

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

**¿PORQUÉ SE VIOLAN DENTRO DEL PROCESO PENAL LOS
DERECHOS DEL DETENIDO?**

CLARA YANET PORRAS SANTOS

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2007

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

**¿PORQUÉ SE VIOLAN DENTRO DEL PROCESO PENAL LOS
DERECHOS DEL DETENIDO?**

TESIS

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

Por

CLARA YANET PORRAS SANTOS

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, noviembre 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. Hector Mauricio Ortega Pantoja
VOCAL V:	Br. Marco Vinicio Villatoro López
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en 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).

DEDICATORIA

- A DIOS:** Por su amor y bendiciones, ya que sin la ayuda de Él no hubiese sido posible culminar mis estudios.
- A MI PATRIA:** **Guatemala**, con cariño, y con especial a Zaragoza del departamento de Chimaltenango.
- A MIS PADRES:** **Roberto Porras Ramírez y Luz Santos Meléndez**, agradecimiento por su apoyo incondicional.
- A MI ESPOSO:** **Rony Enrique Calderón**, por su apoyo, cariño y comprensión.
- A MI HIJA:** **Cecilia Anaí**, por su amor.
- A MIS HERMANOS:** Por su apoyo moral, especialmente a **Andrea Emperatriz Porras**.
- A MIS CENTROS EDUCATIVOS:** Escuela Dr. Mariano Gálvez, de Zaragoza; Instituto Básico por Cooperativa, de Zaragoza; e Instituto Normal para Señoritas Olimpia Leal, de Antigua Guatemala.
- A:** La **Universidad de San Carlos de Guatemala**, por su impulso al desarrollo y formación académica de Guatemala; en especial a la **Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	I

CAPÍTULO I

4. El Proceso.....	1
1.1. Derecho procesal penal.....	1
1.2 Fines.....	2
1.3. Etapas del proceso penal.....	3
1.3.1 Procedimiento preparatorio.....	3
1.3.1.1. Análisis jurídico doctrinario del procedimiento preparatorio... 4	4
1.3.1.2. El Ministerio Público.....	10
1.3.1.3 Funciones del Ministerio Público.....	11
1.3.1.4. Organización del Ministerio Público.....	14
1.3.1.5. Fiscal General de la República.....	14
1.3.1.6. Consejo del Ministerio Público.....	15
1.3.1.7. Fiscales de distrito y de sección.....	16
1.3.1.8. Auxiliares Fiscales.....	18
1.4. El procedimiento intermedio.....	18
1.4.1. Formulación de acusación y apertura del juicio.....	20
1.4.2. La audiencia oral del procedimiento intermedio.....	22
1.4.3. Actitudes de las partes.....	24
1.4.3.1. Defensor y del acusado.....	24
1.4.3.2. Querellante.....	26
1.4.3.3. Las partes civiles.....	27
1.4.4. Apertura del juicio.....	27
1.5. El juicio oral y publico.....	30
1.5.1. Preparación para el debate.....	31

	Pág.
1.5.2. Desarrollo del debate.....	33
1.5.3. Discusión y clausura.....	36
1.5.4. Sentencia.....	37
1.5.5. El acta de debate.....	38

CAPITULO II

2. Del delito.....	41
2.1. Análisis jurídico doctrinario.....	41
2.2. La antijuricidad.....	42
2.3. Tipicidad del delito.....	43
2.4. Imputabilidad del delito.....	44
2.5. Sujetos que participan en el delito.....	46
2.5.7. Autor.....	47
2.5.8. Cómplice.....	48
2.5.9. Estudio jurídico de la complicidad.....	51
2.5.10. Diferencias entre cómplice y encubridor.....	54
2.6. Encubridor.....	58

CAPÍTULO III

1. Las faltas en el ordenamiento penal guatemalteco.....	61
3.1 Análisis jurídico	61
3.2 Faltas contra las personas.....	63
3.3 Faltas contra la propiedad.....	67
3.4 Faltas contra las buenas costumbres.....	69
3.5 Faltas contra los intereses generales y régimen de las poblaciones	70
3.6 Faltas contra el orden público.....	74
3.7 Faltas contra el orden jurídico tributario.....	76

CAPÍTULO IV

	Pág.
1. Violación a la Constitución Política de la República, leyes y Principios procesales	79
4.1 Violación a la presunción de inocencia.....	79
4.2 Violación al principio de legalidad.....	83
4.3 Violaciones a la Constitución política.....	95
4.4 Aprehensión.....	97
4.5 Principios procesales violados.....	102
4.5.1. Con relación a la persona.....	102
4.5.1.1. Principio de legalidad.....	102
4.5.1.2. Juicio previo y debido proceso.....	103
4.5.1.3. Principio de inocencia.....	103
4.5.1.4. In dubio pro reo.....	104
4.5.1.5. Favor libertatis.....	104
4.6. Con relación al órgano jurisdiccional.....	105
4.6.1. Juicio previo y debido proceso.....	105
4.6.2. Principio de estatalidad.....	105
4.6.3. Principio de verdad real.....	105
4.1. Con relación a la sociedad.....	106
4.7.1. Independencia en la Investigación.....	106
4.7.2. Principio de imputación.....	106
CONCLUSIONES.....	107
RECOMENDACIONES.....	109
BIBLIOGRFÍA.....	111

INTRODUCCIÓN

La presente investigación contiene los fundamentos referentes al ¿porqué se violan dentro del proceso penal los derechos del detenido? En Guatemala el sistema procesal penal es eminentemente acusatorio y oral, los agentes de la policía cuando detienen a una persona, nunca le informan sobre sus derechos.

La policía debe garantizarle sus derechos constitucionales por faltas e infracciones a leyes, debe imperar la presunción de inocencia y el derecho a la libertad, ser asesorado por un abogado.

Como efecto de estas causas los imputados sufren traumas psicológicos al convivir en un centro de prisión preventiva con procesados o imputados de delitos graves o de alto impacto, además de los vejámenes económicos y físicos que sufren.

Se analiza particularmente la situación de detenciones que se conducen en la mayoría de veces al centro preventivo para hombres de la zona dieciocho, el cual se encuentra sobre poblado, pues alberga a toda la población reclusa de los Municipios del Departamento de Guatemala, y un alto porcentaje por no haber sido informado de los derechos del imputado, o por no contar con un abogado defensor o no haber sido informado a la familia inmediatamente, ni resuelta su situación jurídica, en la mayoría de casos de personas de escasos recursos económicos que no cuentan para pagar un abogado particular y tienen que esperar que el juez le nombre un defensor de la defensa pública, para resolver su situación jurídica sobre delitos penados con multa u otorgar una medida sustitutiva por el delito que no tenga prohibición; es preciso señalar que los agentes de la Policía Nacional Civil permiten que la prensa tome fotografías

(i)

e informe sobre la detención de los mismos sin que hayan sido indagados o se haya tomado su primera declaración ante juez competente.

El objetivo general de la investigación se centró en establecer que los derechos del detenido son constantemente violados por la Policía Nacional Civil, cuando consigna a las personas que se presume que han cometido faltas o delitos, este objetivo fue plenamente alcanzado con la información documental que se obtuvo en el presente trabajo.

Los objetivos específicos fueron: 1. Establecer la necesidad de efectuar un análisis profundo jurídico y doctrinario del derecho a la libertad; 2. establecer la necesidad de efectuar un análisis jurídico y doctrinario del principio de inocencia; 3. establecer la necesidad de efectuar un análisis jurídico y doctrinario del principio de defensa; 4. establecer la necesidad de efectuar un análisis jurídico y doctrinario de las faltas; 5. Establecer la necesidad de efectuar un análisis de clasificación legal de las faltas; 6. establecer la necesidad de efectuar un análisis jurídico y doctrinario de las infracciones. En la investigación se pudo comprobar que es necesario analizar los casos en que se violan los principios y garantías constitucionales del sindicado, que fue alcanzado el objetivo principal del presente trabajo.

El presente trabajo se compone de cuatro capítulos, el primero trata del proceso, definiéndolo, estudiando sus fines y las etapas del mismo, se analiza el procedimiento preparatorio, el Ministerio Público, la organización de dicha institución, sus funciones, el Fiscal General de la República, el Consejo del Ministerio Público, fiscales de distrito y de sección, y los fiscales auxiliares; asimismo se analiza el procedimiento intermedio, la formulación de la acusación y la apertura del juicio, la audiencia oral del mismo, las actitudes de las partes

(ii)

(defensor y acusado, querellante y partes civiles); también se estudia el juicio oral y público, desde la preparación para el debate, el desarrollo del mismo, la discusión y clausura, la sentencia y el acta de debate.

En el capítulo segundo se desarrolla el delito, se hace el análisis jurídico doctrinario, se desarrolla la antijuricidad, la tipicidad del delito, la imputabilidad, los sujetos que participan en el delito; se hace el estudio jurídico de la complicidad y las diferencias entre cómplice y encubridor, se profundiza en la figura del encubridor.

El capítulo tercero se refiere a las faltas en el ordenamiento penal guatemalteco, se hace el análisis jurídico, estudiando las faltas contra las personas, la propiedad, las buenas costumbres, los intereses generales y régimen de las poblaciones, el orden público y el orden tributario

El capítulo cuarto trata de las violaciones a la Constitución Política de la República, leyes y principios procesales; se analiza la violación a la presunción de inocencia, el principio de legalidad, las violaciones a la Constitución; se estudia la aprehensión y los principios violados con relación a la persona, órgano jurisdiccional y a la sociedad.

Los métodos de investigación utilizados fueron: El inductivo y deductivo, por los cuales se analizaron los temas en particular para extraer las conclusiones correspondientes, así como los temas en general para verificar la hipótesis, los cuales fueron comprobados en el transcurso del trabajo. La técnica de investigación utilizada fue la documental para concluir con un trabajo científico jurídico.

(iii)
CAPÍTULO I

1. El proceso

0.0. Derecho procesal penal

Según el Diccionario Jurídico Espasa, el Proceso en sentido amplio es el “Instrumento esencial de la jurisdicción o función jurisdiccional del Estado, que consiste en una serie o sucesión de actos tendentes a la aplicación o realización del derecho en un caso concreto¹.”

El proceso es el camino, la vía, el ordenamiento o seguimiento legal de los actos que llevarán a emitir una sentencia o un fallo regido por la ley.

“El derecho procesal penal es una rama del derecho público por cuanto se trata de una parte de la universidad jurídica de que está conformada la legislación guatemalteca. En él se enmarca la función jurisdiccional del Estado, ejercida por medio de los tribunales de justicia. Siendo estas normas procesales imperativas y obligatorias para todos los ciudadanos; ya que el Estado los impone mediante su poder de imperio, con el objeto de proteger a la sociedad y restablecer la norma jurídica violada².”

Por lo tanto derecho procesal penal es la serie de actos concatenados y regulados por la ley para llegar a imponer una pena cuando se ha violado la norma jurídica tutelada por el Estado.

¹ Fundación Tomás Moro, **Diccionario jurídico espasa**, pág. 802.

² Arreola Igueros, Rudy Rolando, **Análisis jurídico y doctrinario de la prueba intangible en el proceso penal guatemalteco**, pág.25.

Florián, expone que el derecho procesal penal puede definirse como “El conjunto de normas jurídicas que regulan y disciplinan el proceso, sea en su conjunto, sea en los actos particulares que lo integran”³.

Por su parte Bartolino, manifiesta, al referirse a derecho procesal penal, que es “El conjunto de actividades necesarias para la obtención del pronunciamiento jurisdiccional de mérito y su eventual ejecución, para así actuar justamente el derecho penal de fondo”⁴.

Con relación a sus fines, el Artículo 5 del Código Procesal Penal, establece “El proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación del sindicado, el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma”.

Se entiende, entonces, como proceso penal aquella relación de actos legales y normados, por los cuales se investiga un hecho considerado como delito o falta, para llegar a emitir una sentencia o una resolución definitiva.

1.2. Fines

El fin primordial del proceso penal es la persecución contra la persona que ha cometido un ilícito, su encausamiento por medio de los órganos jurisdiccionales, la investigación realizada por el Ministerio Público, y el juicio

³ Florián, Eugenio, **Elementos de derecho procesal penal**, pág. 14.

⁴ Bartolino, Pedro, **El funcionamiento del derecho procesal penal**, pág. 41.

oral y público para dilucidar su condena o absolución, según la culpabilidad o inocencia del mismo.

1.3. Etapas del proceso penal

El proceso penal guatemalteco regula varias etapas que deben ser cumplidas para no violar el debido proceso, en tal sentido cuando se ha cometido el hecho ilícito y no hay persona sindicada, la investigación es preliminar a fin de que el Ministerio Público, dentro de la investigación, identifique a la persona que posiblemente ha participado en la comisión del delito, ya identificado y puesto a disposición de los tribunales, con el auto de procesamiento se inicia la etapa preparatoria, para luego continuar con el procedimiento intermedio y por último llegar al debate o juicio oral y público.

1.3.1. Procedimiento preparatorio

“El procedimiento preparatorio, es aquella etapa del proceso penal, por la cual el Ministerio Público investiga para recabar los elementos de convicción, para considerar si el sindicado puede resultar culpable del ilícito, estos elementos y evidencias únicamente pueden ser considerados como medios probatorios, cuando así se presenten en el debate”⁵.

Barrientos Pellecer, manifiesta “La etapa inicial del nuevo proceso penal designa la actividad de búsqueda de elementos probatorios para establecer la

⁵ López M., Mario R., **La práctica procesal penal en el procedimiento preparatorio**, pág. 43.

necesidad o no de formular acusación contra persona o personas determinadas por la comisión de un hecho criminal”⁶.

“El procedimiento preparatorio es la etapa de investigación que por mandato legal le corresponde al Ministerio Público, es el período por el cual el ente encargado investiga el hecho punible para decidir si se encuentran suficientes elementos de juicio contra el imputado y en ese sentido pedir la apertura del juicio y formular acusación contra el sindicado”⁷.

El investigador del Ministerio Público, mediante las evidencias recabas, pretende saber si el sindicado participó o no en el hecho punible, ya que si de la investigación se deriva que el imputado no participó en el ilícito, podrá pedir el sobreseimiento o el archivo del proceso, y si hay evidencias pero que no son suficientes para llevar a juicio oral y público al sindicado, pedirá la clausura provisional del procedimiento.

Por su parte Binder Barzizza, manifiesta “el procedimiento preparatorio consiste en un conjunto de actos, fundamentalmente de investigación, orientados a determinar si existe fundamento para someter a una persona a juicio”⁸.

1.3.1.1. Análisis jurídico doctrinario del procedimiento preparatorio

“El procedimiento preparatorio sirve esencialmente para recabar elementos que habrán de fundar la acusación del Ministerio Público, los que

⁶ Barrientos Pellecer, César Ricardo, **Orientaciones básicas para la aplicación del Código Procesal Penal**, pág. 1.

⁷ Domínguez Ruiz, Jorge Francisco, **Análisis del procedimiento preparatorio y la audiencia oral en la etapa intermedia y el debate**, pág. 8.

⁸ Binder Barzizza, Alberto M., **Introducción al derecho procesal penal**, pág. 85.

sólo pueden ser utilizados como medios de prueba cuando son conocidos en posterior etapa por el Tribunal de Sentencia”⁹.

Al efectuarse la investigación del hecho considerado como ilícito, el Ministerio Público deberá practicar toda clase de diligencias que se encaminen a la averiguación de la verdad, para establecer quienes son los posibles culpables del hecho punible, procurando, en todo caso, establecer las circunstancias personales del sindicado, que sirvan para valorar su responsabilidad en el hecho investigado.

El Artículo 107 del Código Procesal Penal, estipula que el ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público, como órgano auxiliar de la administración de justicia, conforme las disposiciones establecidas en el ordenamiento procesal penal guatemalteco.

Tendrá a su cargo el procedimiento preparatorio y la dirección de la Policía Nacional Civil en su función investigativa dentro del proceso penal.

El Ministerio Público, en el procedimiento preparatorio, actuará a través de sus fiscales de distrito, sección, agentes fiscales y auxiliares fiscales de cualquier categoría previstos en la ley, quienes podrán asistir sin limitación alguna a los actos jurisdiccionales relacionados con la investigación a su cargo, así como a diligencias de cualquier naturaleza que tienden a la averiguación de la verdad, estando obligadas todas las autoridades o empleados públicos a facilitarles la realización de sus funciones.

⁹ Castañeda Galindo, Byron Oswaldo, **El debate en el proceso penal guatemalteco**, pág. 51.

Los Artículos 1 y 2 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, establece que el Ministerio Público es una institución con funciones autónomas, promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública, además vela por el estricto cumplimiento de las leyes en el país.

La etapa preparatoria es la inicial del proceso penal, en la que el Ministerio Público debe practicar la investigación, recavando los medios de convicción pertinentes para establecer si el hecho es constitutivo de delito y, en su caso, quien participó en su comisión, para, en su oportunidad, formular el requerimiento ante el juez contralor de la investigación y obtener de éste una decisión.

Dentro de su actividad debe recolectar no solo los medios de cargo, sino también los de descargo, siendo obligado que observe los principios de objetividad y de imparcialidad, contenidos en los Artículos 108 y 290 del Código Procesal Penal.

“La fase preparatoria no sirve de base a la sentencia sino a la acusación y tiene como finalidad:

- Evitar procesos innecesarios.
- Dar salida rápida a casos por delitos de poca trascendencia social.
- Asegurar eficiencia en la persecución de delitos graves.
- Proteger a las personas contra actos o intervenciones irrazonables y arbitrarias del Estado en la investigación de delitos.
- Fundamentar la acusación.
- Garantizar la presencia del inculpado, e indirectamente la ejecución de la condena eventual.

- El aseguramiento de pruebas y objetos materiales del delito.
- Permitir la decisión sobre la procedencia o no de celebrar juicio”¹⁰.

