbina Mejía, Raúl Francisco Ramírez Perdomo, Edith Marilena Pérez Ordóñez, Heriberto Guzmán Muñoz, Mario Amilcar Marroquín Osorio, Elder Algeo Morales Aldana, por todo su apoyo.

A LA TRICENTENARIA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:

Especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, casa de estudios en cuyas aulas inicié, adquirí conocimientos y culminé mi carrera profesional

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Garantías constitucionales y principios que informan el proceso penal.....	1
1.1. Consideraciones previas.....	1
1.2. Legalidad.....	4
1.3. Juicio previo.....	5
1.4. Presunción de inocencia	10
1.5. Independencia judicial	15
1.6. Prohibición de la persecución penal múltiple.....	20
1.7. El juez natural.....	22
1.8. Limitación estatal a la recolección de información.....	24
1.8.1. El derecho a no declarar contra sí mismo ni contra sus parientes.....	24
1.8.2. La prohibición de cualquier tipo de tortura.....	26
1.8.3. La protección a la intimidad de los ciudadanos.....	27

CAPÍTULO II

2. Sistemas procesales.....	31
2.1. Sistema acusatorio.....	31
2.2. Sistema inquisitivo.....	35
2.3. Sistema mixto.....	40

CAPÍTULO III

3.	Análisis de la reapertura del debate en el proceso penal guatemalteco, en torno al principio in dubio pro reo.....	45
3.1.	Principio in dubio pro reo.....	45
3.2.	La reapertura del debate.....	51

CAPÍTULO IV

4.	Derecho comparado.....	57
4.1.	Legislación de la República de Chile.....	57
4.2.	Legislación española.....	64
4.3.	Legislación de la provincia de Buenos Aires de la República de Argentina.....	70
	CONCLUSIONES.....	83
	RECOMENDACIONES.....	85
	BIBLIOGRAFÍA.....	86

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación contiene un análisis de la institución procesal de la reapertura del debate en el proceso penal guatemalteco, la cual se encuentra regulada en el Artículo 384 del Código Procesal Penal, siendo un resabio del proceso inquisitivo y una especie de auto para mejor fallar regulado en el Código Procesal Penal derogado, y tomando en cuenta que la transformación de la justicia penal persigue el respeto de las garantías constitucionales y procesales, dicha institución no encaja dentro de un sistema con tendencia acusatorio, como el vigente en nuestro país, pues es propio de un sistema inquisitivo; en tal virtud, la reapertura del debate viola el espíritu que prevalece en el nuevo sistema de justicia penal guatemalteco, por lo que, la presente investigación establece la necesidad de la derogación de dicha institución procesal.

La reapertura del debate, viola los principios constitucionales de presunción de inocencia y de in dubio pro reo, ya que los jueces al analizar la prueba, luego de la deliberación, en caso existiere duda razonable acerca de la culpabilidad del acusado, deben dictar una sentencia de carácter absolutorio, pues la misma favorece al acusado, debiendo prevalecer así la norma constitucional; por lo tanto, al derogar dicha norma se garantiza la observancia de los principios relacionados.

El objetivo de la presente investigación se encamino en analizar el respeto al principio de in dubio pro reo en la institución procesal de la reapertura del debate y la necesidad de la derogación de referido artículo.

La investigación se estructuró en cuatro capítulos, relacionados al estudio de las garantías y principios que informan el proceso penal, los sistemas procesales, análisis de la reapertura del debate en el proceso penal guatemalteco, en torno al principio in dubio pro reo y derecho comparado.

En su elaboración se utilizó el método deductivo, partiendo de las características generales de las instituciones analizadas e investigadas, y así obtener características particulares de cada una de las mismas; haciendo uso asimismo del método analítico que es el que permite descomponer al todo en sus partes, ello con el objeto de analizar y estudiar cada parte en forma separada y con la finalidad de descubrir su esencia; teniendo presente que el análisis y la síntesis forman una unidad dialéctica, son complementarias y no excluyentes.

En lo relativo a las técnicas de investigación, se utilizaron textos doctrinarios, documentos, legislación e información obtenida vía internet.

Esperando que el presente trabajo de investigación, sirva como instrumento de estudio, para no permitir que a través de normas procesales, como lo es la institución de la reapertura del debate, se continúe vulnerando principios y garantías procesales de los acusados, y así contribuir de alguna manera al fortalecimiento del estado de derecho en Guatemala.

CAPÍTULO I

1. Garantías constitucionales y principios que informan el proceso penal

1.1 Consideraciones previas

Las garantías constitucionales son los principios que se desprenden de la ley que dan marco a la acción procesal. La centralización de la acción procesal o persecución penal representó una forma más civilizada para decidir los conflictos, ya que evitaba la venganza privada. Pero a su vez planteó un nuevo problema: el poder penal, tanto en su definición como en su ejercicio práctico, representa en manos del Estado el medio más poderoso para el control social. Su utilización en forma racional sirve para resguardar ciertos valores esenciales para la vida en una comunidad organizada; pero también puede servir tanto al grupo de individuos que ostenta el poder político para sus intereses individuales como a las mayorías para someter a las minorías.

Las limitaciones al poder central vienen de antaño, por ejemplo la proporcionalidad entre el castigo y la ofensa que representó la *lex talionis*; pero un programa racional de limitaciones sólo aparece cuando se expresa la igualdad ante la ley y permite al pueblo ejercer su influencia para formar la voluntad de la misma, ya sea en forma directa o a través de sus representantes.

Es decir, en base a las ideas que tuvieron su origen en el siglo XVII y cuyos principios comenzaron a ponerse en práctica a partir del siglo XVIII; desde allí en adelante, con la creación del estado de derecho, se crean una serie de derechos y garantías contra la utilización en forma arbitraria del poder penal por parte del Estado. Estos derechos y garantías conforman la base política de orientación para la regulación del derecho penal de un Estado, dan un marco político en donde las decisiones acerca del poder penal son válidas, ya sean éstas generales o aplicadas a un caso concreto. De allí que se conozca a estas orientaciones como garantías constitucionales, ya que emanan de la ley suprema que le otorga fundamento de validez al orden jurídico.¹

Los fundamentos constitucionales del derecho procesal penal guatemalteco, pueden dividirse en dos grandes bloques conceptuales, el primero de ellos está referido a la organización judicial del Estado (régimen institucional) y el segundo a los principios constitucionales que informan el procedimiento penal.²

En cuanto a la organización judicial, Guatemala, ha optado por organizarse con el fin de proteger a la persona y a su familia, planteando como fin supremo el bien común, (Artículo 1º. de la Constitución Política de la República); para lograr esa finalidad se propone garantizar a los habitantes, la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona (Artículo 2º. de la Constitución Política de la República).

¹ Maier, Julio, **Derecho procesal penal, fundamentos**, pág. 215.

² Divas, Gustavo, **Instrumentos para el ejercicio profesional en el sistema procesal penal**, pág. 120.

Se reconoce que en todo entorno social existen niveles de conflictividad tal como lo ilustra Maier, que deben ser resueltos conforme acuerdos y formas racionales que protejan a todos los involucrados; es por eso que el Estado se organiza mediante determinados órganos con competencias diferenciadas. Así existen por imperio constitucional, organismos estatales vinculados a la administración de justicia penal como la Corte de Constitucionalidad, el Organismo Judicial, Ministerio Público, Instituto de la Defensa Pública Penal, Policía Nacional Civil.

Para reducir los riesgos que implica depositar arbitrariamente el poder punitivo en manos del Estado, es necesario construir un programa racional, que lo constituye el Estado de Derecho, que se conforma con el conjunto de declaraciones de derechos y garantías que intentan proteger a los individuos contra el abuso arbitrario de este poder.

Este conjunto de garantías según Ferrajoli³, constituyen el marco político, el cual cumple al menos dos funciones específicas:

- ❖ Establece técnicas de definición y de comprobación de los presupuestos de la pena, encaminadas a reducir todo lo posible la arbitrariedad en el sistema de justicia.
- ❖ Servir como criterio para medir el grado de validez y legitimidad constitucional de las instituciones penales y procesales penales, así como de

³ Ferrajoli, Luigi, **Derecho y razón. Teoría del garantismo penal**, pág. 95.

su funcionamiento concreto. La configuración y aplicación tanto penal como procesal penal constituyen derecho constitucional aplicado.

Esos principios se transforman en valores que alcanzan la cúspide del ordenamiento jurídico, valores que aparecen como superiores en rango a la potestad penal del Estado, que a continuación se desarrollarán.

1.2 Legalidad

El inicio de un proceso sólo puede realizarse frente a la hipótesis de una infracción penal, es decir, de un hecho que, al momento de la presunta comisión, se encuentre caracterizado como delictivo por una ley penal.⁴

Para que se produzca el sometimiento formal de una persona al procedimiento que pueda determinar medidas de coerción en su contra será necesario, no solo la existencia del requisito anterior, conocido como tipicidad, sino que además pueda sospecharse que su participación en el hecho típico es también antijurídico, culpable y punible.

Según este principio, el Estado tiene el deber de iniciar la acción penal a través de los órganos predispuestos, de acuerdo con las normas penales sustantivas como contenido de la pretensión represiva, siempre que se haya cometido un hecho delictivo.

⁴ De Matta Vela, José Francisco, **Garantías constitucionales del proceso penal**, pág. 2.

Esta garantía esta contenida en el Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala; y desarrollada en los Artículos 1 y 2 del Código Procesal Penal, y 84 del Código Penal.

1.3 Juicio previo

El tratadista Maier⁵, establece dos aspectos fundamentales en el desarrollo de la garantía del juicio previo: a) La sentencia judicial de condena como fundamento de la actuación del poder penal material del Estado (nulla poena sine iudicio); y b) El proceso legal previo (nulla poena sine processu).

En relación al primer aspecto de dicha garantía, según el autor relacionado, establece que el juicio previo impone la necesidad de la existencia de una sentencia de condena firme para poder aplicar una pena a alguna persona. El juicio fundante de la decisión de aplicar una pena es tarea que le corresponde al poder judicial, dentro del esquema de división de los poderes soberanos de un Estado.

Existe la tendencia definida a afirmar categóricamente que la sentencia penal debe ser fundada para ser válida, y más aún, que ello deriva de la interpretación sistemática de la garantía del juicio previo fundado en ley anterior al hecho imputado. En ese sentido, se entiende por fundar la sentencia, o por motivarla, como también se enuncia esa exigencia para su validez, no tan solo la expresión de las premisas del juicio, las circunstancias de

⁵ Maier, Julio, *Ob. Cit*; pág. 217.

hecho verificadas y las reglas jurídicas aplicables, como alguna vez se ha entendido en sentido muy estricto, sino, antes bien, la exposición de las razones de hecho y de derecho que justifican la decisión.

Por lo que, se define como la exteriorización del por qué de las conclusiones de hecho y de derecho que el tribunal afirma para arribar a la solución del caso; se reconoce que una sentencia está fundada, al menos en lo que hace a la reconstrucción histórica de los hechos, cuando menciona los elementos de prueba a través de los cuales arriba racionalmente a una determinada conclusión fáctica, esos elementos han sido válidamente incorporados al proceso y son aptos para ser valorados (legitimidad de la valoración), y exterioriza la valoración probatoria, esto es, contiene la explicación del por qué de la conclusión, siguiendo las leyes del pensamiento humano (principios lógicos de igualdad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente), de la experiencia y de la psicología común. Estas son reglas propias del sistema de la sana crítica razonada en la valoración de la prueba, cuando se sigue el sistema de pruebas legales o existe alguna regla de prueba legal, la exigencia y su control, son puramente jurídicos: consisten en determinar si las afirmaciones fácticas de la decisión derivan de la correcta aplicación de las reglas que la ley prevé.

La sentencia penal pronunciada por el órgano judicial competente para ello es hoy el único fundamento que admite la aplicación de una pena. Desde que la sociedad moderna prohibió la justicia de propia mano (venganza privada) y erigió al Estado en depositario y

monopolizador del poder penal, constituyendo a la pena como un instituto público, ella solo puede ser impuestas por un órgano oficial determinado por la ley.

Decir que, para someter a alguien a una pena, es necesario el pronunciamiento de una sentencia firme de condena que declare su culpabilidad en un delito determinado y le aplique la pena, y que para obtener legítimamente esa sentencia, es preciso tramitar un procedimiento previo, según la ley en el que se verifique la imputación, es lo mismo que sostener que durante el procedimiento o, si se quiere, durante la persecución penal, el imputado es considerado y tratado como un inocente, por principio. La importancia que esta máxima asume en la construcción dogmática de toda la estructura del derecho procesal penal es fundamental.

La garantía de juicio previo esta contenida en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República, el cual establece: "... Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso penal ante juez o tribunal competente y preestablecido..." y desarrollada en forma amplia en el Artículo 4 del Código Procesal Penal, al indica que: "Nadie podrá ser condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección, sino en sentencia firme, obtenida por un procedimiento llevado a cabo conforme a las disposiciones de Código Procesal Penal, las normas de la Constitución, con observancia estricta de las garantías previstas para las personas y de las facultades y derechos del imputado o acusado".

De igual forma el tratadista Maier⁶ al desarrollar el proceso legal previo (nulla poena sine processu) manifiesta que: La ley fundamental supone también un procedimiento previo a la sentencia tal que, precisamente, le procure los elementos para la decisión del tribunal respecto de la imputación deducida, esto es, los elementos que le permitirán construir, sobre todo, la premisa fáctica en la que apoyará su resolución, aplicando la ley penal o prescindiendo de su actuación.

Este es otro de los sentidos que en la Constitución Política de la República, asume la cláusula del “juicio previo”, no solo porque la misma palabra “proceso” aparece en la norma constitucional establecida en el Artículo 12, sino, especialmente, porque los preceptos de garantía judicial que el mismo Artículo contiene, se ocupan, precisamente, de las formas fundamentales que debe observar ese proceso previo.