El carácter de esta fase procesal es compleja. La función investigadora está a cargo del Ministerio Público, quien, salvo en casos urgentes y de flagrancia, carece de facultades para acordar medidas limitativas de los derechos fundamentales. El organismo acusador tiene atribuciones que le permiten investigar delitos. Tal labor requiere conocimiento en criminalística y permite la práctica de todas las actuaciones pertinentes y útiles para determinar la existencia de un hecho delictivo con las circunstancias de importancia sobre el mismo y los elementos de imputación objetiva contra persona determinada. Realizará además las acciones necesarias para determinar el daño causado por el delito.

Para el mejor cumplimiento de esta función de pesquisa, y de acuerdo al Artículo 113 del Código Procesal Penal, los funcionarios y agentes de policía y demás fuerzas de seguridad cuando investiguen estarán subordinados al Ministerio Público.

Las actividades jurisdiccionales, desde luego, corresponden al juez de primera instancia y en su caso al juez de paz, siendo las más importantes:

- Tomar la primera declaración del sindicado;
- Dictar el auto de procesamiento.
- Dictar el auto de prisión preventiva, si fuere el caso.

¹⁰ Barrientos Pellecer, **Ob. Cit**; pág. 1.

- Adoptar medidas cautelares para asegurar la presencia física del procesado, y aquellas que aseguren el pago de responsabilidades civiles.
- Decidir medidas restrictivas para proteger los derechos fundamentales de los reclusos que sean en cuanto al registro personal y apoderamiento de las prendas personales que en el momento de la aprehensión el recluso posea.
- Acordar el sobreseimiento, archivo o clausura.
- Otorgar medidas sustitutivas.
- Otorgar, cuando procedan, las impugnaciones planteadas.

El procedimiento preparatorio debe practicarse en el plazo de tres meses cuando se ha dictado auto de prisión preventiva, o sea cuando el sindicado queda detenido por el delito investigado.

Por otra parte el procedimiento preparatorio puede tener un plazo de seis meses, cuando el sindicado ha quedado libre por medio de una medida sustitutiva, este plazo se cuenta a partir del auto de procesamiento.

Los plazos mencionados anteriormente son máximos, pues el Ministerio Público puede terminar su investigación antes de los plazos estipulados y formular acusación y solicitar la apertura del juicio.

El Artículo 323 del Código Procesal Penal, estipula “El procedimiento preparatorio deberá concluir lo antes posible, procediéndose con la celeridad que el caso amerita, y deberá practicarse dentro de un plazo de tres meses”.

Por su parte el Artículo 324 Bis, manifiesta “A los tres meses de dictado el auto de prisión preventiva, si el Ministerio Público no ha planteado solicitud de

conclusión del procedimiento preparatorio, el juez, bajo su responsabilidad dictará resolución concediéndole un plazo máximo de tres días para que formule la solicitud que corresponda.

Si el fiscal asignado no formulare petición alguna, el juez lo comunicará al Fiscal General de la República o al fiscal de distrito o de sección correspondiente para que tome las medidas disciplinarias correspondientes y ordene la formulación de la petición procedente. El juez lo comunicará, además, obligatoriamente al Consejo del Ministerio Público para lo que proceda conforme a la ley.

Si en el plazo máximo de ocho días el fiscal aún no hubiere formulado petición alguna, el juez ordenará la clausura provisional del procedimiento con las consecuencias de ley hasta que lo reactive el Ministerio Público a través de los procedimientos establecidos en el Código Procesal Penal.

Mientras no exista vinculación procesal mediante prisión preventiva o medidas sustitutivas, la investigación no estará sujeta a plazos”.

“En un sistema de tendencia acusatoria como el establecido en el Código Procesal Penal guatemalteco, la etapa o procedimiento preparatorio tiene como objetivo primordial el esclarecimiento de un hecho tipificado como delito a través de una investigación que conduzca a individualizar al posible responsable y a recabar los medios de investigación suficientes para fundamentar una petición de acusación formal y declarar la apertura de juicio”¹¹.

¹¹ Corte Suprema de Justicia, **Manual del juez**, pág. 41.

“Al juez le corresponde la responsabilidad de velar porque se respeten los derechos de los imputados, en especial el derecho de defensa. En este sentido se le ha conferido potestad de autorizar y controlar las diligencias de investigación que significan restricciones a los derechos y garantías que establece la Constitución y los tratados internacionales aprobados y ratificados por el Estado de Guatemala en materia de Derechos Humanos, controlar el cumplimiento de los plazos procesales, así como practicar las diligencias de prueba anticipada solicitados por el fiscal o cualquiera de las partes cuando sean procedentes”¹².

1.3.1.2. El Ministerio Público

El Ministerio Público, como acusador del Estado, tiene atribuciones que le permiten investigar los delitos cometidos, tal labor requiere conocimientos de criminalística y permite la práctica de todas las actuaciones pertinentes y útiles para determinar la existencia de un hecho delictivo con las circunstancias de importancia sobre el mismo y los elementos de imputación objetiva contra persona determinada. Realizará además las acciones necesarias para determinar el daño causado por las consecuencias del delito.

Al Ministerio Público le corresponde realizar la actividad de investigación, es decir, el esclarecimiento del hecho y tiene facultad de decidir el tipo de investigación que practicará dependiendo del caso concreto. Para el efecto, el Ministerio Público realizará todas las diligencias de investigación que considere pertinentes, pero cuando una diligencia de investigación requiera la vulneración de un derecho constitucional, el Ministerio Público tendrá que solicitar la

¹² **Ibid.**

autorización jurisdiccional y sin esta autorización el acto será nulo y la prueba obtenida en el mismo inadmisibile.

El Ministerio Público debe promover la investigación para buscar la prueba contra la persona perseguida por la comisión de un delito; acusar ante el órgano jurisdiccional competente, y buscar la condena si se le considera culpable de la comisión del mismo, aunque también puede pedir la absolución si no existe prueba suficiente contra el acusado y a criterio del fiscal y mediante la prueba rendida en el debate si considera que el imputado no ha participado en la comisión del hecho delictivo; esto de conformidad con lo establecido en los Artículos 5, 8, 107, 108,110 del Código procesal Penal.

1.3.1.3 Funciones del Ministerio Público

Conforme lo estipulado en el Artículo 5 del Código Procesal Penal, la función investigadora está a cargo del Ministerio Público. Para el mejor cumplimiento de esta función de pesquisa, los funcionarios y agentes de policía cuando realicen tareas de investigación en el proceso penal, actuarán bajo la dirección del Ministerio Público y ejecutarán las actividades de investigación que les requieran, sin perjuicio de la autoridad administrativa a la cual estén sometidos.

Deberán también cumplir las órdenes que, para la tramitación del procedimiento les dirijan los jueces ante quienes pende el proceso.

El Artículo 113 del Código Procesal Penal, estipula que: “El Ministerio Público supervisará el correcto cumplimiento de la función auxiliar de la policía en los procesos penales y podrá impartir instrucciones generales al respecto,

cuidando respetar su organización administrativa. Dichos organismos coordinarán actividades para el mejor ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público”.

"Siendo esta institución la que ejerce la acción penal pública, tiene el deber y el derecho de investigar bajo control judicial hechos criminales. Tiene además la obligación de trazar estrategias y tácticas de persecución a la criminalidad"¹³.

Además, tanto el juez que controla la investigación como el Ministerio Público tienen la facultad de buscar medidas apropiadas, "si consideran realmente que el procesado es capaz de enmendar su conducta de manera que la sociedad no sea afectada nuevamente por la comisión de otro delito, pueden solicitar y aplicar medidas de desjudicialización y dejar al imputado en libertad simple o bajo caución"¹⁴.

El Artículo 5 del Código procesal Penal, establece “El proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma”.

Es importante mencionar como función del Ministerio Público la persecución penal, y que luego de haber investigado el hecho considerado como delito, procederá a formular acusación y pedir la apertura a juicio, con esta decisión se estaría considerando que cuando el Ministerio Público formula

¹³ Barrientos Pellecer, **Ob. Cit**; pág. 11.

¹⁴ Barrientos Pellecer, César Ricardo, **Derecho procesal penal guatemalteco**, pág. 160.

acusación es porque tiene, según su investigación, elementos de juicio suficientes para creer que el imputado pueda resultar culpable del delito por el cual fue acusado y que posteriormente deberá probar ante el Tribunal de Sentencia que es culpable y pedirá una sentencia condenatoria.

Por lo tanto se pueden considerar como funciones principales del Ministerio Público las siguientes:

- La investigación.
- La persecución penal.
- Formulación de acusación.
- Petición de la Apertura del Juicio.
- Probar los hechos ante el Tribunal de Sentencia.
- Pedir la condena del acusado.

El Artículo 2 de la Ley del Ministerio Público, manifiesta que son funciones del Ministerio Público, sin perjuicio de las que le atribuyen otras leyes, las siguientes:

- Investigar los delitos de acción pública y promover la persecución penal ante los tribunales, según las facultades que le confieren la Constitución, las leyes de la República, y los Tratados y Convenios Internacionales.
- Ejercer la acción civil en los casos previstos por la ley, y asesorar a quien pretenda querellarse por delitos de acción privada de conformidad con lo que establece el Código Procesal Penal.

- Dirigir a la policía y demás cuerpos de seguridad del Estado en la investigación de hechos delictivos.
- Preservar el Estado de derecho y el respeto a los derechos humanos, efectuando las diligencias necesarias ante los tribunales de justicia.

1.3.1.4. Organización del Ministerio Público

El Artículo 9 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, manifiesta que esta institución estará integrada por los siguientes órganos:

- El Fiscal General de la República.
- El Consejo del Ministerio Público.
- Los fiscales de Distrito y Fiscales de Sección.
- Los Auxiliares Fiscales.

1.3.1.5. Fiscal General de la República

El Artículo 10 de la Ley del Ministerio Público preceptúa que: “El Fiscal General de la República es el Jefe del Ministerio Público y el responsable de su buen funcionamiento, su autoridad se extiende a todo el territorio nacional.

Ejercerá la acción penal pública y las atribuciones que la ley otorga al Ministerio Público, por si mismo o por medio de los órganos de la institución.

Convocará al Consejo del Ministerio Público cada vez que resulte necesario su asesoramiento y con el objeto de que dicho órgano cumpla con las atribuciones que le asigna la ley”.

El Artículo 11 de la ley citada, le asigna funciones que debe cumplir en el ejercicio de su cargo, las cuales son variadas y complejas, encausadas al buen funcionamiento de la Institución.

“Su nombramiento lo hace el Presidente de la República de entre una nómina de seis candidatos propuestos por una Comisión de Postulación integrada por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, los Decanos de las Facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales de las Universidades del país, el Presidente de la Junta Directiva del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, y el Presidente del Tribunal de Honor del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

El Fiscal General de la República deberá ser abogado colegiado y tener las mismas calidades que se requieren para ser magistrado de la Corte Suprema de Justicia; asimismo gozará de las mismas preeminencias e inmunidades que corresponde a dichos magistrados.

Podrá ser removido por el Presidente de la República por causa justa debidamente establecida”.

1.3.1.6. Consejo del Ministerio Público

Está integrado de la manera siguiente:

- El Fiscal General de la República.
- Tres fiscales electos en asamblea general de fiscales, de entre los fiscales distritales, de sección y los agentes fiscales.

- Tres miembros electos por el Organismo Legislativo, de entre los postulados a Fiscal General de la República.

Sus atribuciones son las señaladas en el Artículo 18 de la Ley del Ministerio Público.

El Artículo 20 de la citada ley, estipula que el Consejo deberá reunirse por lo menos tres veces al mes. Las sesiones serán convocadas por el Fiscal General de la República o quien lo sustituya. El Secretario del Consejo será el Secretario General del Ministerio Público.

Todos los miembros del Consejo están obligados a concurrir a las sesiones salvo causa justificada presentada a los miembros del mismo.

Cada uno de los miembros del Consejo desempeñará el cargo con independencia absoluta. Serán responsables de las resoluciones adoptadas por el Consejo, salvo que hubieren razonado en contra su voto.

1.3.1.7. Fiscales de distrito y de sección

En las fiscalías de distrito, el fiscal de distrito será el Jefe del Ministerio Público en los departamentos o regiones que les fueran encomendados y los responsables del buen funcionamiento de la institución en el área respectiva.

Ejercerán la acción penal y pública y las atribuciones que la ley le otorga al Ministerio Público, por sí mismos o por intermedio de agentes fiscales y auxiliares fiscales que la ley del Ministerio Público establece, salvo cuando el

Fiscal General de la República asuma directamente esa función o la encomiende a otro funcionario conjunta o separadamente.

Los fiscales de distrito organizarán las oficinas de atención permanente, a cargo de un agente fiscal, para la recepción de las denuncias o prevenciones policiales. Esta oficina también deberá recibir, registrar y distribuir los expedientes y documentos que ingresen y egresen de la institución.

Por su parte los fiscales de sección serán los jefes del Ministerio Público en las diferentes secciones que les fueron encomendadas y los responsables del buen funcionamiento de la institución en los asuntos de su competencia.

Tendrán a su cargo el ejercicio de las atribuciones que la ley le asigna a la sección a su cargo, actuarán por si mismos o por intermedio de los agentes fiscales o auxiliares fiscales, salvo cuando el Fiscal General de la República asuma directamente esa función o la encomiende a otro fiscal, conjunta o separadamente.

Para ser fiscal de distrito o fiscal de sección se requiere: ser mayor de treinta y cinco años, poseer el título de abogado, ser guatemalteco de origen, y haber ejercido la profesión por cinco años o en su caso la de juez de primera instancia, agente fiscal o auxiliar fiscal por el mismo período de tiempo.

Según el Artículo 27 de la Ley del Ministerio Público, Los fiscales de distrito y fiscales de sección gozarán del derecho de antejuicio, el cual será conocido por la Corte Suprema de Justicia.

1.3.1.8. Auxiliares fiscales

Los auxiliares fiscales asistirán a los fiscales de distrito, auxiliares de sección y agentes fiscales; serán los encargados de efectuar la investigación preparatoria en todos los delitos de acción pública y en los delitos que requieran instancia de parte. Actuarán bajo la supervisión y responsabilidad del superior jerárquico. Podrán actuar únicamente en el procedimiento preparatorio.

Inmediatamente de vencido el procedimiento preparatorio, el Ministerio Público formulará acusación y solicitará el auto de apertura del juicio, iniciándose el procedimiento intermedio, por lo que el juez de instancia fijará día y hora para una audiencia oral, en la que dilucidará si abre a juicio el proceso, lo clausura provisionalmente o se archiva (Artículos 332, 332 Bis y 340).

1.4. El procedimiento intermedio

“La etapa intermedia tiene por objeto brindar al juez la oportunidad de evaluar si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio oral y público, ya sea porque se presenta la probabilidad de su participación en un hecho delictivo o porque es necesario verificar la fundamentación de las otras solicitudes del Ministerio Público.

El procedimiento intermedio es una garantía del procesado, en el sentido que no será sometido en forma arbitraria a un juicio, sino que el juez de primera instancia valorará la investigación de la Fiscalía para determinar si existen

suficientes elementos de juicio que demuestren la probable participación del procesado en un hecho delictivo que amerita ser llevado a debate”¹⁵.

El procedimiento intermedio es la fase comprendida entre el procedimiento preparatorio y la preparación para el debate, es decir, que es la etapa intermedia para llegar al debate, el juzgador en esta fase puede admitir la acusación y apertura del juicio, o bien, puede clausurar, archivar o sobreseer el proceso.

El procedimiento intermedio se caracteriza porque el juez contralor de la investigación califica la decisión del Ministerio Público de acusar, clausurar, sobreseer o archivar; como su nombre lo indica, está en medio de la investigación y el debate, o sea dentro de ambas fases; prepara el juicio, para el efecto se comunica a las partes el resultado de las investigaciones, los argumentos y defensas presentadas y se les confiere audiencia para que puedan manifestar puntos de vista y cuestiones previas. Posteriormente el juez determina si procede o no la apertura a juicio.

Binder, manifiesta “La investigación que se ha llevado a cabo a través de la instrucción o investigación preliminar consiste en la acumulación de un conjunto de informaciones que servirán para determinar si es posible someter a una persona determinada (el imputado o acusado) a juicio. Sin embargo, los distintos sistemas procesales no pasan automáticamente de la instrucción al juicio. Existe entre ambos lo que se conoce como una fase intermedia”¹⁶.

¹⁵ Manual del juez., **Ob. Cit**; pág. 113.

¹⁶ Binder Barzizza, **Ob. Cit**; pág. 120.

Figuerola, manifiesta, al referirse a la etapa intermedia del procedimiento penal, “Es aquella por medio de la cual el Juez contralor de la investigación decide sobre el requerimiento del Ministerio Público una vez concluida la investigación, tomando como base las actuaciones y evidencias que le presente y los argumentos de los sujetos procesales” ¹⁷.

En conclusión se puede definir el procedimiento intermedio, como: “la fase del proceso penal en la cual se decide si contra el imputado existen medios de investigación suficientes para llevarlo al juicio oral y público”.

1.4.1. Formulación de acusación y apertura del juicio

La acusación es el cargo o conjunto de cargos formulados por el Ministerio Público o el acusador privado contra la persona o personas determinadas, o sea, que acusación es el acto por el cual se ejercita la acción penal pública o privada para pedir a los tribunales el castigo por el delito o falta cometida.

Barrientos Pellecer, manifiesta “Si el Ministerio Público considera que, como resultado de la pesquisa, hay elementos de prueba suficientes y sólidos para enjuiciar públicamente al imputado por la comisión de un delito grave, solicitará al juez la apertura del juicio (Artículo 324) y formulará acusación respectiva (Artículo 332). Comienza así la fase intermedia en la que el juez de primera instancia califica lo actuado por el Ministerio Público y ordena la

¹⁷ Figuerola, Isaías, **Guía conceptual del proceso penal**, pág. 206.

notificación del requerimiento fiscal al acusado y las demás partes para que se manifiesten al respecto”¹⁸.

El Artículo 324 del Código Procesal Penal guatemalteco (Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala), estipula “Cuando el Ministerio Público estime que la investigación proporciona fundamento serio para el enjuiciamiento público del imputado, requerirá por escrito al juez la decisión de apertura a juicio, con la que se formulará la acusación”.

Por su parte el Artículo 332 del mismo Código, estipula “Vencido el plazo concedido para la investigación, el fiscal deberá formular la acusación y pedir la apertura del juicio, también podrá solicitar, si procediere, el sobreseimiento o la clausura y la vía especial del procedimiento abreviado cuando proceda conforme a este Código. Si no lo hubiere hecho antes, podrá requerir la aplicación de un criterio de oportunidad o la suspensión condicional de la persecución penal”.

El Ministerio Público, para el caso de que en el debate no resultaren demostrados todos o alguno de los hechos que fundan la calificación jurídica principal, podrá indicar alternativamente las circunstancias de hecho que permitan encuadrar el comportamiento del imputado en una figura delictiva distinta.

El juez ordenará la notificación del requerimiento del Ministerio Público al acusado y a las demás partes, entregándoles copia del escrito. Las actuaciones quedarán en el juzgado para su consulta por el plazo de seis días comunes.

¹⁸ Barrientos Pellecer, **Ob. Cit;** pág.5.

1.4.2. La audiencia oral del procedimiento intermedio

El Artículo 340 del Código Procesal Penal guatemalteco, estipula “Al día siguiente de recibida la acusación del Ministerio Público, el juez señalará día y hora para la celebración de una audiencia oral, la cual deberá llevarse a cabo en un plazo no menor de diez días ni mayor de quince, con el objeto de decidir la procedencia de la apertura del juicio. Para el efecto, el juez entregará a las partes que así lo soliciten en el juzgado, copia de la acusación y dejará a su disposición en el despacho, las actuaciones y medios de investigación aportados por el Ministerio Público para que puedan ser examinados. Si la audiencia no se verifica en la fecha señalada por culpa de un funcionario o empleado administrativo o judicial, se deducirán en su contra las consiguientes responsabilidades penales, civiles y administrativas de conformidad con la ley.

Para permitir la participación del querellante y las partes civiles en el proceso, éstos deberán manifestar por escrito al juez, antes de la celebración de la audiencia, su deseo de ser admitidos como tales.

El acusado puede renunciar a su derecho a esta audiencia, en forma expresa durante su celebración y en forma tácita si no compareciere a la misma.

Esta audiencia es oral, y las partes no podrán prescindir de escritos o memoriales en vez de la palabra oral, la cual debe comenzar dando la palabra al fiscal del Ministerio Público, en virtud que fue él quien formuló acusación, para que exponga ratificando su escrito y haciendo un resumen de los medios de investigación realizados y las pretensiones de su formulación.

“El fiscal encargado del caso es el responsable de realizar la actividad investigativa, el esclarecimiento de los hechos, así como de presentar la acusación o cualquier otra forma alternativa del proceso y por lo tanto defender su petición durante la audiencia. Por esta razón, el fiscal es una de las partes que debe concurrir obligatoriamente a la audiencia y si no se encuentra presente ésta se tendrá que suspender”¹⁹.

“Si el defensor no se presenta o abandona la defensa el día de la audiencia, incurre en falta grave y obliga al pago de las costas provocadas por el reemplazo, sin perjuicio de las sanciones correspondientes como lo establece el Artículo 105 del Código Procesal Penal. En este caso el juez debe suspender la audiencia y notificar al sustituto si existiere para que comparezca inmediatamente o fijar una nueva fecha de audiencia. Ante la imposibilidad de la asistencia del sustituto, se procederá a su reemplazo inmediatamente por un defensor de oficio. En este caso la resolución se comunicará al imputado y se le instruirá sobre su derecho de elegir otro defensor de su confianza”²⁰.

Si el querellante no comparece a la audiencia se tendrá por desistida su pretensión y será separado del proceso.

Si el actor civil no comparece a la audiencia se le tendrá por separado del proceso.

¹⁹ Manual del juez, **Ob. Cit;** pág. 127.

²⁰ **Ibid.**

1.4.3. Actitudes de las partes

Las partes tienen el derecho de asistir a la audiencia oral del procedimiento intermedio, conforme lo señala la ley, y en la misma utilizar los mecanismos regulados en el Código Procesal Penal, de tal manera que el defensor buscará el sobreseimiento, la clausura o el archivo del proceso, mientras que el querellante adhesivo y el Ministerio Público tratará la forma de convencer al juez de la participación del imputado en el ilícito y por consiguiente que se declare la apertura del juicio.

1.4.3.1. Defensor y del acusado

Conforme el Artículo 336 del Código Procesal Penal, en la audiencia oral de procedimiento intermedio, tanto el defensor como el acusado podrán actuar de la siguiente manera:

- Señalar los vicios formales en que incurre el escrito de acusación, requiriendo su corrección;
- Plantear las excepciones u obstáculos a la persecución penal y civil previstas en este Código;
- Formular objeciones y obstáculos contra el requerimiento del Ministerio Público, instando, incluso, por esas razones, el sobreseimiento o la clausura.

Los vicios formales pueden ser: no llenar los requisitos que establece el Código Procesal Penal, errores o equivocaciones en el escrito de acusación. Las excepciones son las estipuladas en el Artículo 194 del Código Procesal Penal. Las objeciones y obstáculos, son aquellas que tratan de retardar el proceso

como el no haber formulado legalmente la acusación, cuando existen investigaciones contradictorias, etc.

En esta audiencia, el abogado defensor y el acusado si creen que el escrito de acusación presenta vicios, los mismos deberán indicársele al juzgador en que consisten, argumentando y fundamentando y requiriendo su corrección, solicitando al juzgador que obligue al Ministerio Público a hacer la corrección en el escrito de acusación.

Asimismo podrán interponer las excepciones que consideren pertinentes y los obstáculos a la persecución penal y civil. Las excepciones como medios de defensa se pueden interponer como una forma de paralizar el proceso, modificarlo o hacerlo fenecer, por tal motivo constituyen un medio de defensa primordial para el acusado; también se encuentra en la misma posibilidad los obstáculos a la persecución penal, en virtud que si los mismos son declarados con lugar, el Ministerio Público no podrá continuar la persecución penal, y el acusado puede quedar en libertad.

Además, tanto el acusado como el defensor, pueden formular objeciones u obstáculos contra el requerimiento del Ministerio Público, solicitando el sobreseimiento o la clausura provisional del procedimiento. Si es declarado con lugar el sobreseimiento, el acusado obtendrá su libertad y nunca más podrá perseguírsele penalmente por el mismo delito; y, si se declara con lugar la clausura provisional del procedimiento, el juzgador ordenará al Ministerio Público para que continúe con la investigación y obtenga más elementos de juicio para que en el futuro pueda formular acusación nuevamente y pueda solicitar la apertura del juicio; y consecuencia de la clausura será la libertad del

acusado, procediendo el juez a levantar todas las medidas de coerción que se hubieren ordenado contra el acusado.

1.4.3.2. Querellante

De acuerdo al Artículo 337 del Código Procesal Penal, en la audiencia, el querellante o quien sin éxito haya pretendido serlo, podrá:

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

En la audiencia oral del procedimiento intermedio, el querellante se podrá adherir a la acusación formulada por el Ministerio Público, convirtiéndose en querellante adhesivo, o bien podrá manifestarle al juez que no acusará, por lo tanto se le tendrá por separado del proceso.

En esta audiencia, el querellante si cree que el escrito de acusación presenta vicios, los mismos deberán indicársele al juzgador en que consisten, argumentando y fundamentando y requiriendo su corrección, solicitando al juzgador que ordene al Ministerio Público a hacer la corrección en el escrito de acusación.

Además, el querellante, puede objetar la acusación si considera que en la misma no se actúa contra una o más personas que pudieron haber participado en el ilícito, o si en la misma se omite algún hecho de importancia que pueda ser decisivo para abrir a juicio el procedimiento; por tal motivo el querellante podrá solicitar la ampliación o corrección del escrito de acusación.

1.4.3.3. Las partes civiles

Las partes civiles, en el proceso penal guatemalteco son: el actor civil y el tercero civilmente demandado, el primero busca el resarcimiento de los daños ocasionados como consecuencia del delito, y el segundo es el obligado apagar los mismos; en la audiencia oral del procedimiento intermedio, se concretarán a argumentar sobre los daños ocasionados a consecuencia del delito, y la pretensión que tenga el actor civil con relación al pago de los mismos, indicando la cantidad aproximada de la indemnización que pretende.

1.4.4. Apertura del juicio

La apertura a juicio consiste en: que existen suficientes medios de investigación, aportados por el fiscal del Ministerio Público, para establecer que el imputado ha participado en el hecho ilícito, y por lo tanto el juez considera que es necesario llevarlo a juicio para dilucidar su situación jurídica en juicio oral y público.

El juez contralor de la investigación declara la apertura del juicio solamente si cree que la investigación, realizada por el Ministerio Público, es amplia y se deduce que el imputado pudo haber participado en el hecho

delictivo, por lo que es necesario dilucidar su situación en la audiencia oral y pública (debate).

Si los elementos de investigación fueren suficientes para creer que el imputado pudo haber participado en el hecho delictivo, luego de la audiencia oral del procedimiento intermedio, y formulada la acusación del Ministerio Público y la solicitud de la apertura del juicio, el juez ante los elementos de convicción que se le presenten podrá abrir a juicio el proceso.

“La apertura del juicio es aquella fase en la cual el juzgador, mediante los elementos de convicción que se le presenten, declara que el procesado debe ser sometido a juicio, pues la investigación realizada fue suficiente para que el juez encuentre elementos de juicio para creer que el imputado pueda resultar culpable del delito investigado”²¹.

El Artículo 341 del Código Procesal Penal, estipula que “Al finalizar la intervención de las partes a que se refiere el Artículo anterior, el juez, inmediatamente, decidirá sobre las cuestiones planteadas, decidirá la apertura del juicio o de lo contrario el sobreseimiento, la clausura del procedimiento o el archivo...”.

Por su parte el Artículo 342 del Código Procesal Penal, manifiesta “La resolución por la cual el juez decide admitir la acusación y abrir el juicio deberá contener:

- La designación del tribunal competente para el juicio.

²¹ López M., **Ob. Cit.**; pág. 7.

- La modificación con que se admite la acusación indicando detalladamente las circunstancias de hecho omitidas, que deben formar parte de ella.
- La designación concreta de los hechos por los que se abre a juicio, cuando la acusación ha sido interpuesta por varios hechos y el juez sólo la admite parcialmente.
- Las modificaciones en la calificación jurídica cuando se aparte de la acusación”.

Al dictar el auto de apertura a juicio, el juez citará a quienes se les haya otorgado participación definitiva en el procedimiento, a sus mandatarios, a sus defensores y al Ministerio Público para que, en el plazo común de diez días comparezcan a juicio al tribunal designado y constituyan lugar para recibir notificaciones. Si el juicio se realizare en un lugar distinto al del procedimiento intermedio, el plazo de citación se prolongará cinco días más.

Practicadas las notificaciones correspondientes, se remitirán las actuaciones, la documentación y los objetos secuestrados a la sede del tribunal competente para el juicio, poniendo a su disposición a los acusados.

Al haber concluido la audiencia oral del procedimiento intermedio, el juez podrá dictar auto de apertura del juicio, para remitir posteriormente los autos al tribunal de sentencia, citando a las partes para que comparezcan, en un plazo de diez días, al tribunal designado (Artículos 341, 342, 344 y 345 del Código Procesal Penal).

El tribunal de sentencia al recibir los autos, iniciará la preparación para el debate, fijará audiencia de seis días para que las partes interpongan las recusaciones y excepciones fundadas sobre nuevos hechos, para

posteriormente dar audiencia, a los sujetos procesales, por el plazo de ocho días para que propongan prueba (Artículos 346 y 347 del Código Procesal Penal).

Al conducir la última audiencia, de ocho días para proponer prueba, el tribunal procederá a resolver, admitiendo la prueba ofrecida y rechazando la que considere impertinente, inútil o abundante, y fijará lugar, día y hora para el debate (Artículo 350 del Código Procesal Penal).

La audiencia oral y pública (debate) se iniciará en el lugar, día y hora fijada, salvo que se suspenda por justa causa, observando los principios procesales para el mismo, haciendo las advertencias consiguientes, oyendo al o los procesados, los peritos y testigos propuesto, e incorporando por su lectura la prueba documental, dando a las partes la oportunidad de presentar sus conclusiones y réplicas, para posteriormente entrar a dictar sentencia (Artículos 382 y 383 del Código Procesal Penal).

De lo anterior se deduce que el ordenamiento procesal penal guatemalteco está regido por etapas que se pueden describir como el procedimiento preparatorio, procedimiento intermedio, el juicio oral y público, las impugnaciones y el procedimiento de ejecución.

1.5. El juicio oral y público

El juicio oral y público es competencia de los tribunales de sentencia penal, y consiste en dilucidar la culpabilidad o inocencia del imputado, conforme el análisis de la prueba desarrollada en el debate, y valorándola conforme la sana crítica.

1.5.1. Preparación para el debate

La preparación para el debate es la etapa previa para llegar a la audiencia oral y pública.

Esta etapa se tramitará en el Tribunal de Sentencia, y se iniciará con el escrito por el cual las partes comparecen a juicio y señalan lugar para recibir notificaciones. Continuará con la audiencia que por seis días se dará a los sujetos procesales para que interpongan las recusaciones y excepciones fundadas sobre nuevos hechos.

Al haber resuelto los incidentes, se dará audiencia para que en un plazo de ocho días ofrezcan la lista de testigos, peritos e intérpretes, es decir, para que ofrezcan prueba.

La prueba anticipada consiste en: la petición que puede hacer cualquiera de las partes o sus abogados, para tener como prueba aquellos hechos, circunstancia o testimonios que se crea que puedan perderse y no se puedan presentar en el debate.

En esta etapa el tribunal estará facultado para practicar la prueba anticipada, también podrá ordenar la acumulación de oficio pedida de alguna de las partes, cuando haya varias acusaciones. Asimismo el tribunal podrá ordenar la recepción de la prueba pertinente y útil que se considere conveniente; podrá también dictar el sobreseimiento o el archivo del proceso, también podrá hacer la división del debate único.

El debate único significa que: el debate será en un solo acto, en el cual se analizará la culpabilidad del acusado y la pena a imponer, pero por la gravedad del delito, a solicitud del Ministerio Público o del defensor, el tribunal dividirá el mismo, tratando primero la cuestión acerca de la culpabilidad del acusado y posteriormente, lo relativo a la determinación de la pena o media de seguridad y corrección que corresponda.

Luego procederá a resolver admitiendo la prueba ofrecida o rechazándola cuando fuere ilegítima, manifiestamente impertinente, inútil o abundante, y fijará lugar, día y hora para la iniciación del debate en un plazo no mayor de quince días. Hasta esta resolución termina la preparación para el debate porque el paso siguiente será el debate propiamente dicho.

"La preparación del juicio es, pues, la primera fase del juicio oral, cuyo cometido consiste en la preparación de todos los elementos del debate, es la depuración final de todas aquellas circunstancias que pudieran nulificar o tornarlo inútil; es el momento de la integración del tribunal, del ofrecimiento de la prueba; en fin, es la etapa de la organización del juicio"²².

Por su parte Binder manifiesta "La primera actividad de preparación del juicio consiste en la integración del tribunal, es decir, la determinación concreta y anticipada de los jueces que resolverán el caso... La segunda actividad de preparación de gran importancia es el ofrecimiento de prueba. Este consiste en el señalamiento de los medios de prueba que utilizarán las partes para corroborar sus distintas hipótesis... Una tercera actividad de organización del juicio, que suele ser dejada para esta parte del proceso, consiste en la posibilidad de unir, separar o dividir el juicio según las modalidades del caso...

²² Castañeda Galindo, **Ob. Cit.**, pág. 77.

Por último el tribunal tiene que fijar concretamente la fecha del debate, de la celebración de la audiencia principal. Todas estas son actividades propias de la organización del debate que, con mayor o menor claridad, estarán presentes en la etapa de preparación del juicio"²³.

1.5.2. Desarrollo del debate

El debate es la culminación del proceso penal, porque en él se dicta la sentencia condenando o absolviendo al acusado, quedando pendientes los recursos de apelación que la ley establece, es la única parte del proceso donde se rendirán las pruebas y el juez viendo y oyendo a las partes en forma personal, se formará un criterio para dictar su fallo final.

Al presidente del tribunal le corresponde dirigir el debate, ordenar las lecturas pertinentes, hacer las advertencias que corresponda, exigir las protestas solemnes, moderar las discusiones, impidiendo derivaciones impertinentes o que no conduzcan al esclarecimiento de la verdad o no resulten admisibles, sin coartar por ello el ejercicio de la acusación y la libertad de la defensa, tal y como lo establece el Artículo 366 del Código Procesal Penal.

El debate continuará durante todas las audiencias consecutivas que fueren necesarias hasta su conclusión. Se podrá suspender por un plazo máximo de diez días, sólo en los casos siguientes:

- Para resolver una cuestión incidental o practicar algún acto fuera de la sala de audiencias, incluso cuando una revelación inesperada haga

²³ Binder Barzizza, **Ob. Cit**; pág. 154.