Por ello, el sustentante considera que la reacción penal no es inmediata a la comisión de un delito, sino mediata a ella, a través y después de un procedimiento que verifica el fundamento de una sentencia de condena; ello ha sido traducido afirmando la mediatez de la conminación penal, en el sentido de que el poder penal del Estado no habilita, en nuestro sistema, a la coacción directa, sino que la pena instituida por el derecho penal representa una previsión abstracta, amenazada al infractor eventual, cuya concreción solo puede ser el resultado de un procedimiento regulado por la ley, que culmine en una decisión formalizada que autoriza al Estado a aplicar la pena.

⁶ **Ibid**, pág. 227.

Esta es la razón por la que, en nuestro sistema, el derecho procesal penal se torna necesario para el derecho penal, porque la realización práctica de éste no se concibe sino a través de aquél.

El procedimiento previo exigido por la Constitución no es cualquier proceso que puedan establecer, a su arbitrio, las autoridades públicas competentes para llevarlo a cabo. Se debe tratar de un procedimiento jurídico, esto es, reglado por ley, que defina los actos que lo componen y el orden en el que se debe llevar a cabo. Ello implica la necesidad de una ley del Estado que lo establezca y el deber de los órganos legislativos competentes de dictar la ley adecuada para llevarlo a cabo, que organice la administración de justicia penal (Ley del Organismo Judicial) y que establezca el procedimiento penal que los órganos públicos de persecución y de decisión deberán observar para cumplir su cometido (Código Procesal Penal).

Pero el procedimiento reglado que exige la Constitución tampoco es cualquier procedimiento establecido por la ley, sino uno acorde con las seguridades individuales y formas que postula la misma ley suprema (juez natural, inviolabilidad de la defensa, tratamiento del imputado como inocente, incoercibilidad del imputado como órgano de prueba, inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia etc.).

1.4 Presunción de inocencia

La presunción de inocencia es un derecho fundamental de toda persona, implica que si se imputa la comisión de un hecho delictivo, corresponde al Estado, a través del órgano acusatorio, demostrar la culpabilidad mediante la aportación de pruebas idóneas, que desvirtúen esa presunción constitucional, más allá de toda duda razonable.

La sentencia condenatoria es la única resolución por la cual se puede cambiar el estado de inocencia del acusado por la culpabilidad en el hecho.

Durante el curso del proceso, el imputado no puede ser considerado ni tratado como culpable, puesto que, por mandato constitucional es inocente hasta que una sentencia firme muestre la materialidad del hecho y la culpabilidad de éste; pues se trata de una garantía procesal de carácter objetivo, ya que exige actividad probatoria y valoración de la prueba para ser desvirtuada.

En virtud del principio de inocencia, nadie podrá ser considerado culpable, hasta que una sentencia firme no lo declare como tal; de este modo se reconoce su estado jurídico de no culpabilidad, que no tendrá que acreditar (aunque tiene derecho de hacerlo).

Esta garantía pretende legitimar y racionalizar el uso del poder punitivo del Estado, en ese sentido no puede considerarse la implantación de un estado de derecho cuando se vulnera alguna de las garantías establecidas en el ordenamiento constitucional, por lo que,

es relevante el hecho que una persona posea en principio la posibilidad de defenderse de los cargos que se le imputen en el curso del proceso penal.

Para el tratadista Julio Maier⁷, la ley impide que se trate como si fuera culpable a la persona a quien se atribuye un hecho punible, cualquiera que sea el grado de verosimilitud de la imputación, hasta tanto el Estado, por intermedio de los órganos judiciales establecidos para exteriorizar su voluntad en esta materia, no pronuncie la sentencia penal firme que declare su culpabilidad y la someta a una pena.

Según se observa, la afirmación emerge directamente de la necesidad del juicio previo, antes explicada. De allí que se afirme que el imputado es inocente durante la sustanciación del proceso o que los habitantes de la nación gozan de un estado de inocencia, mientras no sean declarados culpables por sentencia firme, aún cuando respecto a ellos se haya abierto una causa penal y cualquiera que sea el proceso de esa causa.

La historia revela que esta declamación tan drástica, es consecuencia de la reacción que se produjo contra la inquisición. Así, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en el Artículo 9, estableció en Francia que “presumiéndose inocente a todo hombre hasta que haya sido declarado culpable...”.

“Presumir inocente”; “reputar inocente” o “no considerar culpable”, significan exactamente lo mismo: y, al mismo tiempo, estas declaraciones formales establecen el

⁷ **Ibid**, pág. 229.

mismo principio que emerge de la exigencia de un “juicio previo” para infligir la pena a una persona.

La inocencia o la culpabilidad se mide, sin embargo, según lo que el imputado ha hecho o ha dejado de hacer en el momento del hecho que le es atribuido; es inocente si no desobedeció ningún mandato o no infringió ninguna prohibición o sí, comportándose de esa manera, lo hizo al amparo de una regla permisiva que eliminaba la antijuricidad de ese comportamiento, o bien concurrió alguna causa que eliminaba su culpabilidad o, en fin, se arriba al mismo resultado práctico ante la existencia de una de las causas que excluyen la punibilidad, culpable es, por el contrario, quien se comportó contraviniendo un mandato o una prohibición, de manera antijurídica, culpable y punible. La declaración estudiada no significa, por ello, que la sentencia penal de condena constituya la culpabilidad, sino, muy por el contrario, que ella es la única forma de declarar esa culpabilidad, sino, de señalar a un sujeto como autor culpable de un hecho punible o participe en él, y, por lo tanto, la única forma de imponer una pena a alguien.

De tal manera, el principio estudiado significa que toda persona debe ser tratada como si fuera inocente, desde el punto de vista del orden jurídico, mientras no exista una sentencia penal de condena; por ende, que la situación jurídica de un individuo frente a cualquier imputación es la de un inocente, mientras no se declare formalmente su culpabilidad y, por ello, ninguna consecuencia penal le es aplicable, permaneciendo su situación frente al derecho, regida por las reglas aplicables a todos, con prescindencia de la imputación deducida.

Desde este punto de vista, es necesario afirmar que el imputado goza de la misma situación jurídica que un inocente. Se trata, en verdad, de un punto de partida político que asume (o debe asumir) la Ley de enjuiciamiento penal en un Estado de derecho, punto de partida que constituyó, en su momento, la reacción contra una manera de perseguir penalmente que, precisamente, partía desde el extremo contrario. El principio no afirma que el imputado sea, en verdad, inocente, sino, antes bien, que no puede ser considerado culpable hasta la decisión que pone fin al procedimiento, condenándolo.

Esta garantía se encuentra consagrada en el Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala; en el Artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y 14 del Código Procesal Penal.

A criterio del sustentante es importante mencionar que las consecuencias jurídicas de este principio son:

- ❖ El in dubio pro reo: La declaración de culpabilidad en una sentencia, sólo puede estar fundada en la certeza del tribunal que falla acerca de la existencia del hecho punible y del grado de participación del imputado. Si existe duda razonable, no se podrá condenar, pues esta favorece al imputado.
- ❖ La carga de la prueba corre a cargo de las partes acusadoras: El imputado no necesita probar su inocencia, pues constituye un estatus jurídico que lo ampara,

de tal manera que quien acusa debe destruir completamente esa posición arribando a la certeza sobre la comisión de un hecho punible y la responsabilidad del mismo. La carga de la prueba les corresponde al Ministerio Público y al querellante.

- ❖ La reserva de la investigación: Como consecuencia del principio de inocencia del imputado y del tratamiento como tal, la investigación debe evitar en lo posible las consecuencias negativas que supone, a ojos de la sociedad, el hecho de ser sometido a persecución penal; a este respecto del Artículo 314 del Código Procesal Penal, establece el carácter reservado de las actuaciones y el Artículo 7 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, limita el derecho a la información así como de la presentación de imputados ante los medios de comunicación en salvaguarda del derecho a la presunción de inocencia y el derecho a la intimidad.

- ❖ El carácter excepcional de las medidas de coerción: Las medidas de coerción limitan el derecho a ser tratado como inocente. Por ello, sólo se justifican cuando exista un real peligro de obstaculización en la averiguación de la verdad o peligro de fuga. Incluso dentro de las mismas, se dará preferencia a las menos gravosas, por ejemplo: una medida sustitutiva en lugar a prisión preventiva. En ningún caso las medidas coercitivas pueden utilizarse como sanción o pena anticipada.

1.5 Independencia judicial

En diferentes instrumentos internacionales podemos encontrar la base jurídica para el desarrollo de esta garantía, como lo son:

La declaración Universal de Derechos Humanos en su Artículo 10 dispone que: “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial...”.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos por su parte en el Artículo 14.1 señala: “Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido por la ley...”.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos también en su Artículo 8.1 establece: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley...” .

El Convenio de Derechos Humanos dispone en su Artículo 6.1, que: -“Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída de manera equitativa y dentro de un plazo razonable por un tribunal independiente e imparcial establecido por ley....” .

Además se encuentra consagrada esta garantía en los Artículos 203 y 204 de la Constitución Política de la República.

La independencia judicial según Adama Dieng⁸, “está íntimamente ligada con la vigencia del Estado de Derecho, no en vano se ha dicho que es la “columna vertebral del Imperio del Derecho.

Esta independencia debemos entender, se cumple parcialmente con el principio de la separación de poderes, que ha sido considerada la garantía más importante de ésta, pues solo se puede considerar al Poder Judicial, como el único órgano con competencia para la función que identifica este Poder, como lo es la función de potestad jurisdiccional.”
(sic)

Ello garantiza también que el juzgador no estará sometido a las directrices que emanen de otro poder. Asimismo, en relación al principio de independencia judicial, o independencia interna del juez (a diferencia de lo que podemos entender como independencia funcional interna o independencia frente a los superiores), implica un conjunto de garantías que tratan de poner a los Jueces, al amparo de presiones que puedan surgir dentro de la judicatura misma, ya que incluso, si bien el poder judicial está compuesto por una pluralidad de órganos de diferentes grados, no existe en su seno jerarquía.

⁸ Calzada Miranda Ana Virginia, “*Independencia judicial*,” 10/06/2006, <http://ww.iaj-uim.org/IBA/Miranda.doc> (23 de agosto de 2006).

Cada órgano judicial es independiente al momento de ejercer la potestad jurisdiccional, interpretando y aplicando el derecho sin intermediación alguna.

Entre los elementos constitutivos de la independencia judicial podemos citar, el nombramiento imparcial que proviene de la carrera judicial, remuneración adecuada y condiciones de servicio, suspensión y separación del cargo, libertad de expresión y asociación, secreto profesional, inmunidad personal.

A efecto de que los jueces puedan cumplir cabalmente con su cometido, el Estado debe garantizarles condiciones que impidan sujeciones e intromisiones en su actuar.

La independencia es una condición objetiva, reconocida en el ordenamiento jurídico, que posibilita a los jueces el ejercicio de su cargo sin interferencia alguna, interna o externa al poder judicial; por consiguiente, en la administración de justicia no tiene aplicación el principio de obediencia jerárquica, todo juez es independiente, aún frente a sus superiores, cuando de administrar justicia se trata.

El tratadista Julio Maier⁹ señala que "...cada juez, cuando juzga y decide un caso concreto, es libre e independiente de todo poder, incluso del judicial para tomar su decisión y solo se le exige que su fallo se conforme con aplicar el derecho vigente, esto es que se someta a la ley".

⁹ Maier, Julio, **Derecho procesal argentino**, pág. 56.

A su vez, Alberto Binder, lo define como la garantía que consiste en que el juez solo estará sujeto a la Constitución y a la ley.

La Comisión Internacional de Juristas en 2000, elaboró una definición sobre la independencia del juez, teniendo ésta como la garantía jurídica y política que tienen los ciudadanos de que los conflictos en los cuales se vean inmersos y que sean sometidos a conocimiento del poder judicial, sean resueltos por aquellos jueces que deben hacerlo, de forma independiente de todo poder e influencia, garantizándole al juez el espacio de libertad en el cual pueda tomar su decisión, dentro de los límites que le están permitidos para no hacerlo de manera arbitraria.

Thomas Burghental¹⁰, sostiene en cuanto a la independencia del juez que "...de la independencia de un juez deriva la fuerza de la sentencia....Para ello, un juez debe estar libre de compromisos con el resultado al que arribe, así se llega a dictar una sentencia libre".

Asimismo, Montesquieu establece que: "... la idea de libertad política no viene formulada como un ámbito de soberanía del individuo, sino como la seguridad psicológica de un ciudadano frente a otro ciudadano".

Se ha determinado que si el concepto del debido proceso envuelve comprensivamente el desarrollo de prácticamente todos los derechos fundamentales de

¹⁰ Burghental, Thomas, **La protección de los derechos humanos en las américas**, pág. 120.

carácter procesal o instrumental como conjuntos de garantías de los derechos de goce, a ello debe añadirse que uno de los requisitos fundamentales de cualquier proceso, es la imparcialidad del funcionario encargado de decidir.

Por lo tanto, la verdadera imparcialidad deviene en que el juez no sirva a la finalidad de alguna de las parte en un proceso, sino que su juicio ha de estar determinado sólo por el correcto cumplimiento de la función que tiene encomendada, es decir, por la actuación del derecho objetivo en el caso concreto, sin que circunstancia alguna ajena al ejercicio de esa función influya en la decisión.

La garantía de imparcialidad del juez es, por lo tanto, una condición de efectividad de la función decisoria, y por ello la doctrina moderna, afirma que existe una estrecha relación entre ella, el principio de legalidad y la concepción moderna de un Estado democrático, en la medida de que por su medio se complementa la obligación de los jueces de motivar las sentencias, y la de asegurar a las partes una igualdad de herramientas durante el desarrollo del proceso.

En síntesis se concluye que la independencia judicial es una característica esencial de los jueces, no un privilegio ni un derecho fundamental de estos, sino que las personas que están involucradas en un conflicto jurídico tienen derecho a ser juzgadas por un juez imparcial, no como un derecho fundamental, sino como una garantía procesal de éstas y como un elemento constitutivo del debido proceso legal y acceso a la justicia. Además no basta que sean reconocida dicha garantía, sino que se requiere de un

verdadero orden social, económico, jurídico y político comprometido realmente con postulados del respeto a la dignidad de las personas, su igualdad y la búsqueda de la justicia.

1.6 Prohibición de la persecución penal múltiple

“El conjunto de las garantías básicas que rodean a la persona a lo largo del proceso penal se completa con el principio llamado ne bis in idem o non bis in idem, según el cual el Estado no puede someter a proceso a un imputado dos veces por el mismo hecho, sea en forma simultánea o sucesiva”.¹¹

Lo que significa que la persona no puede ser sometida a una doble condena ni afrontar el riesgo de ello.

Es un Estado de derecho, en base a los principios de libertad y seguridad jurídica, no se puede permitir que una persona pueda ser enjuiciada o sancionada repetidas veces por los mismos hechos.

Si bien esta garantía no está explícitamente desarrollada en la Constitución Política de la República, el Artículo 211 del referido cuerpo legal, párrafo segundo establece la prohibición para los tribunales y autoridades de conocer procesos fenecidos. Y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala en su Artículo 14, numeral 7) que:

¹¹ Binder, Alberto, **Introducción al derecho procesal penal**, pág. 163.

“Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país”. En el mismo sentido se pronuncia la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su Artículo 8, numeral 4).

Asimismo el Código Procesal Penal, en su Artículo 17, señala que habrá persecución penal múltiple cuando se de el doble requisito de persecución a la misma persona por los mismos hechos. Frente a la “segunda” persecución se puede plantear excepción por litispendencia o por cosa juzgada.

Sin embargo, el Artículo ya citado autoriza a plantear nueva persecución cuando:

- La primera fue intentada ante tribunal incompetente.
- Cuando la no prosecución proviene de defectos en la promoción o en el ejercicio de la misma.
- Cuando un mismo hecho debe ser juzgado por tribunales o procedimientos diferentes, que no puedan ser unificados, según las reglas respectivas.

El principio del non bis in ídem, no impide sin embargo que el proceso se pueda reabrir en aquellos casos en los que procede la revisión, la cual solamente puede proceder cuando sea a favor del condenado.

“En cuanto a los requisitos la doctrina es unánime en exigir la existencia de tres “identidades” o “correspondencias”. En primer lugar, se debe tratar de la misma persona. En segundo lugar, se debe tratar del mismo hecho. En tercer lugar, debe tratarse del mismo motivo de persecución. Estas tres correspondencias se suelen identificar con los nombres latinos: eadem persona, eadem res, eadem causa petendí.”¹² (sic)

A ese respecto el Artículo 155 de la Ley del Organismo Judicial, establece: “Hay cosa juzgada cuando la sentencia es ejecutoriada, siempre que haya identidad de personas, cosas y causa o razón de pedir...”.

1.7 El juez natural

En el desarrollo histórico de la garantía del juez natural, la idea de un juez natural, no sólo procuraba una imparcialidad fundada en el hecho de que el juez no respondiera a los intereses del monarca, del señor feudal o de algún sector poderoso de la sociedad. “En un contexto como el de la sociedad feudal, donde la fuente principal de la ley era la costumbre, estrechamente ligada a la vida local, se hacía imprescindible que tanto el juez como los jurados (con los que también se relaciona la idea de “juez natural”) conocieran la vida local y las costumbres del lugar.

No debemos olvidar que, en la vida feudal, el derecho está fraccionado en multitud de costumbres propias de cada señorío, de cada feudo, de cada comunidad. Por lo tanto,

¹² **Ibid**, pág. 164.

para que un juez fuera respetado por una comunidad, debía conocer la vida, las características y las costumbres de ese pueblo, puesto que ésa era la fuente del derecho.

Con el desarrollo del concepto racional del derecho y la aparición del estado monopolizador del poder penal, fue perdiendo la idea del juez natural, no obstante modernamente desde ciertos ángulos de la criminología crítica, se ha buscado rescatar el antiguo concepto de juez natural, como intérprete de la vida local, no sólo para criticar, sino para cuestionar con profundidad la capacidad de todo juez, para comprender los valores y los criterios de la vida de las personas que son juzgadas”.¹³

El tratadista argentino Claria Olmedo, señala que el juez natural, es el tribunal, como órgano dotado de facultades (competencia) impuesto por la Constitución para intervenir en el juicio y juzgar a cualquier habitante de la nación. Es el tribunal constituido conforme a las normas y resguardo de las garantías constitucionales, y respondiendo a las leyes que en consecuencia de la Constitución se dicten para el nombramiento de los jueces y para la integración, funcionamiento y competencia de los respectivos órganos juzgadores”.¹⁴

Dicha garantía se encuentra consagrada en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual preceptúa: “... Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales que no estén preestablecidos legalmente”, lo cual se encuentra desarrollado, en el Artículo 7 del Código Procesal Penal, que establece que: “nadie puede

¹³ **Ibid**, pág. 138.

¹⁴ Claria Olmedo, Jorge, **Derecho procesal penal**, pág.467.

ser juzgado, condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección, sino por lo tribunales designados por la ley antes del hecho de la causa”.

1.8 Limitación estatal a la recolección de información

El fin del proceso penal es la averiguación del hecho delictivo, sus circunstancias y el grado de participación del imputado, lo cual está contemplado en los Artículos 5 y 309 del Código Procesal Penal. No obstante, este fin no es absoluto, estando limitado por el respeto a los derechos individuales contenidos en la Constitución Política de la República, y los tratados internacionales. Las principales limitaciones a la facultad de recolección de información son:

1.8.1 El derecho a no declarar contra sí mismo ni contra sus parientes

Este principio se encuentra consagrado en el Artículo 16 de la Constitución Política de la República, Artículo 143 inciso 3), literal g) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y en el Artículo 8 inciso 2) literal g) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Al respecto el tratadista Binder¹⁵ lo explica como una manifestación privilegiada del derecho de defensa, es decir, el derecho a introducir válidamente al proceso, la información que el imputado considera adecuada. Por lo tanto, sólo si se considera la declaración como

¹⁵ Binder, Alberto, **Introducción al derecho procesal penal**, pág. 179.

una de las manifestaciones del derecho del imputado a defenderse, se puede comprender que nadie puede ser obligado a declarar en su contra y además, indica que el sindicado no tiene el deber de declarar la verdad, es decir, sea que declare la verdad o que oculte información, no estará haciendo otra cosa que ejercer su derecho a la propia defensa, y de ninguna manera incumpliendo un deber como el que tienen los testigos respecto de su declaración. Esto quiere decir que es el imputado el que tiene el poder y señorío sobre su propia declaración, consecuentemente solamente a él le interesará lo que quiere o lo que le interesa declarar.

El sustentante considera que el imputado tiene la facultad de abstenerse a declarar y dicha abstención no será valorada en su contra, tal como lo afirma el tratadista Alberto Binder y así lo dispone el Artículo 16 de la Constitución Política de la República, pero no obstante, a esta disposición, encontramos que en el tercer párrafo del Artículo 370 del Código Procesal Penal, contiene una norma de carácter imperativo que otorga al presidente del tribunal la facultad de ordenar la lectura de oficio o a petición de parte, a las declaraciones realizadas por el acusado con anterioridad (o sea en la fase preparatoria); pero tal disposición contradice lo estipulado en la Constitución, y debemos tener presente que ninguna norma ordinaria puede ser superior a la Constitución Política de la República, por lo que, aunque sea la anterior norma citada de carácter imperativo debe prevalecer el criterio estipulado en el referido Artículo constitucional, concatenado en lo que para el efecto preceptúa el Artículo 14 del Código Procesal Penal, por lo que, al darse lectura a las mismas se están violando las normas contenidas en los referidos Artículos y, por lo tanto no se debe dar lectura a esas declaraciones.

1.8.2. La prohibición de cualquier tipo de tortura

La tortura psíquica o física, ejercida contra el imputado o tercero, con el objeto de obtener información en el proceso queda totalmente prohibida. La Convención Americana sobre Derechos Humanos en el Artículo 5 numeral 2) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos la prohíben en forma expresa; y además se encuentra tipificado en el Artículo 201 Bis del Código Penal el delito de tortura.

En el siguiente capítulo, se destacará que el procedimiento inquisitivo, a la vez que se establece con mayor claridad la verdad, como objetivo del proceso, se obsesiona a tal punto por la búsqueda de la verdad que termina por admitir cualquier tipo de medio para obtenerla.

“La tortura es la utilización de medios violentos para obtener de una persona cierta información; por “violencia” no se debe entender siempre los casos atroces, que a lo largo de la historia antigua y cercana han ocurrido (golpes, paso de corriente eléctrica y otras tantas aberraciones desarrolladas por el ingenio de algunos hombres). Por “violencia” se debe entender todo mecanismo que tiende a la anulación de la voluntad de la persona, sea mediante la aplicación de violencia corporal, violencia psicológica o adecuación de medios químicos o hipnóticos que produzcan una anulación psíquica de la voluntad”.¹⁶

¹⁶ **Ibid**, pág. 191.

Por lo que estimo, que toda información que se obtenga mediante tortura es una información inválida para el proceso penal, sea que se refiera al propio imputado, o que se refiera a otra persona o algún otro asunto o circunstancia.

1.8.3. La protección a la intimidad de los ciudadanos

El Estado debe respetar la intimidad de los ciudadanos y tan sólo en casos excepcionales, debidamente justificados, ciertas injerencias se autorizan. Las limitaciones concretas son:

- i. Inviolabilidad de la vivienda, establecida en el Artículo 23 de la Constitución Política de la República. La entrada en una vivienda solamente se permite cuando haya orden escrita de juez competente o en los supuestos de urgencia establecidos en la ley, tal como se enumera en el Artículo 190 del Código Procesal Penal, y en el Artículo 42 de la Ley de Orden Público.
- ii. Inviolabilidad de la correspondencia y libros, se encuentra establecido en el Artículo 24 de la Constitución Política de la República; solo podrá revisarse la correspondencia y libros en virtud de resolución firme de juez competente.

El Código Procesal Penal, regula por una parte, el secuestro de correspondencia y por otra, la apertura y examen de la misma, en la que no regula ningún plazo, siendo necesario a criterio del sustentante, la fijación

de un plazo como limitación o medio de control, tratándose de una medida altamente injerente.

- iii. Secreto de la correspondencia y de las comunicaciones telefónicas, radiofónicas, cablegráficas y otros productos de la tecnología moderna, lo cual se encuentra establecido en el Artículo 24 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Es importante mencionar a este respecto, que el Artículo 205 del Código Procesal Penal establecía limitaciones a éste principio, el cual fue derogado en sentencia de fecha veintiséis de enero de 1995 por la Corte de Constitucionalidad dentro del expediente 296-94; sin embargo, recientemente fue aprobada la Ley contra la Delincuencia Organizada, la cual le otorga facultad al Ministerio Público de solicitar al Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente o en su caso al Juez de Paz, autorización para interceptar, grabar y reproducir las comunicaciones orales, escritas, telefónicas, radiotelefónicas, informáticas y similares, que utilicen el espectro electromagnético, así como cualesquiera de otra naturaleza que en el futuro existan, debiéndose resolver tal petición en forma inmediata; de igual forma el Artículo 4 de la Ley de la Dirección General de Inteligencia Civil, limita el secreto de las comunicaciones telefónicas.

A este respecto, el sustentante tiene conocimiento que fue presentada una acción de inconstitucionalidad en contra de las normas

legales que limitan este principio, por considerar que contravienen lo dispuesto en el Artículo 24 constitucional, postura que comparte el sustentante, en virtud de estimar que una norma ordinaria no puede contravenir preceptos constitucionales, ya que las mismas, de conformidad con el Artículo 44 de la Constitución Política de la República, son nulas de pleno derecho.

- iv. Limitación al registro de personas y vehículos, de acuerdo al Artículo 25 de la Constitución Política de la República, para registrar a una persona es necesaria causa justificada. El registro sólo lo podrán hacer los elementos de las fuerzas de seguridad, debidamente uniformados y del mismo sexo que el registrado.

El sustentante considera que toda información recogida vulnerando estos principios es prueba prohibida y no podrá valorarse.

CAPÍTULO II

2. Sistemas procesales

En el proceso penal encontramos tres sistemas que se han venido desarrollando a través de la historia los cuales se desarrollaran a continuación:

2.1 Sistema acusatorio

Este sistema prevalece en la República Helénica; en los últimos tiempos en la República Romana, inspirado en el principio de la acusación popular, mediante la cual todos los ciudadanos libres estaban facultados para ejercer la acción penal de los delitos públicos ante el Senado o la Asamblea del Pueblo.

“El sistema acusatorio en el proceso penal se armoniza con aquellas estructuras políticas que permiten una amplia intervención del ciudadano en la vida pública, reconociendo una protección calificada de las personas y sus derechos en cuanto a sus relaciones con instituciones sociales o bien estatales. Este sistema tiene su aplicación en regímenes democráticos, por los principios en los que está inspirado, como lo son: oralidad, publicidad y concentración, en el juicio propiamente dicho”.¹⁷

¹⁷ Albeño Ovando, Gladis Yolanda, **Implantación del juicio oral al proceso penal guatemalteco**, pág. 31.