- indispensable una instrucción suplementaria, siempre que no sea posible cumplir los actos en el intervalo de dos sesiones; como por ejemplo un reconocimiento en el lugar del hecho, la declaración de un testigo que por enfermedad no puede comparecer al debate, etc.
- Cuando no comparezcan testigos, peritos o intérpretes y fuere indispensable e inconveniente continuar el debate hasta que se les haga comparecer por la fuerza pública.
- Cuando algún juez, el acusado, su defensor o el representante del Ministerio Público se enfermase a tal extremo que no pudiese continuar interviniendo en el debate, a menos que los dos últimos puedan ser reemplazados inmediatamente.
- Cuando el Ministerio Público lo requiera para ampliar la acusación o el acusado o su defensor lo soliciten después de ampliada la acusación, siempre que, por las características del caso, no se pueda continuar inmediatamente.

Excepcionalmente, el tribunal podrá disponer la suspensión del debate, por resolución fundada, cuando alguna catástrofe o algún hecho extraordinario similar torne imposible su continuación.

El día y hora señalados para la audiencia el juez verificará la presencia del Ministerio Público, del acusado y su defensor, de las demás partes que hubieren sido admitidas y de los testigos, peritos o intérpretes que deban tomar parte en el debate. El presidente del tribunal declarará abierto el debate. Inmediatamente después, advertirá al acusado sobre la importancia y el

significado de lo que va a suceder, le indicará que preste atención, y ordenará la lectura de la acusación y del auto de apertura a juicio.

Las cuestiones incidentales que puedan ser planteadas las resolverá en el mismo instante, a menos que el tribunal resuelva hacerlo sucesivamente o diferir alguna, según convenga al orden del debate.

Después el presidente le explicará, al acusado el hecho que se le atribuye, y le advertirá que puede abstenerse de declarar y que el debate continuará aunque no declare. Luego podrá interrogarlo el Ministerio Público, el querellante, el defensor, y las partes civiles en ese orden, luego podrán hacerlo los miembros del tribunal.

Después de la declaración del acusado, el presidente procederá a recibir la prueba en el siguiente orden:

- Peritos.
- Testigos.
- Documental.

Posteriormente de haber sido interrogados los peritos, testigos y haberse incorporado por su lectura la prueba documental, el presidente concederá la palabra al Ministerio Público, al querellante, al actor civil, a los defensores del acusado y a los abogados del tercero civilmente demandado, para que en ese orden, emitan sus conclusiones. Posteriormente de la emisión de las conclusiones, el presidente del tribunal, dará la palabra al Ministerio Público y al abogado defensor para que hagan uso de su derecho a réplica. Por último el

juez dará la palabra al acusado si tiene algo más que manifestar, para luego cerrar el debate.

1.5.3. Discusión y clausura

Al haberse incorporado por su lectura la prueba documental, el presidente del tribunal procederá a dar la palabra al Ministerio Público, a los abogados de las partes acusadas para que hagan las conclusiones, éstas son el resultado del análisis de la prueba producida en el debate, y constituyen la parte medular de la audiencia oral, en virtud que las mismas tratan de convencer al juzgador que la prueba presentada por ellos deba ser tomada favorablemente en cuenta para dictar sentencia.

El uso de la palabra se le conferirá primeramente al Ministerio Público y por último a la defensa.

En el mismo orden se le dará la palabra tanto al Ministerio Público como a la defensa para que hagan uso de las réplicas, éstas con las refutaciones a los argumentos presentados por la parte contraria en las conclusiones.

Luego de las conclusiones y las réplicas, los acusados tendrán el uso de la palabra para argumentar lo que consideren necesario, así mismo tendrá el uso de la palabra el agraviado, para luego clausurar el debate, para que los jueces procedan a analizar la prueba conforme la sana crítica razonada para dictar sentencia.

1.5.4. Sentencia

Herrarte dice que la sentencia "es la última fase del procedimiento penal, no del proceso propiamente dicho, ya que este continúa con la fase de la ejecución"²⁴.

En la sentencia se decide la suerte del acusado, condenándolo o absolviéndolo, es el resultado de la deliberación de los jueces para que, mediante la sana crítica, puedan estudiar y analizar los elementos probatorios para llegar a una conclusión que es la sentencia.

Al ser clausurado el debate los jueces en sesión secreta deliberarán, a la cual podrá asistir el secretario, pero sin voz ni voto.

Si el tribunal considera imprescindible recibir nuevas pruebas o ampliar las incorporadas, podrá disponer la reapertura del debate.

Las cuestiones se deliberarán en un orden lógico de la siguiente forma:

- Cuestiones previas.
- Existencia del delito.
- Responsabilidad penal del acusado.
- Calificación legal del delito.
- Pena a imponer.
- Responsabilidad civil.
- Costas.

²⁴ Herrarte, Alberto, **Derecho procesal penal**, pág. 154.

- Lo demás que el Código Procesal Penal determine.

La sentencia se pronunciará siempre en nombre del pueblo de la República de Guatemala.

Redactada la sentencia, el tribunal se constituirá nuevamente en la sala de la audiencia, después de ser convocados verbalmente todas las partes en el debate, y el documento será leído ante los que comparezcan.

1.5.5. El acta de debate

El Secretario del tribunal levantará el acta del debate, que contendrá por lo menos las siguientes enunciaciones:

- Lugar y fecha de la iniciación y finalización de la audiencia, con mención de las suspensiones ordenadas y de las reanudaciones.
- Nombres y apellidos de los jueces, de los representantes del Ministerio Público, del acusado y de las demás partes que hubieren participado en el debate, incluyendo defensor y mandatario.
- El desarrollo del debate, con mención de los nombres y apellidos de los testigos, peritos e intérpretes, con aclaración acerca de si emitieron las protestas solemnes de ley antes de su declaración o no lo hicieron, y el motivo de ello, designando los documentos leídos durante la audiencia.

- Las conclusiones finales del Ministerio Público, del defensor y demás partes.
- La observación de las formalidades esenciales, con mención de si se procedió públicamente o fue excluida la publicidad, total o parcialmente.
- Otras menciones previstas por la ley, o las que el presidente ordene por sí o a solicitud de los demás jueces o partes, y las protestas de anulación.
- Las firmas de los miembros del tribunal y del secretario.

El acta se leerá inmediatamente después de la sentencia ante los comparecientes, con lo que quedará notificada, el tribunal podrá reemplazar su lectura con la entrega de una copia para cada una de las partes, en el mismo acto; al pie del acta se dejará constancia de la forma en que ella fue notificada.

El acta demostrará, en principio, el modo en que se desarrolló el debate, la observancia de las formalidades previstas para él, las personas que han intervenido y los actos que se llevaron a cabo.

CAPÍTULO II

2. Del delito

2.1. Análisis Jurídico Doctrinario

Se entiende por delito la acción u omisión ejercida por el sujeto activo que ocasiona la violación de las normas que protegen el bien jurídicamente tutelado, cuando se dañan gravemente los intereses que el Estado protege y que van contra la sociedad causando grave daño al bien jurídico tutelado.

Hurtado, define como delito “una acción o una omisión antijurídica y culpable que señala la ley... Tal definición comprende la tesis de que el derecho penal descansa en el binomio: delito y pena”²⁵.

Para Carrara, el delito “es la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y socialmente dañoso”²⁶.

De lo anterior se puede decir que el delito, en el fondo, es una infracción a las normas jurídicas promulgadas por el Estado con facultad de *ius puniendi*, para la mejor convivencia social, es la antijuridicidad, es el hecho de quebrantar la norma estipulada vulnerando el bien jurídico tutelado, y causando un daño ya sea material, ya sea personal o un daño a la sociedad. En este sentido el daño puede ser grave o leve, derivándose de ello el delito y la falta, respectivamente.

²⁵ Hurtado Aguilar, Hernán, **Derecho penal compendiado**, pág. 21.

²⁶ Puig Peña, Federico, **Derecho penal**, pág. 239.

Intervienen en la comisión del delito dos sujetos procesales, el sujeto activo y el sujeto pasivo. El primero es el sujeto que provoca la antijuricidad, es decir, el quebrantamiento de la norma jurídica, llamado autor; mientras que el segundo es el que recibe el agravio o se le provoca el daño, llamado agraviado u ofendido, que en este caso puede ser una persona en lo particular o la sociedad en general.

De Mata Vela, manifiesta “la doctrina generalmente se refiere a dos clases de sujetos: el primero que es, quien realiza o comete el delito y que recibe el nombre de sujeto activo, ofensor, agente o delincuente; el segundo que es, quien sufre las consecuencias del mismo y que recibe el nombre de sujeto pasivo, ofendido, paciente o inmediato”²⁷.

2.2. La antijuricidad

Todo delito debe ser contrario a la ley, es el quebrantamiento de la norma, es la violación de lo estipulado en el ordenamiento jurídico penal.

De León Velasco, define la antijuricidad como “la conducta contraria al derecho. El concepto de antijuricidad lo obtenemos al confrontar el acto realizado y lo que la ley penal pretendía que realizara: se obtiene entonces un juicio de valor al declarar que la conducta realizada no era aquella que el derecho demanda, no era conforme a derecho”²⁸.

Por lo tanto la antijuricidad es lo contrario a derecho, es la enmarcación de la conducta fuera de los cánones legales.

²⁷ De Mata Vela, José Francisco, **El delito eje fundamental del derecho penal**, pág. 71.

²⁸ De León Velasco, Héctor Aníbal, **Resúmenes de derecho penal**, pág. 69.

2.3. Tipicidad del delito

Este es el elemento esencial para catalogar criminalmente el hecho antijurídico cometido por el sujeto activo, es la enmarcación de la conducta antijurídica violatoria de las normas de convivencia social, es la adecuación del hecho cometido y la forma en que se cometió para catalogar su responsabilidad.

De Mata Vela, manifiesta “La tipicidad como elemento positivo característico del delito, y el tipo como especie de la infracción penal, son la versión española más generalizada de los términos alemanes “tatbestand” y “deliktijos” que los autores italianos han denominado “Fattispecie” o simplemente “fatto” y que los tratadistas hispanoamericanos (argentinos y chilenos principalmente) conocen como “encuadrabilidad”, “delito-tipo”, en nuestro país generalmente se habla de tipicidad, cuando se refiere al elemento del delito, y tipificar cuando se trata de adecuar la conducta humana a la norma legal”²⁹.

“La voz tipicidad, íntimamente ligada a la de tipo, siendo aquella consecuencia de ésta, puede definirse como el conjunto de las características del delito, en virtud de las cuales venimos en conocimiento de cuáles son las conductas antijurídicas que deben tomarse en consideración a efectos penales.

La tipicidad como tal, es una descripción descargada de todo elemento valorativo, amparando, como consecuencia del principio de legalidad, una determinación previa legal de los casos en que se puede y se debe aplicar la pena, supuesta, claro está la culpabilidad. Cuando sea una conducta determinada, que como tal es antijurídica o por decirlo de otro modo, contraria

²⁹ De Mata Vela, **Ob. Cit.**, pág. 41.

a la ley, el legislador, para sancionar esa conducta, puede optar por tres caminos o bien declarar que toda conducta antijurídica es punible”³⁰.

2.4. Imputabilidad del delito

Es la atribución que se hace de una conducta antijurídica a persona determinada, es el señalamiento de un hecho concreto por la comisión de un acto ilícito y que se encuentra tipificado para ser perseguido penalmente.

“Imputar significa poner a cargo, atribuir a alguna persona una conducta delictiva. El problema de la atribuibilidad o imputación del acto, la imputación objetiva como suele llamarse, pertenece a la teoría de la acción, en ella a quedado resuelto, pues si no existe conexión alguna entre el sujeto y el acto realizado, si no hay un acto humano, no hay resonancia jurídica”³¹.

Entonces se puede decir que la imputabilidad es la tipificación del hecho antijurídico atribuido al sujeto activo, es decir, a la persona que se enmarcó dentro de la acción delictiva, participando como sujeto activo.

Como elementos básicos de la imputabilidad se requiere:

- Que haya una persona como causa de un hecho catalogado como delito.
- Que la persona tenga la capacidad de comprender y valorar la norma jurídica.
- Que el hecho cometido esté tipificado como delito.

³⁰ De Mata Vela, **Ibid.**, pág. 963.

³¹ De León Velasco, **Ob. Cit.**, pág. 91.

En este sentido, para que se dé la imputabilidad del delito, es necesario que exista una persona que cometió el hecho delictivo, para que el mismo le sea imputado, aquí es donde la ley persigue al actor del delito, ya que su conducta encuadra en una figura delictiva previamente señalada en la ley, y esa conducta debe ser castigada por expreso señalamiento legal.

Asimismo es necesario que el sujeto activo de la acción ilícita tenga capacidad para ser juzgado, es decir, que el sujeto que cometió el hecho delictivo, tenga capacidad para comprender que la acción cometida es perseguible penalmente, y que dicha acción lleva aparejada una pena, en este caso según el Artículo 3 de la Ley del Organismo Judicial manifiesta que contra la observancia de la ley no puede alegarse ignorancia, desuso, costumbre o práctica en contrario.

Si la persona que cometió el hecho delictivo carece de la capacidad, por ser menor de diez y ocho años o ser declarado en estado de interdicción, conforme lo estipula el Artículo 20 de la Constitución Política de la República de Guatemala, así como el 8 y 9 del Código Civil, para responder por sus actos se aplica la inimputabilidad, establecida en el Artículo 23 del Código Penal, el cual establece que es inimputable:

- El menor de edad.
- Quien en el momento de la acción u omisión, no posea, a causa de enfermedad mental, de desarrollo psíquico incompleto o retardado o de trastorno mental transitorio, capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, salvo que el trastorno mental transitorio, haya sido buscado de propósito por el agente.

Es importante diferenciar que es la inimputación, la justificación y la inculpabilidad, pues si bien en todos existen las causas que eximen de la responsabilidad penal, los mismos son diferentes en el fondo.

Los Artículos 23 y 24 del Código Penal, estipulan que es inimputable la persona que carece de capacidad para comprender el acto llevado a cabo. Existe causa de justificación en el caso en que la persona que sí tiene capacidad para comprender el hecho ilícito pero que por legítima defensa de su vida, sus bienes o defensa de otras personas o sus bienes, actúa en determinada circunstancia cometiendo el ilícito, asimismo es causa de justificación quien haya cometido el ilícito obligado por la necesidad de salvarse o salvar a otros de un peligro, no causado por él voluntariamente, ni evitable de otra manera, siempre que el hecho sea en proporción al peligro.

Por su parte el Artículo 25 del mismo cuerpo legal, establece que es causa de inculpabilidad cuando el sujeto activo si tiene capacidad pero por causas exteriores comete el hecho delictuoso, por miedo invencible, por fuerza exterior, por error u obediencia debida.

2.5. Sujetos que participan en el delito

En la comisión del hecho ilícito participa un sujeto activo, el que comete el delito o participa en él, llamado también imputado, sindicado o procesado; y, un sujeto pasivo que es el que sufre las consecuencias de delitos, éste es el agraviado u ofendido, dentro del juicio será el querellante adhesivo.

2.5.1. Autor

Es la persona que comete el delito. Es el delincuente. El cometer un delito requiere siempre una voluntad y una inteligencia que sólo el hombre la posee. Sólo el hombre puede ser sujeto activo de un delito.

Se puede participar en el delito, en dos formas:

- Directa e inmediatamente.
- Indirecta o mediatamente (se llama impulsión cuando se utiliza a un menor o a un enfermo mental).

La participación puede ser con actos precedentes al hecho, con actos simultáneos o con actos subsiguientes. Los primeros y los segundos comprenden a los autores y a los cómplices; los últimos generan el delito **per se** de encubrimiento. Debe entenderse que la ubicación de esa participación se hará de acuerdo con el momento en que el agente tuvo conocimiento y decidió cometer el hecho o coadyuvar en su ejecución.

El Artículo 36 del Código Penal, estipula que son autores:

- Quienes tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito.
- Quienes fuercen o induzcan directamente a otro a ejecutarlo.
- Quienes cooperaren a la realización del delito, ya sea en su preparación en su ejecución, con un acto sin el cual no se hubiere podido cometer.

- Quienes habiéndose concertado con otro u otros para la ejecución de un delito, están presentes en el momento de su consumación.

2.5.2. Cómplice

“Es el que, sin ser autor, coopera a la ejecución de un hecho delictivo por actos anteriores o simultáneos. La participación del cómplice en el hecho delictivo es accesoria, secundaria; la complicidad exige la participación en el delito, pero no cometido por el cómplice, sino por otra persona, además de un conocimiento de causa”³².

El cómplice es la persona que coopera, que ayuda, que alienta y protege al sujeto activo en la comisión del delito, es quien no participa directamente en la ejecución material del hecho delictivo, pero que por actos ulteriores protege al autor material o intelectual del delito a fin de protegerlo para no ser perseguido penalmente.

“La complicidad es la forma de participación en el delito consistente en cooperar a la ejecución del hecho con actos anteriores o simultáneos”³³.

Cómplice es la persona que va a cooperar, proteger o ayudar al ejecutor material o intelectual del delito.

³² Cabanellas, **Ob. Cit.**, pág. 437.

³³ Fundación Tomás Moro, **Ob. Cit.**, pág. 184.

Entonces cómplice es la persona que indirectamente o por la menor trascendencia de sus actos en relación al sujeto activo o ejecutor del delito coopera y protege a éste.

Jiménez de Asúa, manifiesta que “La complicidad es también, objetivamente, participación en el resultado del delito, y subjetivamente, cooperación con voluntad al hecho principal”³⁴.

“La diferencia entre autores y cómplices ha sido negada por la teoría subjetiva, sin embargo, objetivamente se puede definir al cómplice diciendo que es el que presta al autor una cooperación secundaria a sabiendas de que favorece la comisión del delito, pero sin que su auxilio sea necesario. En suma: es autor el que ejecuta la acción típica, y auxiliador o cómplice el que realiza otros actos previos accesorios”³⁵.

Por lo tanto el cómplice no actúa directamente en la ejecución del hecho punible, sino que es un auxiliar del ejecutor del ilícito, es decir, que sin su cooperación el delito siempre se podría cometer, pues su participación es indirecta en el cometimiento de la acción.

El cómplice actúa en actos anteriores, simultáneos o posteriores al cometimiento del ilícito, cooperando, alentado o protegiendo al autor material del mismo.

³⁴ Jiménez de Asúa, Luis, **Lecciones de derecho penal**, pág. 343.

³⁵ **Ibid.**

Carrara, expone “La existencia de un delito se determina con la voluntad y el brazo de un solo hombre. Tan pronto como aquélla ha determinado y éste ha ejecutado el hecho violador de la ley, no falta nada para la existencia completa del delito”³⁶.

En la consumación de un delito la figura del actor casi nunca queda sola o aislada, frecuentemente se agrupan al autor otras personas, las cuales han contribuido en mayor o menor grado en el hecho delictivo, naciendo así la teoría de la complicidad, la cual se origina inevitablemente por la naturaleza misma de los hechos, esto es, por su susceptibilidad de recibir impulso de más de una mente o demás de una mano, y, de esta manera, por la posibilidad de que los momentos constitutivos de la criminalidad del hecho se dividan en varios agentes, que han participado directa o indirectamente en la ejecución de la acción delictuosa.

“Los términos complicidad y cómplices se usan según su derivación etimológica, así, en un significado general, comprensivo de todos los delincuentes accesorios. Complex fue voz introducida por la media latinidad para señalar a quien se encontraba implicado en un delito consumado por otro. Los romanos ignoraron esta voz”³⁷.

Cómplice se deriva de la palabra Complex, que significa implicar, es decir estar comprendido en la comisión de un hecho punible, por causas que son indirectas en la realización de la acción delictuosa, el cómplice es una accesoriedad a la comisión del ilícito.

³⁶ Carrara, Francesco, **Derecho penal**, pág. 166.

³⁷ **Ibid.**

Cuando varias personas concurren a la comisión de un hecho delictivo debemos distinguir quienes son los autores principales y cuales son los delincuentes accesorios. En este orden de ideas el autor principal será aquél que ha ejecutado el acto físico en la comisión del delito, los demás serán delincuentes accesorios, en este caso se puede mencionar a los cómplices y encubridores.

Se debe distinguir de la acción que se ejecuta sin el consentimiento de la persona que ha proporcionado un medio para la comisión de delito, en diversidad de casos se comete un hecho delictivo por causas que ignora la persona que proporciona un medio al sujeto activo, en este caso podemos mencionar, por ejemplo, la persona que presta una escopeta a otra para ir de cacería, sin saber que el sujeto la usaría para delinquir; también podemos mencionar el caso de la enfermera que inyecta una sustancia letal a un paciente, sin saber que la inyección estaba cargada con sustancia venenosa, pues sin saberlo obedeció la orden de un médico quien le ordenó inyectar al paciente; o bien la persona que da albergue en su casa a otra persona sin saber que ha cometido un delito y lo que inconscientemente está haciendo es protegerlo de la persecución penal por la acción criminal cometida.

2.5.3. Estudio jurídico de la complicidad

El Artículo 37 del Código Penal estipula, que son cómplices:

- Quienes animaren o alentaren a otro en su resolución de cometer el delito.

- Quienes prometieren su ayuda o cooperación para después de cometido el delito.
- Quienes proporcionaren informes o suministren medios adecuados para realizar el delito, y,
- Quienes sirvieren de enlace o actuaren como intermediarios entre los partícipes para obtener la concurrencia de éstos en el delito.

En el caso mencionado en el inciso primero, es cómplice quien anime o aliente a otro para cometer el delito, de esto podemos decir que animar es excitar a una acción, es proporcionar un sentimiento, pasión o movimiento; por su parte alentar es animar, infundir aliento o esfuerzo, dar vigor.

“La determinación de cometer un delito debe estar tomada por el autor; el cómplice excita, provoca su realización, anima, da vigor y aliento al propósito, ayuda a la persistencia delictiva”³⁸.

En este caso el cómplice está enterado que se cometerá un delito.

En el inciso segundo, la participación del cómplice se da cuando éste presta su cooperación y ayuda para los actos posteriores al cometimiento del hecho delictivo, protegiendo al autor del mismo para no ser descubierto por la autoridad y facilitar su huida, el cómplice es la persona que con determinación promete su colaboración para después de cometido el ilícito.

³⁸ Hurtado Aguilar, **Ob. Cit.**, pág.107.

En este caso el cómplice ha actuado después de cometido el hecho delictivo, dando toda su colaboración para que el autor material e intelectual no sea descubierto y el delito se cometa, haciendo que el hecho quede impune.

Como ejemplo podemos mencionar a la persona que proporciona su vehículo, al autor del delito, para que pueda huir del lugar del hecho, o bien la persona que lo oculta después de haberse cometido el ilícito.

En el tercer inciso, el cómplice se manifiesta dando informes para facilitar la comisión del hecho delictuoso, además también se considera cómplice la persona que suministra los medios necesarios para llevar a cabo el hecho delictivo.

En este caso se puede mencionar como cómplice a la persona que da informes, al autor, de como penetrar en determinado lugar para la comisión del delito, el que proporciona las llaves de entrada al autor, el que da la combinación de una caja fuerte, el que proporciona el arma con la cual se cometerá el delito, etc.

En relación al inciso cuarto, es el hecho en que la persona mantiene comunicación con el autor del delito, enviándole información, transmitiendo decisiones, instrucciones o resoluciones.

En este caso el cómplice se convierte en un enlace entre el autor intelectual o material y él, es decir, que la información que proporciona al sujeto activo, es toda aquella que le pueda llevar a evadir la acción de la justicia, evitando que sea detenido o bien relacionando los hechos con los

autores materiales, con el fin de mantenerlos informados de todo lo que sucede y que es del conocimiento del cómplice.

También puede ser cómplice el que tiene comunicación con la víctima o agraviado y lo sucedido lo informa al autor material para que se dé el hecho delictivo, es el que le transmite la información necesaria para que pueda, el autor material, llevar a cabo el delito sin mayores consecuencias para su persona; en éste caso, el cómplice es aquel que mediante la información procura que se consuma el hecho delictivo sin tener participación directa en él.

2.5.4. Diferencias entre cómplice y encubridor

Existen diferencias sustanciales entre cómplice y encubridor, el primero participa indirectamente en la comisión del delito, y el segundo trata de ocultar a los partícipes en el delito, por lo tanto las penas son diferentes en cada uno de ellos.

- Cómplice

Cómplice, es aquel que no participa directamente en la comisión del delito, pero ha actuado en forma indirecta para que se cometa el ilícito.

El cómplice es aquel que colabora, que ayuda, que suministra medios adecuados para la realización del delito, pero que no participa directamente en la comisión del mismo.

El cómplice coopera intencionalmente en la comisión del ilícito, o sea, que el cómplice sabe de la comisión del delito, participa indirectamente en la realización de éste, pero no comete el delito.

Los requisitos esenciales para que se dé la figura de la complicidad son las siguientes:

- Que se tenga conocimiento del hecho delictivo.
- Que se participe pero no directamente en la comisión del ilícito.
- Que sus actos sean anteriores, simultáneos o posteriores a la comisión del hecho delictivo.
- Su participación debe ser accesoria o secundaria al cometimiento del delito.

- Encubridor

El ordenamiento penal guatemalteco regula el encubrimiento en los Artículos 474, 475 y 476. Los mismos estipulan que es responsable de encubrimiento propio quien sin concierto, convivencia acuerdo previo con los autores o cómplices del delito pero con conocimiento de su perpetración, interviniere con posterioridad, ejecutando alguno de los siguientes hechos:

- Ocultar al delincuente o facilitar su fuga.
- Negar a la autoridad sin motivo justificado, la entrega de un sindicado, perseguido o delincuente que se encuentre en la residencia o morada de la persona requerida.
- Ayudar al autor o cómplice a eludir las investigaciones de la autoridad o sustraerse de la pesquisa de ésta.
- Recibir, ocultar, suprimir, inutilizar, aprovechar, guardar, esconder o negociar; en cualquier forma, objetos, efectos, instrumentos, pruebas o rastros del delito.

Los responsables del delito de encubrimiento serán sancionados con prisión de dos meses a tres años.

Es responsable del delito de encubrimiento impropio quien (Artículo 475 del Código Penal):

- Habitualmente albergare, ocultare o protegiere delincuentes o, en cualquier forma, ocultare armas o efectos del delito, aunque no tuviere conocimientos determinado del mismo.
- Debiendo presumir, de acuerdo con las circunstancias, la comisión del delito, realizare cualquiera de los hechos a que se refiere el Artículo anterior.

Al responsable del delito a que se refiere el inciso primero de este Artículo se le sancionará con prisión de dos a cuatro años.

Al responsable del delito a que se refiere el inciso segundo de este Artículo, se le sancionará con multa de cincuenta a un mil quetzales.

Si el responsable tuviere negocio de los objetos de que se trate o realizare actividades de tráfico habitual con los mismos, ya sean nuevos o usados, la sanción será de seis meses a dos años y multa de cien a dos mil quetzales.

Están exentos de pena, quienes hubieren cometido delitos de encubrimiento en favor de parientes dentro de los grados de la ley, cónyuge, concubina o persona unida de hecho, salvo que se hayan aprovechado o ayudado al delincuente a apropiarse de los efectos del delito.

“El encubrimiento se puede considerar como una forma de participación delictiva o como un delito autónomo. Como forma de participación en el delito, los encubridores se caracterizan por realizar alguna acción auxiliando a los delincuentes para que se aprovechen de los efectos del delito o falta; ocultando el cuerpo, efectos e instrumentos del delito; albergando, ocultando o favoreciendo la fuga del delincuente si se producen determinadas circunstancias, todas esas acciones son siempre posteriores al delito. Los encubridores son castigados con una pena inferior al autor del delito en dos grados. Los encubridores que lo sean de su cónyuge y otros

parientes quedan exentos de pena salvo que auxiliare a éstos para que se aprovechen de los efectos del delito”³⁹.

2.6. Encubridor

Es “quien con posterioridad a la infracción, oculta a los autores del delito o a los cómplices del mismo, contribuye a disimularlo o se beneficia voluntariamente de aquel”⁴⁰.

Por lo tanto son encubridores los que, con conocimiento de la perpetración del hecho punible, sin haber tenido participación en él como autores ni cómplices, intervienen, con posterioridad a su ejecución, de alguno de los modos siguientes:

- Aprovechándose por sí mismos, o auxiliando a los delincuentes para que se aprovechen, de los efectos del delito o falta.
- Ocultando o inutilizando el cuerpo, los efectos o los instrumentos del delito o falta para impedir su descubrimiento.
- Albergando, ocultando o proporcionando la fuga del culpable.

Como delito autónomo se regula el encubrimiento con ánimo de lucro y de la receptación, en cuyo tipo básico se puede señalar el que conociendo un delito contra los bienes se aprovechara para sí de los efectos del mismo.

³⁹ Fundación Tomás Moro, **Ob. Cit.**, pág. 376.

⁴⁰ Cabanellas, **Ob. Cit.**, pág. 102.

Es de destacar que el encubrimiento como forma de participación puede consistir en auxiliar para que se aprovechen de los objetos del delito, y el encubrimiento como delito autónomo se trata de aprovecharse para sí.

Por su parte el Artículo 476 del Código Penal, manifiesta que están exentos de pena, quienes hubieren cometido delito de encubrimiento en favor de parientes dentro de los grados de ley, cónyuge, concubinario o persona unida de hecho, salvo que se hayan aprovechado o ayudado al delincuente a aprovecharse de los efectos del delito.

La diferencia del Artículo antes citado, y el Artículo 475, es que éste tipifica el delito de encubrimiento impropio, y aquel contiene la figura de la exención de la pena.

CAPÍTULO III

3. Las faltas en el ordenamiento penal guatemalteco

3.1. Análisis jurídico

El ordenamiento penal regula las faltas en los Artículos 480 al 498, estando estipuladas en el libro tercero, Título Único, capítulos I al VI, iniciándose con las Disposiciones Generales, en las cuales se estipula que las disposiciones contenidas en el Libro Primero del Código Penal son aplicables en materia de faltas, en lo que fuere conducente.

En materia penal se pueden considerar los siguientes aspectos:

- Por faltas solo pueden ser sancionados los autores (Artículo 35, segundo párrafo del Código Penal).
- Sólo son punibles las faltas consumadas, según el principio de legalidad regulado en el Artículo 1o. del Código Penal.
- El comiso de los instrumentos y efectos de las faltas, previsto en el Artículo 60, será decretado por los tribunales, según las circunstancias.
- La reincidencia en faltas no se apreciarán después de transcurrido un año de la fecha de la sentencia anterior.

- Pueden aplicarse a los autores de las faltas, las medidas de seguridad establecidas en el Código Penal, pero en ningún caso deberán exceder de un año.
- Se sancionará como falta solamente los hechos que, conforme al Código Penal, no constituyan delito y se encuentren tipificados.

En la ley penal guatemalteca, únicamente son sancionados los autores de las faltas, es decir, que en materia penal los cómplices y los encubridores no están catalogados como participantes del hecho punitivo, si en una falta el sujeto activo ha participado directamente en la comisión de la misma, no se puede procesar a un cómplice o a un encubridor, cosa diferente que sí existe en la comisión de un delito.

Por otra parte no existe la tentativa, o sea, que debe haberse consumado la falta para que haya persecución penal, pues la tentativa no está penada por la ley.

Conforme al Artículo 27 numeral 24 del Código Penal, no se puede tomar como agravante la comisión de una falta después de un año de haber recaído sentencia por la comisión de la misma, es decir, que en el sujeto activo no puede ser considerada una falta anterior como agravante luego de la sentencia recaída después de un año de haber sido sentenciado, es decir que al autor de una falta, en este caso no se le puede tomar como reincidente.

La diferencia entre delito y falta, es uno de los temas típicos más discutido. En general sus soluciones obedecen a dos factores:

- El cualitativo; y,
- EL cuantitativo.

El primero sitúa el criterio distintivo en la naturaleza jurídica particular de la infracción de la norma legal, mientras que el segundo se sitúa en la diferencia jurídica intrínseca y se apoya en el criterio de la gravedad de la falta y las clases de la pena a imponer.

"Desde un punto de vista son faltas las acciones y omisiones dolosas o culposas penados por la ley y desde otro punto son las infracciones a que la ley señala penas leves"⁴¹.

Las faltas o contravenciones son conductas ilícitas dentro de la ley penal, mismas que vienen a regular cierto tipo de sanciones, que por no ser de gravedad o tener muy escasa gravedad, o que haya tenido un resultado dañoso con muy poca trascendencia social, han merecido estar previstas dentro de un título único de una ley de contravenciones o de una ley de régimen jurídico de la administración de justicia penal. Pero no muy bien planteadas toda vez, que por mínimo que sea el impacto social que éste provoque, no debe descuidarse algo tan elemental y obligatorio como es la defensa del sindicado, por un Abogado.

3.2. Contra las personas

En las faltas contra las personas se encuentran reguladas las siguientes:

⁴¹ Fundación Tomás Moro, **Ob. Cit.**, pág. 408.

- Las lesiones que no produzcan enfermedad o incapacidad para el trabajo por más de diez días o menos.
- La persona que encontrándose abandonada o perdido un menor de doce años, no lo presentare a su familia o a la autoridad, o dejare de llevarlos a lugar seguro.
- Cuando en riña tumultuaria, hubiere ejercido cualquier violencia en la persona del ofendido, siempre que éste solamente haya sufrido lesiones leves y no constare quien fue el autor.

En los casos anteriores la sanción será de veinte a sesenta días.

Con la misma pena será sancionado:

- Quien no socorriere o auxiliare a una persona que encontrare en lugar despoblado, herida o en peligro de perecer, cuando pudiese hacerlo sin riesgo o detrimento propio.
- Quien de palabra, impulsado por la ira, amenaza a otro con causarle un mal que constituya delito, por sus actos posteriores demuestre que no persiste en la idea que significó con su amenaza.
- Quien causare a otro una coacción o vejación injusta.
- Los cónyuges, personas unidas de hecho o concubinas que escandalizaren con sus disenciones domésticas.

- Quien de palabra amenazare a otro con causarle un mal que no constituya delito.

Será sancionado con arresto de quince a cuarenta días:

- Quien causare lesiones que impidan al ofendido dedicarse a su trabajo habitual.
- Quien maltratare a su cónyuge, a persona con quien estuviere unido de hecho o conviviente, cuando no le produzca lesión.
- Quien, sin estar comprendido en el Artículo 141 (delito de agresión), arrojare a otro piedras u objetos sin causarle daño.
- Quien maltratare de obra a otra persona sin causar lesión.
- Quien de palabra amenazare a otro con causarle un mal que no constituya delito.
- El padre o encargado de la guarda o custodia de un menor, que se excediere en su corrección, siempre que no le causare lesión.
- Los encargados de la guarda o custodia de menores de edad, que los abandonaren exponiéndolos a la corrupción o no les procuraren asistencia y educación.

- Quien se hiciere acompañar de menores de edad en la vagancia o la mendicidad, o los hiciere trabajar con infracción de las leyes y disposiciones laborales.
- Quien, estando obligado y en posibilidades de prestar alimentos, se resistiere a cumplir con su obligación, dando lugar a que se le demande judicialmente.

Mientras tanto será sancionado con arresto de diez a treinta días:

- Quien injuriare levemente a otro, si denunciare el ofendido.
- Quien, requerido por otro para evitar un mal, dejare de prestar el auxilio, si no le pudiere resultar perjuicio o daño.