Para los tratadistas Lago, Urrizola y Zentner¹⁸ la característica fundamental del enjuiciamiento acusatorio reside en la división de poderes que se ejercen en el proceso, por un lado el acusador, quien persigue penalmente y ejerce el poder requirente, por el otro, al imputado, quien puede resistir la imputación ejerciendo el derecho a defenderse y, finalmente el tribunal, que tiene en sus manos el poder de decidir. Todos estos poderes se vinculan y condicionan unos a otros, su principio fundamental que le da nombre al sistema, se afirma en la exigencia de la actuación del tribunal para decidir el pleito y los límites de su decisión están condicionados al reclamo o acción de un acusador y al contenido de ese reclamo (*nemo iudex sine actore* y *ne procedat iudex ex officio*) y, por otra parte, a la posibilidad de resistencia del imputado frente a la imputación que se le atribuye.

La jurisdicción penal reside en tribunales populares, en ocasiones verdaderas asambleas del pueblo o colegios judiciales constituidos por gran número de ciudadanos, como Grecia y los comicios romanos, en otras, tribunales constituidos por jurados.

Internamente en el procedimiento, el tribunal aparece como un árbitro entre dos partes, acusador y acusado, que se enfrentan por el triunfo de su interés; incluso el enjuiciamiento de la antigüedad consistía en un combate entre dos adversarios y frente a un árbitro, como en el derecho germano antiguo.

¹⁸ Lago, Daniel, Urrizola Alfredo y Zentner Cintia, **Sistemas procesales penales comparados**, pág. 485.

La persecución penal se coloca en manos de una persona física, no de un órgano del Estado, el acusador, el tribunal tendrá como límites de su decisión, el caso y las circunstancias por el planteadas.

En ocasiones, este sistema ha sido caracterizado como privado, porque era el ofendido quien estaba autorizado a perseguir penalmente; en otras, como popular porque se concedía el derecho de perseguir penalmente a cualquier ciudadano o a cualquier persona del pueblo, como por ejemplo los sistemas acusatorios de Grecia y Roma.

El acusado es un sujeto de derecho colocado en una posición de igualdad con el acusador, cuya situación jurídica durante el procedimiento no varía hasta la condena; en relación al poder del Estado, si bien se conciben medidas de coerción, privación de libertad, durante el enjuiciamiento es una excepción.

El procedimiento, en lo fundamental, consiste en el debate cuyas características son público, oral continuo y contradictorio, escuchando los jueces que integran el tribunal, los medios de prueba y las pretensiones que ambas partes introducen y decidiendo según esos elementos.

En la antigüedad el juicio se llevaba a cabo al aire libre, en el foro o plaza pública, más tarde de la publicidad popular, fue introduciéndose lentamente en ambientes cerrados, en las casas de justicia, como hoy se practica.

En la valoración de la prueba impera el sistema de la íntima convicción, conforme al cual los jueces deciden, votando sin sujeción a regla alguna que establezca el valor probatorio de los medios de prueba y sin exteriorizar los fundamentos de su voto.

La sentencia es el resultado del escrutinio de los votos según una mayoría determinada o de la unanimidad de los jueces, según se practica actualmente en el jurado anglosajón. Como se trata de tribunales populares que, o bien detentan directamente de la soberanía (asambleas del pueblo) o bien representan al pueblo soberano (jurado), la cosa juzgada constituye su efecto normal, no conociéndose los recursos o resultando excepcionales, concebidos a la manera de una gracia o perdón.

El procedimiento acusatorio rigió, prácticamente durante toda la antigüedad en Grecia y Roma, en la edad media hasta el siglo XIII, momento en el cual, sobre la bases del último derecho romano imperial, antes de la caída de Roma, es reemplazada por la inquisición.

Este sistema, en síntesis a criterio del sustentante, presenta como características principales, las siguientes:

- a) El procedimiento penal, es a instancia de parte.
- b) En el procedimiento se plasman los principios de oralidad, publicidad y contradicción en el juicio propiamente dicho.
- c) En este sistema hay igualdad jurídico - procesal de las partes.

- d) La prueba, en el sistema acusatorio, se propone con absoluta libertad por las partes, valorándolas el juez con aplicación del principio predominante de libre apreciación de la prueba.
- e) Las funciones de acusar, defender y decidir, se encuentran plenamente separadas, sin que en un momento puedan mezclarse.
- f) La actividad del juez, en el juicio propiamente dicho, se limita exclusivamente a presidir y encauzar los debates del juicio.
- g) La actividad jurisdiccional era un verdadero proceso, estaba sujeta a los principios de dualidad, contradicción e igualdad.

2.2 Sistema inquisitivo

Surgió en el Derecho Romano, por el poder del emperador y quebrantamiento del Senado y creado por el derecho Canónico. En este sistema, todo el poder se concentra en el Emperador que fungía como juez, ejerciendo funciones de acusación, de defensa y de decisión. Este sistema fue criticado duramente en el campo político, jurídico y de derechos humanos.

El sistema inquisitivo fue aplicado en gobiernos autoritarios. La persona sindicada de cometer un delito era tomada como un objeto y no como un sujeto de la relación procesal; este sistema está en contraposición con el sistema acusatorio.

Las características principales de este sistema son:

- a) El proceso penal se inicia de oficio, aceptando para iniciarlo inclusive, la denuncia anónima.
- b) La justicia es única, se concentra en el Estado.
- c) El proceso penal es escrito y secreto sin observarse el principio de contradicción.
- d) Es apreciada la prueba taxativamente, por medio del sistema de la prueba tasada.
- e) Los jueces, en este sistema, son inamovibles y no pueden ser recusados.
- f) La confesión del acusado en este sistema, es fundamental por lo que para obtenerla se aplican métodos contrarios a la conservación de los derechos humanos como es el tormento y la tortura, siendo éstos sus más poderosos y eficaces instrumentos.

Es importante analizar cuáles son las consecuencias de la aplicación del sistema inquisitivo escrito, el autor Fernández Carrasquilla¹⁹ indica que dicho sistema es el vigente en la mayoría de países. De uno a otro país hay ciertas variantes; algunos lo han modernizado un poco, otros lo conservan según sus estructuras casi puras, otros le han incorporado elementos del sistema acusatorio. Sin embargo afirma que en la mayoría de países de América latina conserva, de un modo u otro el viejo sistema inquisitivo.

¹⁹ Fernández Carrasquilla, Juan, **Derecho penal fundamental**, pág. 204.

Dicho autor destaca que no se trata solamente de un sistema procesal escrito, burocrático, despersonalizado igual al utilizado antiguamente para perseguir a brujas y herejes de un modo completamente arbitrario. Lo verdaderamente notable que al cabo de más de cinco siglos de aplicación continua, más que un sistema procesal, más aún que un sistema completo para administrar justicia, ha llegado a constituir un modo particular de situarse ante la realidad y considerarla.

Quizás uno de los productos más genuinos y profundos del sistema inquisitivo sea un cierto tipo de mentalidad. La comprensión de ese hecho resulta fundamental para entender los sistemas de administración de justicia y sus procesos de transformación.

Junto al sistema inquisitivo y con sus raíces en él, existe una mentalidad, una cultura inquisitiva, que comprende el modo en que se relacionan entre sí los componentes del sistema y puede ser caracterizada por unas cuantas líneas estructurales.

En primer lugar, se trata de una mentalidad eminentemente formalista, se ha ido generando la idea “mágica” de que la preservación de ciertas formas permite solucionar el conflicto; o bien que se puede acceder a la verdad mediante la ritualización de ciertos actos; ha generado un lenguaje absolutamente oscuro, lleno de palabras extrañas que aleja a la administración de justicia respecto del conjunto de la sociedad. De esta manera las personas consideran que necesitan del abogado no sólo para resolver el conflicto, sino también para que sea un traductor del complicado lenguaje judicial.

Ligada a esta mentalidad encontramos una mentalidad netamente burocrática, en el sentido peyorativo del término, se caracteriza por el apego al trámite, por encima de la solución por la vocación al conflicto. Se vincula con la propia estructura de administración de los tribunales que no solo es arcaica, sino también ineficiente y dispendiosa de sus recursos.

Tal mentalidad se manifiesta con mayor crudeza en un fenómeno como la delegación de funciones, por las cuales los empleados cumplen funciones jurisdiccionales esenciales. Esa mentalidad formalista y burocrática genera otro efecto propio de la cultura inquisitiva, el hecho que los jueces y los abogados, tienen una actitud temerosa. Temen en el fondo como un tabú, la violación de esta formas, de estos rituales superficiales. Los sistemas de recursos formalizados, la apelación prácticamente automática, sin mayores requisitos formales, ha ido trasformando dentro de ese sistema a las instancias superiores en controladores meramente administrativos. Por lo tanto, los jueces saben que en caso de transgredir las formas rutinarias pueden ser inclusive sancionados, y no aceptan las innovaciones y los cambios.

En el caso de los abogados es similar, el abogado sabe que si no realiza su presentación ciñéndose estrictamente a requisitos formales, que varían inclusive de un Juzgado a otro, puede perder el caso y ver entorpecida su labor.

Consecuencia necesaria de todo esto, es el hecho de que la cultura propia del sistema inquisitivo, a la que cualquier reforma debe enfrentarse, es eminentemente

conservadora, y por lo tanto, muy poco creativa. Son escasas las innovaciones que el propio sistema genera.

España que fue la responsable de su implantación en América latina y en sus colonias lo abandonó hace aproximadamente un siglo, y lo abandonaron los demás países europeos hace más de doscientos años.

Otra característica que destaca el mencionado autor, radica en el hecho que el sistema inquisitivo como tal, es una creación del derecho canónico, que a pesar que fue adoptado por los sistemas seculares como un sistema procesal propio, nunca perdió un cierto grado de sacralidad, ha perdurado de un modo oculto, otorgándole al juez y a su función una legitimidad que no siempre proviene de su función, sino del hecho que constituye una suerte de delegación del poder divino.

Es necesario tener presente que las relaciones entre el sistema inquisitivo y la cultura inquisitiva, son sumamente estrechas, prácticamente no son separables dentro de la realidad social, de hecho el sistema se sustenta en una determinada cultura y esa cultura se sustenta en determinado sistema procesal. Así como no se puede modificar la cultura sin cambiar el sistema procesal, el cambio de este último no garantiza por sí solo una transformación inmediata de la cultura social.

También se puede mencionar que ese sistema se ha demostrado que es absolutamente ineficaz en la lucha contra las formas más modernas de la criminalidad;

pero, si se piensa, todavía en un modo de resolver los pequeños hurtos y robos que ocurren dentro de una determinada sociedad, es posible que sí resulte eficiente, puesto que cumple casi siempre con tal cometido de un modo que satisface sus propios intereses por más que sea violatorio a los derechos humanos.

Pero si el objetivo es otorgarle a la justicia un papel central en la lucha contra las grandes formas modernas criminalistas, se encuentra con que con el antiguo sistema inquisitivo se sigue utilizando viejas carretas de la colonia española para perseguir a la delincuencia organizada que se ha sofisticado, viaja en jets, se vale de los sistemas financieros y bancarios de los países, etcétera.

También se trata por otra parte, de una crisis de preservación de la dignidad humana, si la administración de justicia no preserva los derechos humanos fundamentales.-

2.3 Sistema mixto

Nace en el siglo XIX, con el desaparecimiento del sistema inquisitivo, fruto de las nuevas ideas filosóficas, como reacción ante las denuncias secretas, las confesiones forzadas y la tortura, surge en Francia un nuevo sistema procesal penal que respeta el derecho de todo ciudadano a ser juzgado públicamente en un proceso contradictorio, pero conservando un elemento del sistema anterior, el de la acusación oficial, encargada a funcionarios que de modo permanente suplan la carencia de acusadores particulares, con lo

que nace el Ministerio Fiscal, que es órgano independiente de los juzgadores y representante de la ley y de la sociedad.

Además, se conserva una fase de investigación secreta, escrita y no contradictoria, que a diferencia del sistema inquisitivo no sirve de base a la sentencia, sino a la acusación. La sentencia sólo puede basarse en las pruebas practicadas en el juicio. Por esa mezcla de caracteres se le denomina sistema mixto y se caracteriza porque el poder estatal no abandona a la iniciativa de los particulares la investigación y la persecución de los delitos, pero el Estado, en cuanto juzga, no investiga y persigue, porque se convertiría en parte, y con ello peligraría la objetividad de su juicio.

Los principios en que descansa este sistema son:

- La separación de la función de investigación y acusación y la función de juzgar.
- Para que haya juicio es preciso que exista acusación y la función de acusar corresponde, no siempre en exclusiva, a órganos públicos especiales.

Del resultado de la instrucción depende que haya acusación y juicio pero el juzgador ha de basarse en las pruebas del juicio oral.

El acto del juicio es oral, público y confrontativo rigiéndole por el principio de inmediación, dependiendo la sentencia, de la apreciación por el juez, no sometida a regla alguna.

Según el modelo francés, la sentencia se da mediante una cooperación de Magistrados y Jurados. La combinación de ambos elementos en la administración de justicia varía según los distintos países. Puede excluirse la participación del jurado y conservarse todas las demás notas esenciales.

Como se mencionó anteriormente, el proceso mixto comprende dos períodos, las características de los mismos son las siguientes:

Primer periodo:

- Instrucción escrita.
- Absoluto secreto.
- Encarcelación preventiva del inculpado.
- Dirección de la investigación al arbitrio del juez, con mayor o menor subordinación al Ministerio Público.
- Procedimiento siempre analítico.
- Decisión secreta o sin defensa o con defensa escrita, en lo relacionado del envío del procesado al juicio o sobre su excarcelación provisoria.

Segundo periodo:

- Desde aquél momento nace la publicidad.
- Se emite por el Ministerio Público la acusación contra el sindicado.
- Cesa el análisis y comienza la síntesis.

- Se intima un juicio que debía hacerse a la vista del público.
- Se da libre comunicación al imputado y al defensor.
- Se da noticia de los testimonios de los cuales se valdrá la acusación en el nuevo proceso.
- El proceso entero se repite en audiencia pública y los actos del proceso escrito no son valederos si no se producen en el proceso oral.