En este tipo de faltas el bien jurídico tutelado es la persona humana, se protege a la persona o sujeto pasivo de los agravios que pudiere sufrir de parte de otra, llamado sujeto activo, en este tipo de faltas el eje jurídico lo constituye el ser humano, pues a éste se protegerá por las consecuencias que la falta le produzca, y se sanciona, aunque levemente, al sujeto activo de la relación jurídica.

La sanción será leve en virtud que el daño ocasionado es también leve, los daños sufridos en su integridad física y moral serán los sancionados por el ordenamiento penal.

En este tipo de faltas el bien jurídico tutelado es la integridad física y moral de la persona.

3.3. Faltas contra la propiedad

En estas faltas la protección del manto jurídico recae sobre los bienes pertenecientes a las personas, de los males, daños y otras circunstancias que la propiedad pueda sufrir, su elemento principal es la propiedad, y la protección jurídica recaerá sobre éstas. En otras palabras el bien jurídico tutelado será la propiedad.

En este tipo de faltas se sanciona con arresto de veinte a sesenta días:

- Quien cometiere hurto de cosa mueble cuyo valor no exceda de cien quetzales.
- Quien cometiere estafa, apropiación indebida y otro fraude cuyo perjuicio patrimonial no exceda de doscientos quetzales.
- Quien, encontrándose una cosa extraviada, no la entregare a la autoridad o a su dueño si supiere quien es, y dispusiere de ella como propia, cuando su valor no exceda de trescientos quetzales.
- Quien, por interés o lucro, interpretare sueños, hiciere adivinaciones o pronósticos, o abusare de la credulidad pública de otra manera semejante.
- Quien adquiera objetos de procedencia sospechosa, comprados a un menor o a una persona de la que se pueda presumir que no es su legítimo propietario.

- Quien destruyere, deteriorare o perjudicare, parcial o totalmente una cosa ajena, causando daño que no exceda de diez quetzales.
- Quien destruyere o destrozare, total o parcialmente, choza, albergue, setos, cercas, vallados y otras defensas de las propiedades si el hecho no constituyere delito, a quien causare daño arrojando desde afuera, cualquier clase de objetos.
- Quien entrare en heredad ajena cercada, si estuviere manifiesta su condición de propiedad privada o la prohibición de entrar.
- Quien, sin autorización, entrare a cazar o pescar en heredad cerrada o campo vedado.
- Quien entrare en heredad o campo ajeno para coger frutos y comerlos en el acto.
- Quien entrare en heredad o campo ajeno o cogiere frutos, mieses (sembradíos) u otros productos forestales para echarlos en el acto a animales, si el valor no excede de diez quetzales.
- Quien causare incendio, si el hecho no fuere constitutivo de delito.

Siempre sobre las faltas contra la propiedad se encuentran aquellas, que serán sancionadas con arresto de treinta a sesenta días, quien introdujere, de propósito, animales en heredad o campo ajeno cercado y causaren daño, si el hecho no constituye delito.

Igual sanción se aplicará, si los ganados entraren por abandono o negligencia del dueño o del encargado de su cuidado.

Asimismo será sancionado con arresto de quince a sesenta días:

- Quien produjere incendio de cualquier clase que no esté comprendido como delito en el libro segundo del Código Penal.
- Quien causare daños de los comprendidos en el Código Penal cuyo importe no exceda de quinientos quetzales.
- Quien cortare árboles en heredad ajena causando daños que no exceden de veinte quetzales.
- Quien, aprovechando aguas que pertenezcan a otro o desviándolas de su curso, causare daño cuyo importe no exceda de veinte quetzales.

La duplicación de la pena se dará si el hecho se comete con violencia siempre y cuando no constituya delito.

3.4. Faltas contra las buenas costumbres

En este caso el bien jurídico tutelado es la moral de la sociedad, su fin principal es proteger a la sociedad de la persona que falta a las normas de conducta observadas dentro del conglomerado de los sujetos que no observan dichas normas, pero que las faltas no son de relevancia y no constituyen delito.

La sanción impuesta, por falta a las buenas costumbres, será de diez a cincuenta días, y serán las siguientes:

- Quien en estado de ebriedad provoque escándalo o ponga en peligro o riesgo su seguridad propia o la de los demás. Si la embriaguez fuere habitual, el tribunal podrá aplicar la medida de seguridad que considere pertinente.
- Quien, en lugar público o abierto al público o en lugares de reunión privados, de cualquier especie, sea sorprendido en estado de alteración psíquica por uso de drogas o sustancias tóxicas o estupefacientes. En este caso, el tribunal podrá acordar la medida de seguridad que estime pertinente.
- Quien incitare a un menor de edad al juego, o la embriaguez o a otra clase de actos inmorales o dañinos a su salud, o le facilitare la entrada a garitos, casas de prostitución y otros sitios similares.
- Quien en establecimientos o lugares abiertos al público sirviere o proporcionare a menores de edad bebidas alcohólicas o embriagantes, o permitiere su permanencia en ellos.
- El dueño de espectáculos públicos, encargado de la administración, vigilancia o admisión de los mismos, permitiere la entrada de menores cuando se efectúan exhibiciones prohibidas para su edad, así como quien los llevare a presenciarlos.

- Quien ofendiere públicamente el pudor con cantos, alegorías u otro material pornográfico u obsceno.
- Quien, en cualquier forma, ofendiere a mujeres con requerimiento o proposiciones indebidas, incorrectas, irrespetuosas y obscenas o las hiciere o molestore con cualquier propósito indebido.

3.5. Faltas contra los intereses generales y régimen de las poblaciones

En este tipo de faltas se protegen los intereses y las normas que rigen determinado conglomerado, el bien jurídico tutelado son los intereses de las personas que componen el conglomerado y existe persecución penal contra las personas que violan las normas de conducta correspondientes.

Así se tiene que es penado con arresto de cinco a veinte días quien cometiere actos de crueldad contra los animales o sin necesidad los molestore, o los hiciere tirar o llevar una carga evidentemente excesiva.

Con arresto de veinte a sesenta días al médico, cirujano, comadrona o persona que ejerza alguna actividad sanitaria que, habiendo prestado asistencia profesional en casos que presenten caracteres de delito público, contra las personas, no diere parte inmediatamente a la autoridad.

Con arresto de cinco a treinta días a quien habiendo recibido de buena fe moneda falsa y después de advertir su falsedad la hiciere circular en cantidad que no exceda de cinco quetzales.

Con arresto de veinte a sesenta días:

- Los dueños o encargados de establecimientos que expendieren o sirvieran bebidas o comestibles, sin observar los reglamentos o disposiciones de las autoridades sanitarias relativas al uso y conservación de los utensilios destinados al servicio o que despacharen productos alterados o que de cualquier manera sean perjudiciales a la salud.
- Quienes infringieren disposiciones sanitarias relativas a cadáveres, enterramiento o exhumaciones, en los casos que no estén previstos en el Libro Segundo de Código Penal.
- Quienes, con hechos que no constituyan delito, faltaren el respeto debido a los cadáveres, cementerios o lugares de enterramiento.

Serán sancionados con arresto de diez a sesenta días:

- El encargado de la guarda o custodia de un enfermo mental que lo dejare vagar por las calles o sitios públicos sin la debida vigilancia.
- El dueño de animales feroces que puedan ocasionar daño y que los dejaren sueltos o en situación de causar perjuicio.
- Quien infringiere los reglamentos y ordenanzas de la autoridad sobre elaboración y custodia de materias inflamables o corrosivas.
- Quien, infringiendo órdenes de la autoridad, no efectuare o descuidare la reparación o demolición de edificios ruinosos o en mal estado.
- Quien, en sitio público o frecuentado, dispare arma de fuego.

- Quien obstruyere aceras, calles o sitios públicos con objetos o artefactos de cualquier clase.
- Quien tuviere en el exterior de su casa, sobre la calle o vía pública objetos que puedan causar daño.
- Quien infringiere las reglas de seguridad concernientes al depósito de materiales, apertura de pozos o excavaciones.
- Quien transitar en vehículos o caballos, en forma peligrosa, por sitios o lugares donde haya aglomeración de personas.
- Quien se negare a recibir, en pago, moneda legítima.
- El fabricante o vendedor que tuviere medidas o pesas dispuestas con artificios para defraudar o cuando de cualquier modo infringiere los reglamentos correspondientes al oficio a que se dedica.
- Quien defraudare en la venta de sustancias, artículos u objetos, ya sean en su calidad, ya en su cantidad o por cualquier otro medio no penado expresamente.
- Quien infringiere los reglamentos, órdenes o bandos (edicto publicado por orden superior) sobre epidemias o extinción de plagas.
- Quien arrojar animal muerto, basura o escombros en las calles o en sitios públicos o donde esté prohibido hacerlo, o ensuciar las fuentes o abrevaderos.

- Quien infringiere disposiciones legales sobre elaboración de sustancias fétidas, insalubres o peligrosas o las arrojar a las calles.
- Quien diere espectáculos públicos o celebrare reuniones sin la licencia debida.
- Quien abriere establecimiento de cualquier clase sin licencia de la autoridad, cuando fuere necesario.
- Quien arrancare, rompiere o inutilizare afiches, carteles o avisos fijados por la autoridad para conocimiento público.

Asimismo será sancionado con arresto de quince a treinta días quien de cualquier modo infringiere los reglamentos o disposiciones de la autoridad relacionados a seguridad común, orden público o salud pública, serán sancionados con arresto de quince a treinta días.

3.6. Faltas contra el orden público

En este tipo de falta se resguarda el orden ciudadano, es decir, que su acción va encaminada a evitar los desórdenes en actos públicos, en lugares de reunión o en instituciones o lugares de reunión de personas.

Entendiéndose por orden público "al conjunto amplio que engloba las nociones de seguridad, orden en sentido estricto, tranquilidad y sanidad pública... Orden público supone también el mantenimiento de un estado de sanidad pública, previendo epidemias e intoxicaciones de todas clases. La ruptura del orden público o puesta en peligro del mismo puede dar lugar a la

imposición de una sanción administrativa. El concepto de orden público ejerce además una función importante como límite del ejercicio de los derechos, bien como límite normal (por ejemplo, el derecho de reunión y manifestación), bien como límite excepcional (suspensión de ciertos derechos en estados de excepción y sitio)⁴².

En este sentido será sancionado con arresto de veinte a sesenta días

- Quien turbare levemente el orden público o el orden de un tribunal, o en actos públicos, espectáculos, solemnidades o reuniones numerosas.
- El subordinado del orden civil que faltare el respeto y sumisión debido a sus superiores, cuando el hecho no tuviere señalada mayor pena en el Código Penal o en otras leyes.
- Quien faltare el respeto y consideraciones debidos a la autoridad o la desobedeciere levemente.
- Quien ofendiere de un modo que no constituya delito, a los agentes de la autoridad, cuando ejerzan sus funciones.
- Quien no preste el debido auxilio en caso de delito, incendio, naufragio, accidente, inundación u otra calamidad, pudiendo hacerlo sin daño ni riesgo personal.

⁴² **Ibid.** pág. 702.

- Quien, mediante ruidos o algazares, o abusando de instrumentos sonoros, perturbare las ocupaciones o el reposo de las personas o los espectáculos, reuniones o diversiones públicas.
- Quien apedriare o manchare estatuas, pinturas, monumentos, edificios o causare un daño cualquiera en las calles, parques, jardines, paseos, alumbrado y demás objetos de ornato o pública utilidad, o de recreo, aun cuando pertenezcan a particulares y quien, de cualquier modo, infringiere las disposiciones dictadas sobre el ornato de las poblaciones.
- Quien, en rondas u otras diversiones nocturnas, turbare el orden público sin cometer delito.

Asimismo será sancionado con arresto de diez a sesenta días, quien ocultare su verdadero nombre, estado, domicilio o demás datos de identificación al funcionario o empleado público que se les requiera por razón de su cargo.

3.7. Faltas contra el orden jurídico tributario

El bien jurídico tutelado en esta clase de faltas es el resguardo del cumplimiento de la ley en el pago de impuestos al Estado.

Será sancionado con arresto de diez a sesenta días:

- El funcionario o empleado público que autorice o efectúe la carga de máquinas estampadoras de timbres fiscales, sin que las máquinas estén debidamente autorizadas para operar, o no se hubiere cancelado previamente en las cajas fiscales el impuesto que se pueda portear.

- El agente de retención que no extienda al sujeto pasivo del impuesto, la constancia de retención que conforme a la ley corresponda.

- El funcionario o empleado público que por razón de su cargo, reciba tributos pagados con cheque y no cumpla con identificar en el reverso del cheque los requisitos siguientes:
 - A la persona individual o jurídica titular de la cuenta a cargo de la cual se libra el cheque.
 - El impuesto que se paga.
 - El número de operación de caja.

CAPÍTULO IV

4. Violaciones a la Constitución Política de la República, leyes y principios procesales

4.1. Violación a la presunción de inocencia

El Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece “Toda persona es inocente, mientras no se haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada”.

En este sentido la Policía Nacional Civil, viola el principio de inocencia al presentar como culpables a las personas detenidas, sin haber sido indagados por juez competente.

La presunción de inocencia genera derechos al imputado que corresponde al juez garantizar, estos son:

- Tratamiento como inocente durante el procedimiento: en este sentido, las disposiciones que restringen la libertad del imputado o que limitan el ejercicio de sus facultades serán interpretadas restrictivamente, prohíbe la interpretación extensiva y la analogía contra reo. En sentido contrario, la analogía *in bonan parte*, es decir que favorezca la libertad del ejercicio de sus facultades sí es posible aplicarla por parte del juez. También obliga al juez a aplicar el *indubio pro reo*, de manera que en cualquier caso donde el juez tenga duda de como resolver, debe favorecer al imputado (Artículo 14 del Código Procesal Penal).

- Toda persona es inocente mientras no se le haya declarado responsable judicialmente en sentencia debidamente ejecutoriada.
- La publicidad de las actuaciones implica que el imputado o el detenido y su abogado defensor tienen derecho a conocer las actuaciones, documentos y diligencias penales sin reserva alguna y de forma inmediata.
- Sólo se debe restringir su libertad cuando sea absolutamente necesaria para garantizar su presencia en el proceso o para evitar la obstaculización de la investigación.
- La duda insalvable por imposibilidad de recaudar medios de investigación que permitan resolverla, deberá tenerse a favor del imputado por el juez de primera instancia decretando el sobreseimiento en el procedimiento intermedio.

“En este principio se puede mencionar el *indubio pro reo*, el *favor libertatis* y el *derecho al silencio*. El primero se encuentra regulado en el último párrafo del Artículo 14 del Código Procesal Penal, el cual manifiesta que la duda favorece al sindicado; el segundo, se encuentra regulado en el mismo Artículo en el párrafo segundo, que manifiesta que las disposiciones de esta ley que restringen la libertad del imputado o que limitan el ejercicio de sus facultades serán interpretadas restrictivamente; en esta materia la interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas, mientras no favorezcan la libertad o el ejercicio de sus facultades. La presunción de inocencia la regula la Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 14. Por su parte el derecho al silencio, se encuentra regulado en los Artículos 15, 81 y 370 del Código

Procesal Penal, los cuales manifiestan que el imputado no puede ser obligado a declarar contra sí mismo, ni declararse culpable. El Ministerio Público, el juez o el tribunal, le advertirá clara y precisamente, que puede responder o no con toda libertad a las preguntas. Además el imputado será advertido que puede abstenerse de declarar”⁴³.

De lo expuesto 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 (por ejemplo, sólo la improbabilidad impide la convocatoria coactiva a prestar declaración indagatoria), va cobrándola a medida que se avanza, aumentando el ámbito de su beneficio (ejemplo, ya no sólo la improbabilidad, sino también la duda *strictu sensu*, impedirán el procesamiento o la elevación a juicio), hasta llegar a la máxima expresión de su alcance en el dictado de la sentencia definitiva (en la cual la improbabilidad, la duda *strictu sensu*, y aun la probabilidad, impedirán la condena del imputado).

En este último momento es cuando se evidencia con toda su amplitud este principio, pues como ya se vio, el sistema jurídico vigente requiere que el tribunal, para poder dictar una sentencia condenatoria, logre obtener, de la prueba reunida en el juicio, la certeza acerca de la culpabilidad del acusado. De ello se sigue que en caso de incertidumbre, éste deberá ser absuelto: *in dubio pro reo*.

Esta máxima deriva del principio de inocencia, que le proporciona su justificación político jurídico, pues sólo en virtud de él se puede admitir que la duda, en lugar de perjudicar al imputado, lo beneficie. Su formulación expresa

⁴³ López M., **Ob. Cit.**, pág. 14.

se halla en el Artículo 3 del Código Procesal Penal, el cual establece que “en caso de duda (sobre la existencia del hecho delictuoso, las circunstancias jurídicamente relevantes o la participación del imputado) deberá estarse a lo que sea más favorable a éste”.

Si no se consiguiera llegar a la certeza, corresponderá la absolución, no sólo frente a la duda en sentido estricto sino también cuando haya probabilidad sobre la responsabilidad penal del imputado.

En alguna hipótesis de casación se podrá verificar si la sentencia logró correctamente la certeza para condenar en virtud del control de logicidad de la motivación.

Pero en caso negativo no corresponderá la absolución del acusado, sino la anulación del fallo y su reenvío para la realización de un nuevo juicio. Y como éste es un precepto de carácter procesal, que funciona en el área de la valoración de la prueba (incumbencia exclusiva de los tribunales del juicio), en general, su observancia en la sentencia ha escapado del control del recurso de casación.

En tal virtud el indubio pro reo y el principio de inocencia van entrelazados, pero son violados por la Policía Nacional Civil cuando presenta ante los medios de comunicación social, a personas que son detenidas y se les vincula directamente con el hecho ilícito, sin haber una investigación que demuestre la culpabilidad de los mismos, por tal razón si estos principios favorecen al reo, y son aplicados por los órganos jurisdiccionales, es necesario que se instruya a la policía para que sean aplicados cuando se detiene a una persona, ya que la policía los trata como autores materiales, intelectuales,

cómplice o encubridores del delito sin haberseles tomado su primera declaración por juez competente.