En síntesis, la primera fase inicia con la fase preparatoria o de instrucción y la segunda fase es el juicio o procedimiento principal, cuyo eje central es el debate y la inmediación entre el tribunal y el acusado. Siempre en la audiencia pública, en presencia del pueblo del acusado y de su defensor, el acusador debe reproducir y sostener la acusación; el acusado sus descargos y el defensor exponer sus razones. Debe leerse la sentencia en público, todo debe realizarse sin interrupción.

El sustentante considera que al sistema mixto, se le ha dado ese nombre, en virtud que en él se fusionan los sistemas acusatorio e inquisitivo, se caracteriza por:

- El proceso penal se estructura en dos fases la primera se denomina fase de instrucción o investigación de la causa o fase sumaria y el segunda el juicio propiamente dicho.
- La etapa o fase de instrucción reviste características del sistema inquisitivo como lo es la escritura y secretividad.

- La etapa o fase del juicio propiamente dicho se estructura sobre las características del sistema acusatorio.

Asimismo en Guatemala en el año de 1994, con la entrada en vigencia del Decreto 51-92 del Congreso de la República, también cambió el sistema procesal, adoptando un sistema acusatorio que para algunos es un sistema propiamente acusatorio y otros lo consideran mixto, a criterio del sustentante, Guatemala adoptó un sistema mixto con algunos cambios del sistema original, puesto que, tiene resabios del sistema inquisitivo, adoptando el juez en algunas normas la labor de investigar, ser juez y parte, tal es el caso el Artículo 384 del Código Procesal Penal, objeto del presente trabajo de investigación.

CAPÍTULO III

3. Análisis de la reapertura del debate en el proceso penal guatemalteco, en torno al principio in dubio pro reo

3.1 Principio in dubio pro reo

El tratadista Maier afirma que: “este principio, se rescata en el derecho romano de la última época imperial el brocárdico: “Satius esse impunitum relinqui facinus nocentis quam innocentem damnari” (es preferible dejar impune al culpable de un hecho punible que perjudicar a un inocente; Digesto, De Poenis, Ulpiano, 1,5). Aunque se discute sobre el verdadero nacimiento histórico de la máxima, su concepción actual proviene directamente del iluminismo y del movimiento político que el formó, cristalizado en la presunción de inocencia establecida en el Artículo 9 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

Tal afirmación se encuentra históricamente unida a la supresión del sistema de prueba legal y a la imposición de la libre o íntima convicción en la valoración de la prueba. Su contenido, para el derecho procesal penal, se fundamenta en que la exigencia de que la sentencia de condena y, por ende, la aplicación de una pena sólo puede estar fundada en la certeza del tribunal que falla acerca de la existencia de un hecho punible atribuible al acusado. Precisamente, la falta de certeza, representa la imposibilidad del Estado de destruir la situación de inocencia, construida por la ley (presunción), que ampara al

imputado, razón por la cual ella conduce a la absolución. Cualquier otra posición del juez respecto de la verdad, la duda o aún la probabilidad, impiden la condena y desembocan en la absolución.

Si, convencionalmente, llamamos certeza positiva o probabilidad positiva a aquella que afirma el hecho imputado, es correcto afirmar que solo la certeza positiva permite condenar y que los demás estados del juzgador respecto de la verdad remiten a la absolución, como consecuencia del in dubio pro reo”²⁰

Solamente la certeza sobre la culpabilidad del acusado autorizará una condena en su contra, pues gozando éste de un estado jurídico de inocencia constitucionalmente reconocido (Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala) y legalmente regulado (Artículo 14 del Código Procesal Penal), únicamente podrá ser declarado culpable cuando las pruebas hayan producido la más plena convicción del tribunal.

Al respecto, Cafferata Nores²¹ explica que el in dubio pro reo, surge con distintos alcances, según el momento procesal de que se trate y con sentido progresivo, que las situaciones excluyentes de certeza benefician al imputado. La duda (lato sensu), que al comenzar el proceso tiene poca importancia, va cobrándola ya que se avanza, va aumentando el ámbito de beneficio (v.gr., la duda strictu sensu, impedirán el

²⁰ Maier, **Derecho procesal penal, fundamentos**, pág. 225.

²¹ Cafferata Nores, José, **Protección de los derechos humanos en derecho penal internacional y español**, pág. 16.

procesamiento o elevación del juicio), hasta llegar a la máxima expresión de su alcance en el dictado de sentencia definitiva (en la cual la duda impedirá la condena del imputado).

En este último momento es cuando se evidencia con toda su amplitud este principio, pues como ya se estableció, requiere que el tribunal logre obtener a través de la prueba reunida en el juicio, la certeza acerca de la culpabilidad del acusado, porque la declaración acerca de la imputación que se le hace al mismo debe ser fruto de un juicio de certeza cumplido por el tribunal, según las reglas de la sana crítica razonada; las sentencias deben fundarse en pruebas concluyentes que den certeza absoluta de la existencia del delito y de la identidad del delincuente; de ello se deriva que en caso de incertidumbre, éste deberá ser absuelto (in dubio pro reo).²²

El principio de inocencia, consagrado en el Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, le proporciona su justificación político-jurídica al principio In dubio pro reo, ya que éste es una derivación del mismo, pues sólo en virtud de dicho principio se puede admitir que la duda, en lugar de perjudicar al imputado, le beneficia, gozando de un estado jurídico de inocencia que no necesita ser construido, al contrario, al Ministerio Público compete destruirlo y acreditar su culpabilidad; si éste fracasa en su intento y no logra comprobar fehacientemente la existencia del hecho delictivo y la participación del imputado, el estado de inocencia reconocido por el ordenamiento legal se mantiene, prevaleciendo sobre el caudal probatorio, el cual, si bien es cierto lo puso en tela de juicio, careció de la envergadura legalmente exigida para destruirlo.

²² Vélez Mariconde, Alfredo, **Derecho procesal penal**, pág. 345.

El principio *in dubio pro reo*, se encuentra regulado en el último párrafo del Artículo 14 del Código Procesal Penal, como una garantía procesal dirigida al órgano jurisdiccional para que absuelva si no está convencido de la responsabilidad del acusado en el hecho que se le atribuye; a éste respecto, Maier afirma que la falta de certeza representa la imposibilidad del Estado de destruir la presunción de inocencia que ampara al imputado.

La aplicación de este principio debe ser argumentada en la motivación de la sentencia, pues la necesidad de certeza sobre las conclusiones fácticas a que llegue el tribunal, proporciona un contenido particular al principio lógico llamado: de razón suficiente; y es que, la observancia de éste en una resolución jurisdiccional estará sometido a diversos requisitos, según sea el grado de convencimiento requerido por el ordenamiento jurídico legal respectivo, para arribar a las conclusiones de hecho en que el fallo se asienta. Así el respeto al principio lógico aludido no estará sometido a las mismas exigencias cuando la ley se satisfaga con un mero juicio de probabilidad acerca de los extremos fácticos de la imputación delictiva (como ocurre por ejemplo, en relación al auto de procesamiento), que cuando se requiere certeza (como sucede respecto de la sentencia condenatoria)²³

En nuestra legislación adjetiva penal, exige un grado máximo de certeza relativo a la existencia del delito y la culpabilidad del acusado para dictar un fallo condenatorio; pues si no se llega a establecer dicho presupuesto, corresponderá dictar una sentencia de carácter absolutorio.

²³ Vélez Mariconde, **Ob. Cit**; pág. 347.

Según lo explicado, el in dubio pro reo representa una garantía constitucional derivada del principio de inocencia, cuyo ámbito propio de actuación es la sentencia, pues exige que el tribunal alcance la certeza sobre todos los extremos de la imputación delictiva para condenar y aplicar una pena.

El avance progresivo del proceso está directamente condicionado a la eficacia del material probatorio obtenido, del cual el juez elaborará las razones para ir superando los diferentes grados del conocimiento en relación al objeto de la causa. Y así la sospecha, la probabilidad y la certeza serán estados del intelecto del juzgador que producirán un avance de la secuela procesal.

Por lo contrario, la duda sobre los extremos de la imputación, hace desvanecer esa tendencia progresiva del proceso imponiendo incluso, el dictado de resoluciones que desvinculan al imputado de la persecución penal deducida en su contra.

La primera oportunidad en el que el estado de duda adquiere relevancia es al decidir la situación del imputado, desde que no existe la probabilidad necesaria para procesar, y tampoco resulta evidente alguna de las circunstancias que hacen procedente el sobreseimiento, se estará en el estado intermedio de duda que impone el dictado del auto de falta de merito.

La importancia suprema está al momento de dictar sentencia, en esta ocasión, la existencia de la duda sobre los hechos concretos en la acusación, por mínima que sea, obliga a una resolución absolutoria, con todos los alcances de la cosa juzgada.

La duda es un particular estado del intelecto, según el cual se origina la vacilación pendular entre los motivos que llevan a tomar una decisión afirmativa o negativa con relación a una cuestión, debido a ello, a que los elementos que inspiran esas antagónicas motivaciones no resultan lo suficientemente explícitos para determinar una opción convincente. Ocurre cuando los datos existentes son susceptibles de despertar razonamientos equívocos y disímiles, de suerte que se desencadena un contraste tal que no es posible afirmar que, intelectivamente, se ha obtenido el convencimiento pleno sobre alguna de las contingencias existentes.

El estado de inocencia del imputado como uno de los principios fundamentales del proceso penal guatemalteco, trae necesariamente como derivación, la exigencia para el órgano jurisdiccional de que para poder llegar a una conclusión condenatoria se haya obtenido el pleno convencimiento sobre los extremos de la acusación de certeza. De forma que la duda sobre alguno de esos extremos impone una decisión absolutoria que con fuerza de cosa juzgada, mantenga aquel estado de inocencia que no ha podido ser desvirtuado.

Este principio denominado desde la antigüedad *in dubio pro reo*, cuya traducción lleva claramente el enunciado de que en caso de duda se estará a favor del imputado, la

cual se encuentra consagrada en el Artículo 14 de la Constitución Política de la República, de tal modo que no es solo una pauta indicativa sobre la forma en que el órgano jurisdiccional debe valorar la prueba, sino una exigencia que no puede soslayar.

3.2 La reapertura del debate

La reapertura del debate se encuentra regulada en el Artículo 384 del Código Procesal Penal, que establece que: “si el tribunal estimare imprescindible, durante la deliberación, recibir nuevas pruebas o ampliar las incorporadas, podrá disponer a ese fin, la reapertura del debate. Resuelta la reapertura, se convocará a las partes a la audiencia, y se ordenará citación urgente de quienes deban declarar o la realización de los actos correspondientes, la discusión final quedará limitada al examen de los nuevos elementos. La audiencia se verificará en un término que no exceda de ocho días”.

Tal como se puede inferir de la lectura del referido Artículo, si el tribunal al momento de deliberar, no tiene la certeza sobre la culpabilidad del acusado podrá ordenar la reapertura del debate, lo cual vulnera el principio in dubio pro reo (lo mas favorable al acusado), regulado en los Artículos 14 de la Constitución Política de la República y 14 del Código Procesal Penal, ya que si el tribunal, después de la recepción de los órganos de prueba, al momento de deliberar, tuviere duda acerca de la culpabilidad del acusado, de conformidad con el principio in dubio pro reo, debe dictar una sentencia de carácter absolutorio, en virtud que existe duda, y en un sistema con tendencia acusatoria, el juez no debe actuar inquisitivamente, ya que la duda favorece al acusado, siendo la reapertura del

debate un claro resabio del sistema inquisitivo derogado en nuestro país; por lo que, considero necesario la derogación del Artículo 384 del Código Procesal Penal.

En contraposición, en relación a la certeza, Cafferata Nores²⁴, afirma que: “La verdad es algo que está fuera del intelecto del juez, quien solamente la puede percibir subjetivamente como creencia de haberla alcanzado. Cuando esta percepción es sólida, se dice que hay certeza, la cual se puede caracterizar como la firme convicción de estar en posesión de la verdad.

La certeza puede tener una doble proyección: positiva (firme creencia de que algo existe) o negativa (firme creencia que algo no existe). Pero estas posiciones (certeza positiva y negativa) son absolutas. El intelecto humano, para reconocer esos extremos, debe generalmente recorrer un camino, debe ir salvando obstáculos tratando de alcanzar la certeza; y en este tránsito se pueden ir produciendo estados intelectuales intermedios, que suelen ser denominados duda, probabilidad e improbabilidad.

Equidistante entre la certeza positiva y la certeza negativa (u oscilando entre ambas), se puede ubicar a la duda en sentido estricto, como una indecisión del intelecto.”

En virtud de lo anterior el sustentante estima, que si al momento de la deliberación, no se llega a establecer con certeza la culpabilidad del acusado, corresponderá la absolución del mismo, no solo frente a la duda en sentido estricto sino también cuando haya

²⁴ Cafferata Nores, José, **Introducción al derecho procesal penal**, pág. 140.

probabilidad sobre su responsabilidad penal; ya que, para absolver no se necesita la convicción de que la acusación carece de fundamento, sino que basta con que exista duda o la probabilidad de culpabilidad.

El tratadista Alberto Binder²⁵ manifiesta que: “La sentencia es un momento “alternativo” porque en ella se declara la culpabilidad o se reconoce la inocencia. Como la situación básica del individuo es la de “inocente” o libre, es muy diferente la situación respecto de cada una de las posibilidades de la alternativa. Si la culpabilidad no es construida con certeza, aflora la situación básica de libertad. Construir con certeza la culpabilidad significa destruir sin lugar a dudas la situación básica de libertad de la persona imputada. Si no existe ese grado de certeza, no se puede arribar a la decisión de culpabilidad, ése es el principio favor rei, comúnmente denominado como in dubio pro reo; según el cual, la situación básica de libertad debe ser destruida mediante una certeza de culpabilidad; caso contrario permanece el status básico de libertad”.

Se debe entender, pues, que no se trata de ningún beneficio a favor del reo, o una prebenda legislativa para favorecer, sino, muy por lo contrario, una limitación muy precisa a la actividad sancionadora del estado.

Este principio rige, fundamentalmente como principio rector de la construcción de la sentencia como un todo, pero también sirve para interpretar o valorar algún elemento de prueba en general. El principio in dubio pro reo aplicado a la valoración de la prueba o a la

²⁵ Binder, Alberto, **Introducción al derecho procesal penal**, pág. 123.

construcción de la sentencia es una de las consecuencias directas y más importantes del principio de inocencia.

En ese sentido, el Artículo 384 del Código Procesal Penal es resabio del proceso inquisitivo y una especie de auto para mejor fallar regulado en el Código Procesal Penal derogado, tomando en cuenta que la transformación de la justicia penal persigue el respeto de las garantías constitucionales y procesales, dicha institución no encaja dentro de un sistema con tendencia acusatorio, como el vigente en nuestro país, pues es propio de un sistema inquisitivo; en tal virtud, la reapertura del debate viola el espíritu que prevalece en el nuevo sistema de justicia penal guatemalteca, por lo que, el sustentante a través de la presente investigación pretende establecer la necesidad de la derogación de dicha institución procesal.

Asimismo el sustentante considera importante mencionar que el Decreto 51-2002 del Congreso de la República que creó los Juzgados de paz de sentencia, adicionó al Artículo 383 del Código Procesal Penal, el siguiente párrafo: “ El Juez de Paz de Sentencia al realizar el análisis y valoración de la prueba producida durante el debate, si lo considera necesario, podrá ordenar la reapertura del debate si lo considera necesario ...”; el cual aunque no es derecho positivo, es una norma que se encuentra vigente en nuestro ordenamiento adjetivo penal, lo cual va en detrimento del fortalecimiento del propio estado de derecho al otorgar la facultad de reabrir el proceso al juez de paz de sentencia, pues al incorporar pruebas de oficio, le causa perjuicio al acusado, quien frente al poder que ostenta el juez en el debate para fundamentar una sentencia de condena nada puede hacer,

demostrándose con esto la afirmación del famoso aforismo de que “cuando el juez se convierte en fiscal solo Dios puede defender al acusado” .

Asimismo el sustentante pretende que se derogue dicha institución procesal, en virtud que mediante la reapertura del debate, en la mayoría de casos, se incorpora prueba de oficio únicamente para condenar al acusado, violentándose así el principio de in dubio pro reo, ya que los jueces al analizar la prueba, luego de la deliberación, en caso existiere duda razonable acerca de la culpabilidad del acusado, deben dictar la sentencia absolutoria respectiva, pues la misma favorece al acusado, debiendo prevalecer así la norma constitucional; por lo tanto, al derogar dicha norma se garantiza la observancia de los principios de presunción de inocencia y debido proceso.

CAPÍTULO IV

4. Derecho comparado

4.1 Legislación de la República de Chile

En el Código Procesal Penal de Chile²⁶, en el Artículo 4, establece la presunción de inocencia del imputado: “El imputado debe ser tratado como inocente durante el procedimiento hasta que en sentencia firme lo declare responsable. . .”

La competencia en materia penal, está encomendada al juez de garantía, que realiza la función de contralor de la investigación, los jueces del tribunal de juicio oral, los magistrados de la Corte de Apelaciones y la Corte Suprema.

En relación la valoración de la prueba, establece el código antes relacionado en su Artículo 294 que. “Los tribunales apreciarán la prueba con libertad, pero no podrán contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. El tribunal deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba producida, incluso de aquélla que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones que hubiere tenido en cuenta para hacerlo.

²⁶ Pacheco Viviana, “*Derecho procesal penal*,” 18/3/2006, <http://www.legislaciónprocesalpenal.coma.htm> (25 de agosto de 2006).

La valoración de la prueba en la sentencia requerirá el señalamiento del o de los medios de prueba mediante los cuales se dieren por acreditados cada uno de los hechos y circunstancias que se dieren por probados. Esta fundamentación deberá permitir la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare la sentencia.”

El proceso se divide en varias etapas como lo son: de investigación, preparación del juicio, juicio oral, impugnación y ejecución, tal como ocurre en el proceso penal guatemalteco.

En el desarrollo del juicio oral, el día y hora fijados, el tribunal se constituirá con la asistencia del fiscal, del acusado, de su defensor y de los demás intervinientes. Asimismo, verificará la disponibilidad de los testigos, peritos, intérpretes y demás personas que hubieren sido citadas a la audiencia y declarará iniciado el juicio.

El presidente de la sala señalará las acusaciones que deberán ser objeto del juicio contenidas en el auto de apertura del juicio oral, advertirá al acusado que deberá estar atento a lo que oirá y dispondrá que los peritos y los testigos hagan abandono de la sala de la audiencia; seguidamente concederá la palabra al fiscal, para que exponga su acusación, al querellante para que sostenga la acusación, así como la demanda civil si la hubiere interpuesto.

A continuación le se ofrecerá la palabra al abogado defensor, quien podrá exponer los argumentos en que fundare su defensa, asimismo, el acusado podrá prestar declaración y podrá ser interrogado por las partes y los jueces podrán formularle preguntas destinadas a aclarar sus dichos.

En relación al orden de recepción de las pruebas en la audiencia del juicio oral, cada parte determinará el orden en que rendirá su prueba, correspondiendo recibir primero la ofrecida para acreditar los hechos y peticiones de la acusación y de la demanda civil y luego la prueba ofrecida por el acusado respecto de todas las acciones que hubieren sido deducidas en su contra.

En la oportunidad de ofrecimiento de nuevos medios de prueba, a petición de alguna de las partes, el tribunal podrá ordenar la recepción de pruebas que ella no hubiere ofrecido oportunamente, cuando justificare no haber sabido de su existencia sino hasta ese momento.

Los alegatos finales y clausura de la audiencia del juicio oral procede después de concluida la recepción de las pruebas, siendo el juez presidente de la sala quien otorgue sucesivamente la palabra al fiscal, al acusador particular, al actor civil y al defensor, para que expongan sus conclusiones; seguidamente, se otorgará al fiscal, al acusador particular, al actor civil y al defensor la posibilidad de replicar.

Las respectivas réplicas sólo podrán referirse a las conclusiones planteadas por las demás partes, por último, se otorgará al acusado la palabra, para que manifieste lo que estime conveniente. A continuación se declarará cerrado el debate, inmediatamente después de clausurado el debate, los miembros del tribunal que hubieren asistido a él pasarán a deliberar en privado, quienes deberán observar lo preceptuado en el Artículo 349 del Código Procesal Penal de Chile, que establece: “Convicción del tribunal. Nadie podrá ser condenado por delito sino cuando el tribunal que lo juzgare adquiriere, más allá de toda duda razonable, la convicción de que realmente se hubiere cometido el hecho punible objeto de la acusación y que en él hubiere correspondido al acusado una participación culpable y penada por la ley.

El tribunal formará su convicción sobre la base de la prueba producida durante el juicio oral. “No se podrá condenar a una persona con el solo mérito de su propia declaración”.

La sentencia condenatoria no podrá exceder el contenido de la acusación, en consecuencia, no se podrá condenar por hechos o circunstancias no contenidos en ella. El tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta de aquella contenida en la acusación o apreciar la concurrencia de causales modificatorias agravantes de la responsabilidad penal no incluidas en ella, siempre que hubiere advertido a los intervinientes durante la audiencia.

En relación a la decisión sobre absolución o condena, una vez concluida la deliberación privada de los jueces, la sentencia definitiva que recayere en el juicio oral deberá ser pronunciada en la audiencia respectiva, comunicándose la decisión relativa a la absolución o condena del acusado por cada uno de los delitos que se le imputaren, indicando respecto de cada uno de ellos los fundamentos principales tomados en consideración para llegar a dichas conclusiones.

En el caso de condena, el tribunal deberá resolver sobre las circunstancias modificatorias de responsabilidad penal en la misma oportunidad. No obstante, tratándose de circunstancias ajenas al hecho punible, y los demás factores relevantes para la determinación y cumplimiento de la pena, el tribunal abrirá debate sobre tales circunstancias y factores, inmediatamente después de pronunciada la decisión a que se refiere el inciso primero y en la misma audiencia. Para dichos efectos, el tribunal recibirá los antecedentes que hagan valer los intervinientes para fundamentar sus peticiones, dejando su resolución para la audiencia de lectura de sentencia.

No obstante, tratándose de circunstancias ajenas al hecho punible, el tribunal podrá postergar su resolución para el momento de la determinación de la pena en la sentencia, debiendo indicarlo así a las partes.

Al pronunciarse sobre la absolución o condena, el tribunal podrá diferir la redacción del fallo y en su caso, la determinación de la pena hasta por un plazo de cinco días, fijando la fecha de la audiencia en que tendrá lugar su lectura.

No obstante, si el juicio hubiere durado más de cinco días, el tribunal dispondrá, para la fijación de la fecha de la audiencia para su comunicación, de un día adicional por cada dos de exceso de duración del juicio. Seguidamente se señala una audiencia de comunicación de la sentencia, en la que se procederá a dar a conocer la misma, oportunidad a contar de la cual se entenderá notificada a todas las partes, aun cuando no asistieren a la misma.

Si la decisión fuere absolutoria, el tribunal dispondrá, en forma inmediata, el alzamiento de las medidas cautelares personales que se hubieren decretado en contra del acusado.

El sustentante realizando un análisis comparativo de la legislación procesal penal de la República de Chile con la de Guatemala, estima que en el desarrollo del debate explicado anteriormente, es muy parecido al guatemalteco, con las siguientes diferencias:

- En la legislación chilena, no se contempla la prueba de oficio en tanto el en proceso penal guatemalteco, los jueces tienen la facultad de introducir al debate prueba de oficio, lo cual es un resabio del sistema inquisitivo.
- Como consecuencia de una sentencia condenatoria en la legislación chilena, se produce la división o cesura del debate en forma obligatoria, la cual en el proceso

penal guatemalteco, se encuentra estipulada, pero a solicitud de parte y el anuncio de la división se hará a más tardar en la apertura del debate.

- En la legislación guatemalteca la lectura de la sentencia deberá llevarse a cabo a más tardar dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive, lo que ocurre de igual forma en la legislación chilena, con la variante que si el juicio hubiere durado más de cinco días, el tribunal dispondrá de un día adicional por cada dos de exceso de duración del juicio, por lo que, el sustentante considera que el juzgador tiene más tiempo para redactar la sentencia tomando en cuenta el número de audiencias en las que se haya llevado a cabo el debate.

- En la legislación procesal penal chilena, no existe la institución procesal de la reapertura del debate, teniendo únicamente el juzgador en la deliberación la facultad de condenar o absolver, y no incorporar pruebas, debiendo observar la norma antes transcrita, que establece que nadie podrá ser condenado por delito sino cuando el tribunal que lo juzgare adquiriere, más allá de toda duda razonable, la convicción de que realmente se hubiere cometido el hecho punible objeto de la acusación y que en él hubiere correspondido al acusado una participación culpable y penada por la ley; por lo que, a criterio del sustentante dicha legislación es un verdadero modelo de sistema acusatorio.

4.2 Legislación española

Según la Ley de Enjuiciamiento Criminal de España²⁷, los debates del juicio oral son públicos, bajo pena de nulidad, podrá, no obstante, el presidente mandar que las sesiones se celebren a puerta cerrada cuando así lo exijan razones de moralidad o de orden público, o el respeto debido a la persona ofendida por el delito o a su familia.

El día señalado para dar inicio a las sesiones, se colocarán en el local del tribunal las piezas de convicción que se hubieren recogido, y el presidente, en el momento oportuno, declarará abierta la sesión.

Si la causa se refiere a un delito para cuyo castigo se pida la imposición de pena correccional, preguntará el presidente a cada uno de los acusados si se confiesa reo del delito que se le haya imputado en el escrito de calificación y responsable civilmente a la restitución de la cosa o al pago de la cantidad fijada en dicho escrito por razón de daños y perjuicios.

En caso, el procesado contestare afirmativamente, el presidente del tribunal preguntará al defensor si considera necesaria la continuación del juicio oral; si éste contestare negativamente, el tribunal procederá a dictar sentencia.

²⁷ **Ibid.**

Si confesare su responsabilidad criminal, pero no la civil, o aún aceptando ésta, no se conformare con la cantidad fijada en la calificación, el tribunal mandará que continúe el juicio.

Pero en este último caso, la discusión y la producción de pruebas se concretarán al extremo relativo a la responsabilidad civil que el procesado no hubiese admitido de conformidad con las conclusiones de la calificación; terminado el acto, el tribunal dictará sentencia. Si el procesado no se confesare culpable del delito que le fuere atribuido en la calificación o su defensor considerase necesaria la continuación del juicio, se procederá a la celebración de éste.

Cuando el juicio deba continuar, ya por falta de conformidad de los acusados con la acusación, por tratarse de delito para cuyo castigo se haya pedido pena aflictiva, se procederá del modo siguiente:

- El secretario dará cuenta del hecho que haya motivado la formación del sumario y del día en que éste se comenzó a instruir, expresando además si el procesado está en prisión o en libertad provisional, con o sin fianza.

- Asimismo el secretario leerá los escritos de calificación y las listas de peritos y testigos que se hubiesen presentado oportunamente, haciendo relación de las demás pruebas propuestas y admitidas.

Seguidamente se pasará a la práctica de las diligencias de prueba y al examen de los testigos, empezando por la que hubiere ofrecido el Ministerio fiscal, continuando con la prueba propuesta de los demás actores y por último con la de los procesados.

Las pruebas de cada parte se practicarán según el orden con que hayan sido propuestas en el escrito correspondiente; los testigos serán examinados también por el orden con que figuren sus nombres en las listas.

El presidente, sin embargo, podrá alterar este orden a instancia de parte, y aún de oficio, cuando así lo considere conveniente para el mayor esclarecimiento de los hechos o para el más seguro descubrimiento de la verdad.