4.2. Violación al principio de legalidad

El principio de legalidad se refiere a la observancia de las leyes del procedimiento, en cuanto a su forma, por la impugnación posible en otro caso para anular lo actuado y reiterar adecuadamente lo desconocido u omitido; y, en cuanto al fondo, la resolución conforme a las normas legales en cada caso pertinente, con la posibilidad también, para quien se crea agraviado, de apelar o recurrir en la forma autorizada por las normas de enjuiciar.

El sistema de justicia penal se basa en el principio de legalidad procesal que, para las corrientes tradicionales, significa la puesta en movimiento de manera obligatoria y sin excepción del aparato de justicia, cuando ocurre la comisión de un hecho delictivo de naturaleza pública. Es decir, que si se comete un delito de acción pública, de manera inevitable e irrevocable ha de ejercitarse la acción penal por quien corresponde, investigarse y juzgarse, así como ejecutar la sentencia condenatoria.

El Estado por medio del órgano acusador (distinto del Juez en un sistema acusatorio), procede de oficio sin esperar ni atender la voluntad de las víctimas o agraviados. Pero resulta, en ciertos casos, que la sociedad no muestra o no está interesada en el proceso, aunque se trate de un delito de acción pública, por lo que representa en forma inadecuada los intereses de la víctima quien carece por lo general de medios procesales suficientes para influir en el desarrollo y continuación del proceso.

Cafferata Nores afirma que se entiende por principio de legalidad “la automática e inevitable relación del Estado frente a la posible comisión de un delito, concretada a través de una acción penal...”⁴⁴.

Sin embargo, prosigue el autor, “actualmente es un hecho la imposibilidad de los juzgados penales para entender con eficiencia todos los asuntos sometidos a su conocimiento. La objetividad plantea la flexibilización o remodelación del citado principio”⁴⁵.

“Los planteamientos absolutistas y retributivos sobre la pena, señalados por Kant y Hengel, fundamentan la concepción de que la comisión de un hecho aparentemente delictivo debe traducirse en forma imperativa e irrevocable en una acusación, lo que significa que una vez deducida la acción ante el órgano jurisdiccional o iniciado el proceso penal, no puede concluir de otra forma que no sea la sentencia o el sobreseimiento”⁴⁶.

Aquella postura filosófica es fundada en la necesidad de mantener el orden jurídico, que se ve alterado y que debe ser restaurado para demostrar que es una realidad tangible, y la sanción, consecuencia obligatoria de la infracción.

El principio de legalidad procesal citado, que se refiere al Derecho Procesal Penal, se distingue al del Derecho penal, por el cual un hecho que sea delito y pueda establecerse una pena, se requiere de una norma penal que califique el ilícito e imponga una pena como resultado de su comisión.

⁴⁴ Cafferata Nores, José, **Legalidad y oportunidad**, pág. 21

⁴⁵ **Ibid.**

⁴⁶ Barrientos Pellicer, César Ricardo, **Desjudicialización**, pág. 30.

Beccaria planteó que un hecho para ser delito debe estar calificado como tal por una ley anterior, de manera que las personas saben determinar que actividades son delictivas, y pueden, por lo tanto, guiar su comportamiento en función de lo que está permitido.

Frente a la necesidad de una ley previa calificadora, Feurbach plantea que únicamente pueden imponerse las penas establecidas por la ley y mediante un proceso judicial.

De estos postulados surgen los principios de legalidad del derecho penal material: *Nullum crimen sine lege* no hay crimen sin ley; *Nullum poena sine lege* no hay pena sin ley; y *Nullum proceso sine lege*, no podrá iniciarse proceso penal sino por actos u omisiones tipificadas previamente como delitos o faltas. La necesidad de mantener vigentes estos postulados es incuestionable ya que limitan el poder punitivo del Estado en favor de los particulares y dan certidumbre jurídica, lo que reafirma el principio de irretroactividad de la ley.

Se infiere que solamente puede juzgarse a las personas de acuerdo a procedimientos establecidos y por autoridades competentes con estricta observancia de las garantías previstas para las personas y de las facultades y derechos del imputado o acusado (juicio previo).

El principio de legalidad en Derecho Penal sustantivo determina las atribuciones del poder jurídico y las facultades de las autoridades jurisdiccionales y de las que intervienen en el proceso penal. Toda conducta pública debe ceñirse a las formas y procedimientos establecidos por la ley, con lo que se asegura el respeto a la vida, la libertad y los derechos de las personas contra actos arbitrarios de la autoridad en el ejercicio de sus funciones.

La circunstancia de que ningún sistema judicial es capaz de absorber la globalidad de casos que le son planteados; el hecho de que no todos los delitos calificados de públicos tienen la misma gravedad o trascendencia social; la necesidad de dotar de eficacia y eficiencia la administración de justicia; el peligro de paralización de dicho servicio público; constituyen entre otras, las razones por las que se impone el cambio o el readecuamiento de conceptos y criterios del principio de legalidad procesal.

El número de hechos delictivos conocidos por los tribunales de justicia aumenta cada año y la imposibilidad de atenderlos incrementa el rezago judicial.

El lento desempeño de la función jurisdiccional provocado por el exceso de trabajo y por procedimientos anacrónicos, posibilita y hasta propicia soluciones extra judiciales que por naturaleza informal contrarían, no pocas veces, el ordenamiento jurídico, y por supuesto, constituyen una violación a la facultad de toda persona de acceder a los tribunales de justicia, para hacer sus pretensiones conforme a la ley y obtener una resolución judicial al respecto.

Desde el conocimiento del hecho delictivo por la Policía Nacional Civil hasta los Juzgados de Paz y de Primera Instancia, se producen arreglos de toda clase sin control legal.

Por otra parte, en los tribunales penales, de hecho se archivan o desatienden partes policíacos, denuncias y querellas, ya sea porque el delito motivo de la acusación judicial no tiene mayor incidencia social, o porque las partes se han avenido, con lo que no sólo se incumple el principio de legalidad sino que se aceptan de hecho negociaciones privadas, las que, según la ley procesal derogada, son prohibidas y que en el nuevo sistema procesal se

fiscalizan con la intervención del juez, quien de esa manera equilibra el interés social con el particular.

En la realidad se aceptan convenios de manera irregular, o se archivan procesos con o sin mayor trascendencia social, en un alto porcentaje. Esta es una forma de descongestionar el aparato judicial y simplificar cierto tipo de conflictos que, si bien plantean el rompimiento del orden penal, no ameritan el seguimiento del trámite ordinario establecido por la ley procesal penal. También se archivan causas por actos de corrupción o por la existencia de privilegios judiciales.

Esta práctica demuestra fallas y limitaciones del principio clásico de legalidad y evidencia. Lo infuncional que resulta mandar al Estado a intervenir, por igual, en todos los delitos públicos. El argumento de que la sociedad es afectada de similar manera cada vez que se comete una infracción pública también carece de solidez.

En conclusión, hay un sistema paralelo al judicial para la solución de hechos delictivos que se sustraen al conocimiento procesal del juez, de manera anormal. Es decir, se dejan de perseguir y sancionar delitos por decisión de las personas involucradas en el proceso (partes, juez o auxiliares de la justicia), con lo que, sin considerar el interés social y sin control, se escapan a la ley, mediante formas desprestigiadas y prácticas incorrectas, hechos que debieran ser resueltos al amparo del Derecho.

Se esta frente a formas desautorizadas de “arreglos”, “negociaciones” y “componendas” o de “archivo irregular de procesos”. Durante mucho tiempo el Derecho Procesal guatemalteco prestó poca atención a este fenómeno. Esa

desatención obedece a una serie de causas complejas entre las que destacan desde prejuicios y conceptos tradicionales del Derecho hasta posiciones ideológicas que excluyen o descartan la concreción de un poder judicial eficiente, pilar del sistema democrático. No es factible mantener procedimientos desvinculados de la realidad, bajo amenaza de hacer inoperante al poder que se encarga de administrar justicia y con ello imposibilitar el desarrollo del Estado de Derecho. Las normas jurídicas se formulan para regular conductas y determinar las facultades y obligaciones que se derivan de los actos humanos.

Tantas son las deficiencias existentes en el Organismo Judicial y del procedimiento inquisitivo que, según la sabiduría popular, vale más un mal arreglo que un largo e incierto proceso. Incluso, se considera como un castigo, y en cierta forma lo es, el estar involucrado o sometido a proceso penal. Más del sesenta por ciento de los reclusos en los centros de detención del país son presos sin condena, lo que significa que el auto de prisión provisional se utiliza como una pena anticipada.

Las relativas ventajas que permiten la persistencia subterránea de solución informal de casos penales son:

- Constituir un canal de salida rápida a asuntos penales intrascendentes.
- Evitar un mayor congestionamiento judicial.
- Posibilitar una participación más amplia de la víctima que en el procedimiento normal.

- Representar un costo menor en tiempo y recursos frente a los trámites engorrosos y actividades oficiosas que caracterizan al procedimiento penal.
- Conformer un tratamiento específico de hecho y ágil para casos en los que la sociedad no está interesada en imponer o ejecutar una pena.
- Facilitar acuerdos entre las partes.

Sin embargo, graves y mayores son las desventajas del sistema de selección informal, entre las que se encuentran:

- La no investigación de numerosos delitos.
- Disposición arbitraria de la acción penal.
- Violación al derecho de acceso a la justicia.
- La inaplicabilidad del derecho penal.
- El recargamiento del derecho penal sobre los grupos sociales más pobres y marginados, a quienes se les inicia proceso y condena fácilmente con mayor severidad.
- Falta de respuestas oficiales para enfrentar hechos ilícitos, sobre todos los relacionados con el poder económico y político.
- La ausencia de controles de legalidad en los acuerdos entre las partes.

- Propiciar un campo favorable a la corrupción.
- Pérdida del poder coactivo de la ley y de confianza en las soluciones en ella propuestas.
- Disminución de credibilidad en la jurisdicción.
- Múltiples inconstitucionalidades.

Las ventajas y problemas planteados por las prácticas informales a que se hace referencia inciden en las modernas legislaciones que plantean un conjunto de respuestas racionales y válidas para responder a los requerimientos de una justicia expedita y eficiente.

Las congruencias que deben existir entre la realidad y Derecho han llevado a la necesidad de crear una política criminal clara definida, que persigue llevar a juicio oral únicamente los procesos instruidos por los delitos más graves y solucionar los demás en la fase preparatoria e intermedia del proceso bajo la responsabilidad del juez y el control del Ministerio Público.

Se encuentra ante formas revolucionarias de concebir el proceso penal y de enfrentar la realidad planteada por el delito. Se trata de incorporar al Derecho los beneficios del sistema de salida subterránea de casos mediante métodos de control político y judicial. Para obviar así sus graves desventajas y regular su procedencia.

El Decreto 51-92 del Congreso de la República introduce fórmulas que evitan la solución oculta de casos y a la vez la multiplicidad de medidas y

formas misteriosas en los procesos por delitos de poca incidencia social o caracterizados por ausencia de dolo, lo cual pone a Guatemala a la vanguardia latinoamericana.

Estas fórmulas son denominadas en doctrina de diferente forma y se conocen como:

- Discriminización y Desjudicialización: Referidos a la renuncia formal o atenuación de la acción o su conversión en ciertos casos.
- Despenalización: La decisión de disminuir o eliminar las penas de ciertas figuras delictivas a las que, como consecuencia, se fijan medidas alternativas y sustitutivas de la pena.
- Desprisonalización: Medidas encaminadas a crear las condiciones que eviten la aplicación de la pena de prisión cuando ésta origina consecuencias nocivas para la readaptación del condenado.
- Criterio de Oportunidad: Referido exclusivamente a la abstención de la acción del Ministerio Público con el consentimiento del agraviado en delitos de insignificancia social.
- Desinstitucionalización: Conjunto de medidas sustantivas, procesales y de ejecución que flexibilizan la participación del Estado en la materia.

Estos conceptos contienen elementos que determinan la selección de la intervención estatal, producto de una nueva política criminal encaminada a sustituir las tendencias del sistema penal retribuido, intimidatorio y represivo por

otras formas de control social como: compensación a la víctima, reparación de daños acusados, prestación de servicios a la comunidad, formas obligatorias de superación educativa o técnica, sistemas de prisión abierta, etc.

Las fórmulas descriptivas a la pena privativa de libertad como última razón para los delitos más graves y serios, se inscriben en el principio de mínima intervención procesal y penal del Estado en delitos que, por su significación y circunstancias, merecen una intervención atenuada del sistema penal.

Es obvio y necesario que un nuevo Código Penal será el que deba establecer medidas de despenalización y desprisonalización, así como otras de desinstitucionalización penal.

Se ha escogido utilizar el vocablo desjudicialización en vez de despenalización, para significar que se trata de causas por delitos en los que pueden reducirse al mínimo los trámites judiciales, limitarse a su máxima necesidad la aplicación de la prisión provisional y, en general, simplificarse el proceso penal de los casos permitidos por la ley. Son actuaciones judiciales sintetizadas y medios substitutivos pero con igual eficacia que el procedimiento normal.

La desjudicialización surge para:

- Evitar la sustracción de procesos en los Tribunales de Justicia.
- Crear soluciones correctivas a la violación de la garantía de presunción de inocencia.

- Eliminar el hacinamiento en las cárceles, en donde cerca de un ochenta por ciento de reclusos son presos sin condena.
- Generar una participación más activa de las personas involucradas en la causa penal.
- Garantizar de manera armónica la convivencia social.

El propósito es que la administración de justicia se ocupe de los problemas penales realmente graves. El Decreto 51-92 es una ley dirigida a descongestionar el trabajo de tribunales y reducir la aglomeración en los centros de prisión. En consecuencia, se instituyen mecanismos encaminados a reemplazar de manera sostenida la utilización del proceso penal, de la prisión provisional y de las penas privativas de libertad por formas alternativas que eviten el inmenso costo social, moral y personal de la prisión. Pues ésta no cumple funciones de integración sino exclusión social las que se agrava la conducta antisocial.

El Código Procesal Penal incorpora cuatro formas de desjudicialización:

- Criterio de oportunidad.
- conversión.
- Suspensión condicional de la persecución penal.
- Procedimiento abreviado.

Las ventajas de este sistema formal que permite escoger casos para resolver rápidamente son numerosas, entre ellas:

- Señalar los casos y causas en las que procede un tratamiento sencillo y rápido de asuntos penales.
- Controlar la legalidad de las negociaciones, acuerdos y convenios privados celebrados en el Derecho Penal y facilitar su conocimiento público.
- Orientar prioritariamente los recursos de investigación y la función del juez hacia delitos de mayor daño social.
- Disminuir al mínimo la participación estatal en hechos de poca o ninguna gravedad social y priorizar la punición de los delitos más graves.
- Favorecer el acceso a la justicia.
- Responsabilizar a jueces y fiscales de la procedencia, contenido y legalidad de los casos de desjudicialización.

Otra de las formas que causa problemas a la justicia y al sindicato, es la presentación de los detenidos a los medios de comunicación, por parte de la Policía Nacional Civil, en el sentido que desde el momento que son detenidos, se les trata de culpables del hecho delictivo y se dan pormenores que podrían quedar como parte de la investigación, es decir, que los medios de investigación son dados a conocer a los medios de comunicación social, cuando éstos debieran quedar en la secretividad para ser manejados por el Ministerio Público, pues en muchos casos se dan a conocer nombres de testigos y hasta las

direcciones de su residencia, lo que equivale que puedan sufrir un atentado para que desaparezcan como testigos del hecho.

4.3. Violaciones a la Constitución Política

Cuando la Policía Nacional Civil presenta a los medios de comunicación a persona detenida sin haber sido indagada por juez competente, viola el Artículo 13, último párrafo de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Este Artículo estipula: "Las autoridades policiales no podrán presentar de oficio ante los medios de comunicación social, a ninguna persona que previamente no haya sido indagada por tribunal competente"

Cuando el Artículo Constitucional se refiere a autoridades policiales se refiere a la Policía Nacional Civil, ya que esta es la institución del Estado encargada de ejecutar las capturas de personas que por orden judicial son requeridas por los tribunales, salvo cuando el individuo es detenido infraganti, no es necesaria la orden judicial.

La función policial está determinada que al detener a la persona debe ser consignada a los tribunales competentes conforme lo estipula la ley, por lo que al presentarlos a los medios de comunicación, se está extralimitando en su función, es decir que la policía actúa de oficio, lo cual está reñido con el segundo párrafo del Artículo 13 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Por tal motivo se hace necesario que la policía cumpla con su función y proceda a consignar a la persona que ha sido detenido infraganti o con orden judicial.

La consignación debe hacerse ante juez competente, quien procederá a indagar al sindicado, luego de haber sido indagado, la policía podrá presentarlos a los medios de comunicación, ya que el Artículo Constitucional estipula que la policía no podrá presentar a los medios de comunicación social, sin antes haber sido indagado por juez competente, a las personas que hallan sido aprehendidas.

La policía al presentar los medios de comunicación social, viola los derechos humanos, consagrados en la Constitución Política de la República de Guatemala ya que los presenta públicamente como culpables del delito, dando características y modos o formas como los detenidos llevaron a cabo la acción delinencial, pero al llegar a juicio oral pueden ser absueltos por no haberse probado el hecho ilícito.

Se viola el principio de inocencia, ya que desde el momento que son presentados a los medios de comunicación social, se les tilda de culpables sin haberse iniciado la investigación por parte del Ministerio Público; violándose además el indubio pro reo, ya que en ningún momento se pone en duda la participación de los detenidos en el ilícito, es decir, que desde que son presentados se endilga su participación directa en el delito.