No podrán practicarse otras diligencias de prueba que las propuestas por las partes, ni ser examinados otros testigos que los comprendidos en las listas presentadas a excepción de las siguientes diligencias:

- Los careos de los testigos entre sí o con los procesados o entre éstos, que el presidente acuerde de oficio, o a propuesta de cualquiera de las partes.

- Las diligencias de prueba no propuestas por ninguna de las partes, que el tribunal considere necesarias para la comprobación de cualquiera de los hechos que hayan sido objeto de los escritos de calificación.

- Las diligencias de prueba de cualquiera clase que en el acto ofrezcan las partes para acreditar alguna circunstancia que pueda influir en el valor probatorio de la declaración de un testigo, si el tribunal las considera admisibles.

Practicadas las diligencias de la prueba, las partes podrán modificar las conclusiones de los escritos de calificación, en este caso formularán por escrito las nuevas conclusiones y las entregarán al presidente del tribunal, las que podrán formularse en forma alternativa.

El presidente concederá después la palabra al abogado del actor civil si lo hubiere, quien limitará su informe a los puntos concernientes a la responsabilidad civil; a continuación dará la palabra a los defensores de los procesados y después de ellos a los de las personas civilmente responsables.

A continuación el presidente preguntará a los procesados si tienen algo que manifestar al tribunal, al que contestare afirmativamente, le será concedida la palabra, seguidamente, el presidente declarará concluso el juicio para sentencia.

El tribunal apreciará según su conciencia las pruebas practicadas en el juicio, las razones expuestas por la acusación, la defensa y lo manifestado por los mismos procesados y dictará la sentencia correspondiente.

Siempre que el tribunal haga uso del libre arbitrio que para la calificación del delito o para la imposición de la pena le otorga el Código Penal, deberá consignar si ha tomado en consideración los elementos de juicio que el precepto aplicable de aquél obligue a tener en cuenta.

En la sentencia se resolverán todas las cuestiones que hayan sido objeto del juicio, condenando o absolviendo a los procesados. El secretario del tribunal extenderá acta de cada sesión que se celebre, y en ella hará constar sucintamente cuanto importante hubiere ocurrido.

La sentencia es absolutoria si desestima la pretensión de condena formulada por las partes acusadoras, únicamente pueden ser absolutorias de fondo por inexistencia del hecho, por establecer la inocencia del acusado, por falta de pruebas o dudas razonables sobre los hechos o por falta de responsabilidad criminal.

Asimismo es importante mencionar que aunque después aparezcan nuevas pruebas, ya no habrá posibilidad de reabrir el proceso.

La Ley de enjuiciamiento criminal derogó la norma que permitía la absolución de instancia, en la que se absolvía provisionalmente al acusado al no existir pruebas, permitiendo reabrir la causa cuando se encontraran.

El sustentante después de realizar una síntesis del desarrollo de la fase del juicio en el derecho español, según la Ley de enjuiciamiento criminal, expone el siguiente análisis comparativo con la legislación guatemalteca:

- Según la legislación española, si el sindicado acepta los hechos contenidos en la acusación en forma inmediata el juez dicta sentencia condenatoria, caso contrario ocurre en la legislación guatemalteca, en el cual la declaración del imputado no puede ser valorada en su contra, únicamente es un medio de defensa material, por lo que la sentencia en ningún caso, se puede sustentar en la aceptación que el imputado realice sobre los hechos.

- En relación a la incorporación de prueba de oficio, la legislación española y guatemalteca lo permiten, siendo a criterio del sustentante un resabio del sistema inquisitivo.

- La legislación española no contempla la institución de la reapertura del debate, siendo en este aspecto garantista de los derechos del acusado, ya que en caso de duda razonable sobre la culpabilidad del mismo, según dicha legislación procede dictar sentencia absolutoria, caso contrario ocurre en la legislación guatemalteca, que en caso de duda se ordena reabrir el proceso, vulnerando a todas luces el principio de in dubio pro reo, siendo necesario a criterio del sustentante, la derogación de la norma que contiene tal precepto inconstitucional.

4.3 Legislación de la provincia de Buenos Aires de la República de Argentina

El Artículo 1 del Código Procesal Penal, de la provincia de Buenos Aires²⁸ establece: “Juez natural. Juicio previo. Principio de inocencia. *Nom bis in idem*. Inviolabilidad de la defensa. Favor rei. Nadie podrá ser juzgado por otros jueces que los designados de acuerdo con la constitución de la provincia y competentes según sus leyes reglamentarias; ni penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso y sustanciado conforme a las disposiciones de este código; ni considerado culpable mientras una sentencia firme no lo declare tal; ni perseguido penalmente más de una vez por el mismo hecho. Es inviolable la defensa de las personas y de los derechos en el procedimiento. En caso de duda deberá estarse siempre a lo que sea más favorable al imputado.

La inobservancia de una regla de garantía establecida en beneficio del imputado no se puede hacer valer en su perjuicio.”

En relación a la jurisdicción en materia penal, tienen competencia:

- Suprema Corte de Justicia de la provincia, quien conocerá de los recursos y casos que son sometidos a su competencia según la Constitución de la provincia.
- El Tribunal de casación de la provincia, será competente para conocer de los recursos de casación, la acción de revisión y cuestiones de competencia.

²⁸ **Ibid.**

- Cámara de apelación y garantías, tiene competencia para conocer el recurso de apelación, las cuestiones de competencia y toda incidencia o impugnación que se plantee contra las resoluciones de los órganos jurisdiccionales departamentales.
- Tribunales en lo criminal, conocerá en única instancia, los delitos cuyo conocimiento no se atribuya a otro órgano judicial.
- Juez de garantías, quienes son los encargados del control y cumplimiento de los plazos de la investigación penal preparatoria.
- Juez en lo correccional, conocerá de los delitos cuya pena no sea privativa de libertad, en los delitos que tengan pena privativa de libertad cuyo máximo no exceda de seis años y de las faltas.
- Juez de ejecución, es competente para conocer de las cuestiones relativas a la ejecución de la pena, solicitudes relativas a la libertad condicional y observancia de todas las garantías constitucionales.

En relación al juicio en el proceso penal de la provincia de Buenos Aires, es eminentemente oral y público, bajo sanción de nulidad; pero el tribunal podrá resolver que total o parcialmente se realice a puertas cerradas, cuando la publicidad pudiere afectar el

normal desarrollo del juicio, afecte la moral, el derecho a la intimidad de la víctima o testigo, o por razones de seguridad.

Asimismo podrá también disponerlo en el caso que sea necesario proteger la seguridad de cualquiera de los intervinientes para preservarlos de la intimidación y represalias, sobre todo si se trata de una investigación referida a actos de delincuencia organizada; en caso de duda deberá estarse siempre por la publicidad del debate.

El imputado asistirá a la audiencia libre en su persona, pero el presidente dispondrá la vigilancia y cautela necesaria para impedir su fuga o violencias, si no quisiera asistir o continuar en la audiencia, será custodiado en una sala próxima; en tal caso, se procederá en lo sucesivo como si estuviere presente y será representado por el defensor.

Si el imputado estuviere gozando de libertad y no quisiera asistir o continuar en la audiencia, será autorizado a ausentarse, debiendo procurar el presidente del tribunal los medios para poderlo convocar si del debate surgiera la necesidad de su presencia.

El tribunal podrá disponer que la audiencia se lleve a cabo en otro lugar que aquél en que tiene su sede, dentro de la provincia, cuando lo considere conveniente y beneficioso para un mejor desarrollo del debate o la pronta solución de la causa.

El día y hora fijados se constituirá el tribunal en la sala de audiencias o en el sitio donde se haya dispuesto la celebración del juicio, y comprobará la presencia de las partes

que deban intervenir. Abierto el debate y previo interrogatorio de identificación del imputado, el presidente, luego de indicar al mismo que debe estar atento y escuchar, concederá la palabra sucesivamente al fiscal y al defensor para que establezcan las líneas de la acusación y de la defensa sucesivamente; de igual manera se procederá si interviniese el particular damnificado, las partes civiles y el asegurador.

Si hubieren cuestiones preliminares serán tratadas en un solo acto, a menos que el tribunal resuelva considerarlas sucesivamente o diferir alguna, según convenga al orden del proceso. En la discusión de las cuestiones incidentales, las partes hablarán solamente una vez, por el tiempo que establezca el presidente.

Resueltas las cuestiones incidentales y sintetizados los argumentos de la acusación y defensa, se producirá la prueba analizándose en primer lugar la propuesta por la acusación y actores civiles y particular damnificado, en el caso de que los hubiera. Terminada la recepción de la prueba de la acusación, se procederá a recibir la prueba de la defensa, de los responsables civiles y de la citada en garantía, en su caso.

En el curso del debate el imputado podrá efectuar todas las declaraciones que considere oportunas, siempre que se refieran a su defensa. El presidente le impedirá toda divagación y podrá aún alejarlo de la audiencia si persistiere, al hacer uso de la palabra, el imputado queda sometido al interrogatorio de las partes contrarias.

Si en el curso del debate surgieren hechos que integren el delito continuado atribuido o circunstancias agravantes de calificación no contenidas en el requerimiento fiscal o en el auto de elevación, pero vinculadas al delito que las motiva, el fiscal podrá ampliar la acusación.

En tal caso, bajo sanción de nulidad, el presidente le explicará al imputado los nuevos hechos o circunstancias que se le atribuyen, informándole asimismo de los derechos constitucionales que le asisten; el defensor tendrá derecho a pedir la suspensión del debate para ofrecer nuevas pruebas o preparar la defensa.

Cuando este derecho sea ejercido, el tribunal suspenderá el debate por un plazo que fijará prudencialmente, según la naturaleza de los hechos y la necesidad de la defensa. El hecho nuevo que integre el delito, o la circunstancia agravante sobre que verse la ampliación, quedarán comprendidos en la imputación y en el juicio.

En relación a la forma de interrogatorio y recepción de la prueba, los testigos, peritos o interpretes prestarán juramento de decir verdad ante el tribunal, bajo sanción de nulidad; serán interrogados primeramente por la parte que los propuso y seguidamente quedarán sujetos a las repreguntas de las otras partes intervinientes. Si del curso de la repregunta surgiere la necesidad de volver a preguntar por la parte que hubiere ofrecido el testimonio, la misma lo podrá hacer con la autorización del presidente del tribunal, al igual que las otras partes a posteriori, guardándose siempre el orden respectivo.

Los elementos de convicción que hayan sido secuestrados se presentarán, según el caso, a las partes y a los testigos a quienes se invitará a reconocerlos y a declarar lo que fuere pertinente.

Con relación a los nuevos medios de prueba, si en el curso del debate se tuviera conocimiento de nuevos medios de prueba manifiestamente útiles, o se hicieran indispensables otros ya conocidos, las partes podrán solicitar la recepción de ellos.

Las actuaciones de la investigación penal preparatoria no podrán ser utilizadas para fundar la condena del imputado, como excepción se podrán incorporar por su lectura:

- La declaración del imputado prestada en la investigación penal preparatoria.
- La declaración de quien, al momento de llevarse a cabo la audiencia, hubiese fallecido, se hallare inhabilitado por cualquier causa para declarar o se encontrare ausente sin poderse determinar su paradero, a condición de que tal circunstancia sea comprobada fehacientemente.
- Las declaraciones de los imputados rebeldes o condenados como partícipes del hecho punible objeto del debate.
- La denuncia, la prueba documental o de informes y las actas de inspección, registro domiciliario, requisa personal, secuestro y los reconocimientos a que el testigo aludiere en su declaración durante el debate, al solo efecto de verificar sus contradicciones, incongruencias u omisiones, sin que pueda suplirse la versión oral por la documentada.

- Las declaraciones o dictámenes producidos por medio de comisión, exhorto o informe, que hayan llenado los requisitos del anticipo de prueba y se estimare innecesaria su reproducción en la audiencia.
- Las actas de anticipos extraordinarios de prueba, sin perjuicio de que las partes o el tribunal exijan la comparecencia personal del declarante, cuando sea posible.

Terminada la recepción de las pruebas, el presidente concederá sucesivamente la palabra al actor civil, al ministerio público fiscal, al particular damnificado, al civilmente demandado, al asegurador -si lo hubiere- y a los defensores del imputado, para que en ese orden aleguen y formulen sus acusaciones, pretensiones y defensas, no podrán leerse memoriales. El actor civil limitará su alegato a los puntos concernientes a la responsabilidad civil.

Únicamente el ministerio público fiscal y el defensor del imputado podrán replicar, correspondiendo al segundo la última palabra, la réplica deberá limitarse a la refutación de los argumentos adversos que antes no hubieren sido discutidos.

En último término, el presidente preguntará al imputado, bajo sanción de nulidad, si tiene algo que manifestar y cerrará el debate; luego convocará a las partes a audiencia para la lectura del veredicto y en su caso de la sentencia.

En cualquier estado del debate, si el ministerio público fiscal desistiese de la acusación, el tribunal, absolverá al acusado.

El secretario, prosecretario o auxiliar letrado, levantará un acta del debate, bajo sanción de nulidad. Terminado el debate, el tribunal fuera de la presencia de las partes y el público, pasará a deliberar en sesión secreta, a la que sólo podrán asistir el secretario, el prosecretario o el auxiliar letrado; el quebrantamiento de esta formalidad es causal de nulidad de juicio.

La resolución contendrá una exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados y de la valoración de los medios de prueba que fundamentan dichas conclusiones, así como la enunciación de las razones por las cuales no fueran atendibles las pruebas decisivas contrarias a las mismas; debiendo responderse a los planteamientos sustanciales realizados por las partes.

El tribunal procederá a plantear y votar las cuestiones esenciales referidas a:

- La existencia del hecho en su exteriorización.
- La participación de los procesados en el mismo.
- La existencia de eximentes.
- La verificación de atenuantes.
- La concurrencia de agravantes.