4.4. Aprehensión

Acción o efecto de aprehender, detención o captura del acusado o perseguido.

La aprehensión de personas corresponde en unos supuestos a las atribuciones de las autoridades e incluso de los particulares, en caso de delito flagrante, tener la facultad de detener a la persona que ha cometido el ilícito. Lo uno y lo otro se considera al tratar la detención. Por el contrario, en el lugar de poner seguridad a un delincuente, puede constituir delito. El más característico, el secuestro; a más de otras privaciones ilegales de la libertad personal.

La detención significa la privación judicial, gubernativa o disciplinaria, de la libertad personal, como medio de contribuir a la investigación de un delito o con sanción discrecional de una falta o contravención.

Cuando exista delito o apariencia justificada del mismo, la ley autoriza la detención o privación de libertad de una persona, llevada a cabo por la autoridad pública, por uno de sus agentes e incluso por un particular, esto en caso de flagrante delito. La detención significa tanto la sujeción material, como la permanencia de ésta en un lugar hasta que la autoridad gubernativa o judicial resuelva su libertad o procesamiento.

En cuanto a la detención practicada por particulares, ha de agregarse que, aun estando justificada por la ley, no puede prolongarse; y, por lo tanto, hay que entregar sin dilación el detenido a la autoridad o informar a ésta de la detención efectuada.

Con respecto a la detención realizada por la autoridad, para la cual constituye siempre un deber en caso de delito, incluso cuando signifique riesgo de su vida, debe decirse que se convierte en arbitraria, y en consecuencia ilegal, cuando el detenido no es puesto, dentro del término legal, a disposición de la autoridad competente. Además, si la detención es absolutamente improcedente constituye el delito de detención ilegal.

En los textos constitucionales suele declararse que nadie puede ser detenido (o arrestado, incurriendo en cierto anglicismo), sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Cuando no se concreta que es de carácter judicial, se reservan iguales atribuciones a la policía y otros órganos administrativos. Esta norma anula la práctica constante en casos urgentes de efectuarse detenciones sin necesidad de orden escrita, porque el solicitarla frustraría casi siempre el intento frente a un delito flagrante o de identificarse de improviso a un perseguido, reclamado o sospechoso.

La ley de Enjuiciamiento Criminal español, empieza por establecer, muy de acuerdo con la tendencia protectora de los derechos individuales del siglo XIX, que ningún español ni extranjero puede ser detenido sino en los casos y formas por las leyes previstas. Toda persona puede detener a otra en los casos siguientes:

- Al intentar contener un delito y en el momento preciso de ir a cometerlo;
- Al delincuente in fraganti;
- Al recluso que se fugare de un establecimiento penal;

- Al que se fugare de una cárcel;
- Al que se fugare durante su conducción a cárcel o establecimiento penal;
- Al detenido o procesado que se fugare y,
- Al procesado o condenado que esté en rebeldía.

La autoridad o agente de la policía está en la obligación de detener:

- Al que se hallare en cualquiera de los casos enumerados con relación a los particulares;
- Al procesado por delito al cual señale la ley penal superior a prisión correccional;
- Al procesado por delito que tenga señalada pena inferior si por los antecedentes o circunstancias pudiera presumirse que no comparecerá cuando sea citado judicialmente;
- Cuando haya motivos racionalmente bastantes para creer en la existencia de un delito y, además, que ha tenido participación en el mismo la persona a quien se intenta detener. Aunque no lo enumere aquí la ley, la autoridad está obligada, sin tener que inquirir las causas, a detener a cualquier persona si lo ordena un juez o tribunal.

“Quien proceda a la detención de otro adoptará las precauciones necesarias para evitar que en su persona o traje haga alteraciones que puedan

dificultar su reconocimiento. Esa obligación y cuidado se transmite a los encargados de la custodia de los detenidos”⁴⁷.

La detención es por esencia, en el proceso penal, interina; ya que procede, desavenencia la sospecha, la libertad; o, al contrario, por confirmarse los indicios acusatorios se transforma en procesamiento, e incluso en prisión preventiva, si la gravedad del delito y los antecedentes del procesado lo determinan así.

En el Derecho francés, la detención es una pena privativa de libertad, cuya duración fluctúa entre 5 y 20 años. Con carácter disciplinario, la detención no es sino el arresto en calabozo, para las clases de tropa; en el cuarto de banderas, para la oficialidad; en su propio domicilio o en castillo o fortaleza, para el generalato (superiores en la jerarquía militar). Gubernativamente, sanción que se aplica a ciertos contraventores, con duración que se extiende desde unas horas hasta un mes, con revocación o cede discrecional, por la misma autoridad que la haya dispuesto.

El Artículo 205 del Código Penal, con relación a la aprehensión ilegal, estipula “El particular que, fuera de los casos permitidos por la ley, aprehendiere a una persona para presentarla a la autoridad, será sancionado con multa de doscientos cincuenta a mil quetzales”.

Por su parte el Artículo 424 del Código Penal, manifiesta “El funcionario o encargado de un establecimiento de reclusión, que admita el ingreso de alguien sin orden legal de autoridad competente, no ponga al detenido a disposición del juez o autoridad respectivo o no dé debido e inmediato cumplimiento a una

⁴⁷ Cabanellas, **Ob. Cit.**, pág. 689.

orden de libertad legalmente expedida, será sancionado con prisión de uno a cinco años. En la misma pena incurrirá el funcionario o empleado público que ocultare, ordenare o ejecutare el ocultamiento del detenido”.

Asimismo el Artículo 257 del Código Procesal Penal, establece “La policía deberá aprehender a quien sorprenda en delito flagrante. Se entiende que hay flagrancia cuando la persona es sorprendida en el momento mismo de cometer el delito. Procederá igualmente a la aprehensión cuando la persona es descubierta instantes después de ejecutado el delito, con huellas, instrumentos o efectos del delito que hagan pensar fundadamente que acaba de participar en la comisión del mismo. La policía iniciará la persecución inmediata del delincuente que haya sido sorprendido en flagrancia cuando no haya sido posible su aprehensión en el mismo lugar del hecho. Para que proceda la aprehensión en este caso, es necesario que exista continuidad entre la comisión del hecho y la persecución.

En el mismo caso, cualquier persona está autorizada a practicar la aprehensión y a impedir que el hecho punible se produzca consecuencia ulterior. Deberá entregar inmediatamente al aprehendido, a la policía o a la autoridad judicial más próxima.

El Ministerio Público podrá solicitar la aprehensión del sindicado al juez o tribunal cuando estime que concurren los requisitos de ley y que resulta necesario su encarcelamiento, en cuyo caso lo pondrá a disposición del juez que controla la investigación. El juez podrá ordenar cualquier medida sustitutiva de la privación de libertad, o prescindir de ella, caso en el cual liberará al sindicado”.

Por su parte el Artículos 258 del Código Procesal Penal, establece “El deber y la facultad previstos en el Artículo anterior se extenderán a la aprehensión de la persona cuya detención haya sido ordenada o de quien se fugue del establecimiento donde cumple su condena o prisión preventiva.

En estos casos el aprehendido será puesto inmediatamente a disposición de la autoridad que ordenó su detención o del encargado de su custodia”.

4.5. Principios procesales violados

Siendo los principios procesales, aquellas reglas legales que el juzgador debe observar en la tramitación procesal, éstos no pueden ser inobservados porque existiría violación a los principios procesales y a las garantías constitucionales, por lo tanto se infringiría el debido proceso y los derechos que la Constitución Política de la República de Guatemala y las leyes comunes otorgan al sindicado como un medio de defensa.

4.5.1. Con relación a la persona

Los principios doctrinarios y legales del procedimiento penal relacionados con el sujeto activo del delito, así como con el agraviado, se conjugan en el sistema acusatorio penal, por lo que será necesario hacer un análisis de los mismos.

4.5.1.1. Principio de legalidad.

"El principio de legalidad implica en primer lugar la supremacía de la Constitución y de la ley como expresión de voluntad general frente a todos los

poderes públicos. Además el principio de legalidad implica la sujeción de la Administración a sus propias normas, los reglamentos"⁴⁸.

Este es el principio rector del derecho penal mediante el mismo se limita el poder del Estado como ente encargado de administrar justicia y constituye una garantía para todo ciudadano en el sentido de que sus actos no sean objeto de proceso penal si no están contemplados en la ley.

4.5.1.2. Juicio previo y debido proceso

Este consiste en que para dictar un fallo es necesario la tramitación previa de un proceso de acuerdo con las normas legales establecidas sin violación de las mismas.

Mediante este principio el imputado tiene derecho a ser juzgado por juez competente, el sindicado tiene derecho a ser citado y notificado conforme la ley, el imputado tiene derecho a la defensa técnica y el Estado la obligación de garantizársela.

4.5.1.3. Principio de inocencia

Este es el principio por medio del cual a todo imputado se le considera inocente hasta que se pruebe lo contrario, mediante este principio el procesado durante todo el procedimiento será tratado como inocente hasta que mediante sentencia firme se declare responsable y se le imponga una pena o medida de seguridad.

⁴⁸ Fundación Tomás Moro, **Ob. Cit**; pág. 792.

"El Principio de inocencia se encuentra ligado con el principio del juicio previo. Los principios obedecen a la concepción republicana, al gobierno y del espíritu liberal de las instituciones"⁴⁹.

En los procesos de desjudicialización, es aplicable este principio ya que aunque el sindicado se declare confeso, como en el procedimiento abreviado, el juez actuará imparcialmente y velará porque el delito esté tipificado y que el hecho constituya delito, asimismo el defensor puede probar la inocencia de su representado, o bien alegar eximentes.

4.5.1.4. In dubio pro reo

Mediante este principio se tendrá presente que la duda favorezca el reo.

En el Digesto de Justiniano se establece "Es preferible dejar impune al culpable de un hecho que perjudicar a un inocente"⁵⁰.

4.5.1.5. Favor libertatis

Este principio busca la graduación del auto de prisión provisional, y en consecuencia aplicar dicho auto a los delitos de mayor gravedad, minorizando ese auto a los sujetos activos de delitos intrascendentes y que no lesionan el interés social.

⁴⁹ Palacios Colindres, Norma Judith, **Principios y garantías del sistema procesal penal**, pág. 34.

⁵⁰ **Ibid.**, pág. 37.

4.6. Con relación al órgano jurisdiccional

Entre los principios que rigen el órgano jurisdiccional, o sea, el tribunal o juzgado que conoce del caso, es necesario mencionar los siguientes:

4.6.1. Juicio previo y debido proceso

Este principio, si bien es cierto fue mencionado en los principios con relación a la persona, también es cierto que debe ser mencionado dentro de los principios que rigen el órgano jurisdiccional, ya que el juzgador debe observar que en el proceso se sigan los lineamientos establecidos en nuestras leyes, y que previo a dictar una sentencia haya un juicio previo para llegar a conclusiones de certeza jurídica. (Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 4 del Código Procesal Penal, y 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos).

4.6.2. Principio de estatalidad

En este principio se enrojan a los órganos creados por el Estado para el desarrollo de la función investigativa y la persecución penal, estando entre ellos la Policía Nacional Civil, el Ministerio Público y los órganos jurisdiccionales.

4.6.3. Principio de la verdad real

Este principio rige en cuanto al fin primordial de todo proceso que es la averiguación de la verdad. Cuando se logra alcanzar la verdad formal, se lleva a buen término el proceso, por lo que la razón la tendrá aquel a quien la ley la otorga.

4.7. Con relación a la sociedad

Estos principios van en defensa de la sociedad, para castigar al sujeto que ha cometido el delito, considerándose el ilícito que lesiona los intereses sociales y que por mandato legal se debe actuar de oficio.

4.7.1. Independencia en la Investigación

En éste el Ministerio Público es independiente para realizar la investigación para perseguir aquellos delitos que van en contra de la sociedad, su fin principal es la averiguación del hecho punible para llevar a juicio al o los sujetos que han cometido el ilícito.

4.7.2. Principio de imputación

Este es el conjunto de garantías cuyo incumplimiento hace incurrir a la autoridad en violación de ley.

Este principio descansa en una formal acusación de parte del Ministerio Público, quien señalará concretamente los hechos por los cuales se formula la acusación, el delito cometido y las personas ofendidas. Sin estos postulados no tendría razón el juzgamiento del sujeto activo del delito.

En estos casos el Ministerio Público vela por plantear los hechos concretos y probarlos para buscar la condena del imputado.

CONCLUSIONES

1. Se violan los derechos del detenido desde que se inicia la persecución penal, con motivo de su aprehensión.
2. A la persona aprehendida, tanto la Policía Nacional Civil como el Ministerio Público, no les leen sus derechos.
3. Se viola la Constitución Política de la República de Guatemala, al no consignar al detenido en el tiempo que fija la ley.
4. Se viola el principio de inocencia, desde el momento en que el aprehendido es presentado a los medios de comunicación, sin haber sido indagado por juez competente, tildándolo de culpable del hecho ilícito, sin haber una investigación efectuada.
5. Al detenido se le recluye en prisiones que están abarrotadas por delincuentes habituales, por lo que será despojado de sus pertenencias y se le tratará con humillaciones.
6. La policía desde el momento que detiene al supuesto infractor, lo inculpa del delito sin tener los suficientes medios de convicción, ignorando el principio del indubio pro reo.
7. La Ley de la Policía Nacional Civil en el capítulo I. Ámbito de aplicación; Materia del Reglamento, Artículo 1. Nos señala con claridad la obligación de cumplir lo que establece la Constitución Política de la República de

Guatemala sobre el servicio en el cumplimiento de la ley y sus normas que rige la Institución jerárquicamente y especial naturaleza de servicio.

RECOMENDACIONES

0. Que los agentes de la Policía Nacional Civil sean personas con carrera media, para que puedan entender los principios procesales y que a la vez sepan aplicarlos
1. La escuela de capacitación de la Policía Nacional Civil, debe enseñar a sus alumnos los principios de derecho constitucional, para evitar la violación de dichos principios, haciendo énfasis especial a los siguientes derechos: derecho a la defensa, presunción de inocencia y publicidad del preso, interrogatorio al detenido o preso.
2. La escuela de la Policía Nacional Civil debe contar en su programa de estudios con profesionales egresados de las universidades del país o de otras instituciones; especialmente sobre Derechos Humanos.
3. El Ministerio Público debe de intervenir en las actuaciones de la Policía Nacional Civil para evitar las violaciones a la Constitución Política de la República de Guatemala y que el Estado está obligado, a través del Ministerio de Gobernación, para que no sigan actuando inconstitucionalmente en contra de los derechos del detenido ante los medios de comunicación; que la ley sea vigente y positiva aplicando el Reglamento Disciplinario 420-2003.
4. El Ministerio Público y los órganos jurisdiccionales deben velar porque se cumplan los preceptos legales, y evitar la violación de los principios constitucionales por parte de la Policía Nacional Civil, derechos humanos y defensa del imputado.

BIBLIOGRAFÍA

- ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, Eduardo y Levene, Ricardo. **Derecho procesal penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Guillermo Kraft Ltda., 1980.
- BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo **Derecho procesal penal guatemalteco I**. Guatemala: Imprenta y Fotograbado Llerena., 1995.
- BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo. **Orientaciones básicas para la aplicación del Código Procesal Penal**. Guatemala: Ed. Organismo Judicial, 1994.
- BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo. **La desjudicialización**. Guatemala: Ed., Imprenta y Fotograbado Llerena, 1994.
- BARRIOS LÓPEZ, Emelina. **Las funciones procesales en el proceso penal guatemalteco**. Guatemala: Impresiones E y E., 1994.
- BAUTISTA CAHUEC, Jaime Humberto. **Criterio de oportunidad por fraude, error, dolo, simulación o violencia**. Guatemala: Ediciones y Servicios, 1999.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1974.
- CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo I, II, III**. Guatemala: Ed. Llerena, 1999.
- CASTAÑEDA GALINDO, Byron Oswaldo. **El debate en el proceso penal**. Guatemala: Ediciones Mayté, 1994.
- CARNELUTTI, Francesco. **Derecho procesal penal**. México: Impresora y Ediciones Rodríguez, 1998.
- CARRARA, Francesco. **Derecho penal**. México: Impresora y Ediciones Rodríguez, 1998.
- CHACÓN CORADO, Mauro. **El enjuiciamiento penal guatemalteco y la necesidad de regular el juicio oral**. Guatemala: Centro Ed. Vile, 1991.

DE MATA VELA, José Francisco. **El delito eje fundamental del derecho penal**. Guatemala: Ediciones Superiores, 1983.

DEVIS ECHANDÍA, Hernando. **Estudio de derecho procesal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Víctor P. de Zavalia, S.A., 1985.

FUNDACIÓN TOMÁS MORO. **Diccionario jurídico espasa**. Madrid, España: Ed. Espasa Calpe, S.A., 1999.

GUZMÁN GODÍNEZ, Amada Victoria. **La interpretación y la aplicación del criterio de oportunidad en materia penal**. Guatemala: Impresos Garve, 1994.

HURTADO AGUILAR, Hernán. **Derecho penal compendiado**. Guatemala: Ed. Landívar, 1974.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Lecciones de derecho penal**. México: Impresora y Ediciones Rodríguez, 1998.

LÓPEZ M., Mario R. **La práctica procesal penal en el procedimiento preparatorio**. Guatemala: Ediciones y Servicios, 2000.

MAIER, Julio. **Derecho procesal penal argentino**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Hamurabí S.R.L., 1989.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1988.

RIVERA SILVA, Manuel. **Procedimiento penal**. México: Ed. Porrúa, 1944.

VALERA, Casimiro A. **Valoración de la prueba**. Buenos Aires, Argentina: Ediciones Astrea, 1990.

Legislación

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

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

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto Número 17-73, 1973.

Código Procesal Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 51-92, 1992.