Si se resolviera negativamente la primera o la segunda cuestión, o en sentido afirmativo la tercera, no se tratarán las demás. Las cuestiones relativas a eximentes, atenuantes o agravantes, sólo se plantearán cuando hubieren sido discutidas o el tribunal las encontrare pertinentes, en este último caso, siempre que fueran en favor del imputado.

Cuando el veredicto fuese absolutorio, se ordenará la libertad del imputado y la cesación de las restricciones impuestas, o la aplicación de las medidas de seguridad resueltas oportunamente. Si se hubiese deducido acción civil, se ordenará la restitución o indemnización demandadas.

Cuando el veredicto fuere condenatorio y correspondiere la imposición de una pena privativa de la libertad de efectivo cumplimiento, el tribunal podrá disponer una medida de coerción, agravar la aplicada o aumentar las condiciones a que se encuentre sometida la libertad del imputado, aún cuando el fallo no se hallare firme.

El tribunal podrá diferir el pronunciamiento respecto a la sanción imponible, por resolución fundada y de acuerdo a las circunstancias del caso, lo cual tratará en debate ulterior independiente sobre la pena o la medida de seguridad aplicable, la restitución, reparación o indemnización demandadas y la imposición total de las costas, pudiéndolo postergar hasta por el término de un mes desde la fecha de notificación de la resolución. Asimismo, durante ese lapso resolverá respecto de las medidas y observaciones que propongan las partes.

En relación al anticipo del veredicto, el tribunal podrá, adoptada la decisión, leer por secretaría el carácter absolutorio o condenatorio del veredicto, fijando audiencia a tal fin. En la misma audiencia establecerá la fecha para la lectura de los fundamentos del veredicto y de la sentencia, en el supuesto que corresponda la lectura de ésta última.

La lectura de los fundamentos del veredicto y sentencia no podrá exceder del plazo de cinco días, salvo existencia de acción civil, en cuyo caso se podrá extender hasta siete días.

Si resultare del debate que el hecho es distinto del enumerado en la acusación, el tribunal dispondrá por auto correr vista al fiscal, para que amplíe el requerimiento fiscal.

Si el fiscal y la defensa técnica estuvieren de acuerdo en la configuración de un hecho diverso susceptible de ser decidido en esa instancia, el presidente le explicará al imputado los nuevos hechos o circunstancias que se le atribuyen, informándole asimismo de los derechos constitucionales que le asisten.

El Defensor tendrá derecho a pedir la suspensión del debate para ofrecer nuevas pruebas o preparar la defensa. Cuando este derecho sea ejercido, el tribunal suspenderá el debate por un plazo que fijará prudencialmente, según la naturaleza de los hechos y la necesidad de la defensa. El hecho nuevo que integre el delito, o la circunstancia agravante sobre que verse la ampliación, quedarán comprendidos en la imputación y en el juicio.

Si no hubiere acuerdo, el órgano judicial deberá dictar sentencia respecto de los hechos contenidos en la acusación sin perjuicio de remitir los antecedentes al agente fiscal en turno para investigar las nuevas circunstancias resultantes del debate; al dictar el pronunciamiento el tribunal no podrá apartarse del hecho contenido en la acusación o sus ampliaciones.

La lectura del veredicto y de la sentencia valdrá en todos los casos como notificación para los que hubieren intervenido en el debate aunque no se encontraren presentes en tal oportunidad.

Cuando el veredicto hubiese sido condenatorio, el tribunal dictará la sentencia que corresponda. En ella se plantearán las cuestiones de derecho que considere necesarias el tribunal, siendo las únicas esenciales las siguientes:

- La relativa a la calificación legal del delito, que no podrá exceder el hecho materia de acusación, ni producir indefensión para el imputado.
- La que se refiere al pronunciamiento que corresponde dictar.

El sustentante después de realizar una síntesis del proceso penal, específicamente de la fase del juicio en la provincia de Buenos Aires, realiza una comparación con la legislación procesal guatemalteca haciendo énfasis en los siguientes aspectos:

- En relación a la presencia del imputado en las audiencias en la provincia de Buenos Aires, éste tiene la facultad de comparecer o no, caso contrario ocurre en la legislación guatemalteca pues el ordenamiento jurídico exige la presencia ininterrumpida del acusado en el debate, lo cual a criterio del sustentante es importante pues de esa forma se garantiza el derecho de defensa.
- En la legislación de la provincia de Buenos Aires le otorga el tribunal la facultad de incorporar al debate por su lectura la declaración del sindicado en la fase

preparatoria, lo cual de igual forma se encuentra establecido en el ordenamiento jurídico procesal guatemalteco, lo que a criterio del sustentante, contradice lo dispuesto en el Artículo 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece que, ninguna persona puede ser obligada a declarar contra si misma ni contra sus parientes, y se debe tener presente que ninguna norma ordinaria puede ser superior a la Constitución, por lo que, aunque sea norma de carácter imperativo debe prevalecer el criterio estipulado en el referido Artículo constitucional, concatenado en lo que para el efecto preceptúa el Artículo 14 del Código Procesal Penal, en tal virtud no se debe incorporar por su lectura dichas declaraciones pues si el acusado se encuentra presente y no desea declarar se debe respetar su derecho.

- La legislación de la provincia de Buenos Aires establece que, los miembros del tribunal, después de deliberar podrán anticipar el veredicto, ordenado al secretario leer el carácter absolutorio o condenatorio del mismo, lo que en el ordenamiento procesal guatemalteco, ocurre cuando por la complejidad del asunto o lo avanzado de la hora se torne necesario diferir la redacción de la sentencia, se leerá la parte resolutive y el tribunal designará a un juez relator que imponga a la audiencia, sintéticamente, de los fundamentos que motivaron su decisión; a criterio del sustentante, en la legislación guatemalteca, en este aspecto es más garantista, pues el tribunal tiene que explicar a la audiencia el motivo para diferir la redacción de la sentencia y además no solo les debe hacer saber el carácter absolutorio o condenatorio del mismo, sino que la parte resolutive en forma íntegra e imponer a la

audiencia los motivos que consideró el tribunal para condenar o absolver al acusado.

En la legislación de la provincia de Buenos Aires, se le otorga la facultad al tribunal al momento de la deliberación, cuando el hecho es distinto del enumerado en la acusación, disponer por auto correr vista al fiscal para que amplíe su requerimiento, lo cual viola el principio de in dubio pro reo, establecido en su ordenamiento procesal, en virtud de lo cual si el hecho es distinto del establecido en la acusación, lo que procede es dictar sentencia absolutoria; asimismo es importante hacer notar que en dicha legislación, dentro del transcurso del debate el ministerio fiscal tiene la facultad de ampliar la acusación, y si el ente encargado de la investigación no lo consideró pertinente, el tribunal al momento de la deliberación de alguna manera está subsanando las deficiencias de dicho ente, dictando una especie de auto para mejor fallar, convirtiéndose en juez y parte. En la legislación guatemalteca, establece también la facultad del Ministerio Público en el debate de ampliar la acusación durante el debate y no después de haber cerrado el mismo; pero además contempla la institución procesal de la reapertura del debate, que de alguna manera tiene aspectos parecidos, pues el tribunal al reabrir el debate propone prueba, denotando con ello la parcialidad del mismo, lo que es resabio del sistema inquisitivo y atenta el principio de in dubio pro reo.

CONCLUSIONES

1. El principio de inocencia, consagrado en el Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, le proporciona su justificación político-jurídica al principio in dubio pro reo, ya que éste es una derivación del mismo, pues sólo en virtud de dicho principio se puede admitir que la duda, en lugar de perjudicar al imputado, le beneficia, gozando de un estado jurídico de inocencia que no necesita ser construido, al contrario, al Ministerio Público compete destruirlo y acreditar su culpabilidad; si éste fracasa en su intento y no logra comprobar fehacientemente la existencia del hecho delictivo y la participación del imputado, el estado de inocencia reconocido por el ordenamiento legal se mantiene, prevaleciendo sobre el caudal probatorio, el cual, si bien es cierto lo puso en tela de juicio, careció de la envergadura legalmente exigida para destruirlo.
2. El principio in dubio pro reo, no se trata de ningún beneficio a favor del acusado, o una prebenda legislativa para favorecerlo, sino por lo contrario, una limitación muy precisa a la actividad sancionadora del Estado, es decir el ius puniendi.
3. La importancia suprema del principio de in dubio pro reo, se encuentra al momento de dictar sentencia; en esta ocasión, la existencia de la duda sobre los hechos concretos en la acusación, por mínima que sea, obliga a dictar una sentencia absolutoria, con los alcances de la cosa juzgada.

4. La reapertura del debate en el proceso penal guatemalteco se encuentra regulada en el Artículo 384 del Código Procesal Penal, siendo un resabio inquisitivo y una especie de auto para mejor fallar, regulado en el Código Procesal Penal derogado, tomando en cuenta que la transformación de la justicia penal persigue el respeto de los principios constitucionales y procesales, dicha institución no encaja dentro de un sistema con tendencia acusatorio, como el vigente en nuestro país, en tal virtud, la reapertura del debate vulnera el espíritu que prevalece en el nuevo sistema de justicia penal guatemalteco.

5. Si el tribunal al momento de deliberar, no tiene la certeza sobre la culpabilidad del acusado, al ordenar la reapertura del debate, vulnera el principio constitucional de presunción de inocencia y el principio procesal de in dubio pro reo, ya que si el tribunal, después de la recepción de los órganos de prueba, al momento de deliberar, tuviere duda acerca de la culpabilidad del acusado, debe dictar una sentencia de carácter absolutorio, en virtud que existe duda, y ésta constitucionalmente favorece al acusado.

RECOMENDACIONES

1. Que el Congreso de la República de Guatemala, derogue el Artículo 384 del Código Procesal Penal, referente a la reapertura del debate, en virtud que viola el principio constitucional de presunción de inocencia y el principio de in dubio pro reo, regulados en el Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 14 del Código Procesal Penal, ya que los jueces al analizar la prueba, luego de la deliberación, en caso existiere duda razonable acerca de la culpabilidad del acusado, deben dictar la sentencia de carácter absolutorio, debiendo prevalecer así la norma constitucional y garantizar la observancia de los principios antes relacionados.
2. No obstante, los juzgadores en base al principio de supremacía constitucional al tenor de los Artículos 175 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala, no deben aplicar el Artículo 384 del Código Procesal Penal, siendo una norma vigente, no positiva, en su función de jueces constitucionales y la aplicación del control difuso de la constitucionalidad de la ley.

BIBLIOGRAFÍA

ABALOS, Raúl Washington. **Derecho procesal penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Cuyo, 1997.

ALBEÑO OVANDO, Gladis Yolanda. **Implantación del juicio oral al proceso penal guatemalteco.** Guatemala: Ed. Llerena, 1999.

ASENCIO MELLADO, José María. **Derecho procesal penal.** 2ª. ed.; Valencia, España: Ed. Universidad de Alicante, 2003.

BARRIENTOS PELLECCER, César. **Derecho procesal penal guatemalteco.** 2ª. ed.; Guatemala: Ed. Magna Terra, 1997.

BINDER, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal.** 2ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Ad-Hoc, 1999.

BURGHENTAL, Thomas. **La protección de los derechos humanos en las américas.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Marcos Lerner, 2001.

CAFFERATA NORES, José. **Protección de los derechos humanos en derecho penal internacional y español.** Madrid, España: Ed. Córdoba, 1999.

CAFFERATA NORES, José. **Introducción al derecho procesal penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Marcos Lerner, 2001.

Calzada Miranda Ana Virginia, *"Independencia judicial,"* 10/06/2006, <http://www.iaj-uim.org/IBA/Miranda.doc> (23 de agosto de 2006).

CLARIA OLMEDO, Jorge. **Derecho procesal penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Palma, 1998.

DE MATTA VELA, José Francisco. **Garantías constitucionales del proceso penal.** Guatemala: Ed. Centroamericana, 1998.

- DIVAS, Gustavo. **Instrumentos para el ejercicio profesional en el sistema procesal penal.** Argentina: Ed. Ad-Hoc, 2000.
- FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, Juan. **Derecho penal fundamental.** Colombia: Ed. Temis, 2001.
- FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón, teoría del garantismo penal.** Madrid, España: Ed. Trotta, 1999.
- HENDLER, Edmundo. **Las garantías penales y procesales, enfoque histórico-comparado.** Buenos Aires, Argentina: Ed. del Puerto, 2001.
- Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales. **Manual de derecho procesal penal,** Guatemala: Ed. Suri Prens S.A., 2003.
- LAGO, Daniel, Urrizola Alfredo y Zentner Cintia. **Sistemas procesales penales comparados.** Buenos Aires, Argentina: Ed. AD-HOC, 2001.
- MAIER, Julio. **Derecho procesal argentino.** 3ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Del Puerto SRL, 2002.
- MAIER, Julio. **Derecho procesal penal, fundamentos.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Del Puerto SRL, 1996.
- Pacheco Viviana, *"Derecho procesal penal,"* 18/3/2006, <http://www.legislaciónprocesalpenal.coma.htm> (25 de agosto de 2006).
- PÁSARA, Luis y Karin Wagner. **La justicia en guatemala.** Guatemala: Ed. Centroamérica, 2000.
- RAMÍREZ, Luis y Miguel Urbina. **Las reformas procesales penales en américa latina.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Ad-Hoc, 2000.

VÉLEZ MARICONDE, Alfredo. **Derecho procesal penal**. 3t.; Córdoba, Argentina: Impreso en Marcos Lerner Ed. Córdoba SRL, 1999.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Ley de Orden Público. Asamblea Nacional Constituyente, Decreto número 7, 1975.

Código Procesal Penal. Congreso de la República, Decreto número 51-92, 1994.

Código Penal. Congreso de la República, Decreto número 2-73, 1974.

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República, Decreto número 2-89, 1989.