

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a figure holding a scale of justice. Above the shield is a crown and a banner. The shield is surrounded by a circular border containing the Latin motto: "SICUT CEREBRAS OBBI CONSPICUA CAROLINA ACADEMIA COACTEMALENSIS INTER".

**EL ACTA DEL DEBATE COMO GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO Y DE LA
TUTELARIDAD JUDICIAL EFECTIVA EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**

OSCAR ORLANDO COLINDRES ORTIZ

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2008

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

**EL ACTA DEL DEBATE COMO GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO Y DE LA
TUTELARIDAD JUDICIAL EFECTIVA EN EL PROCESO PENAL
GUATEMALTECO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas Y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

OSCAR ORLANDO COLINDRES ORTIZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, octubre de 2008.

**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. Marco Vinicio Villatoro López
VOCAL V:	Br. Gabriela María Santizo Mazariegos
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Marisol Morales Chew
Vocal:	Lic. Alma Judith Castro
Secretario:	Lic. Enexton Emigdio Gómez Meléndez

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Luis Efraín Guzmán Morales
Vocal:	Lic. Juan Carlos Godínez Rodríguez
Secretario:	Lic. Héctor Osberto Orozco y Orozco

RAZON: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis” (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala y del Examen público).

JOSÉ EDUARDO MORFIN CRUZ

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, 15 de mayo del 2,008.

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

Licenciado Castillo:

En forma atenta me dirijo a usted en relación al trabajo de tesis del bachiller OSCAR ORLANDO COLINDRES ORTIZ que lleva por título **“EL ACTA DEL DEBATE COMO GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO Y DE LA TUTELARIDAD JUDICIAL EFECTIVA EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO”**, y de cuyo trabajo fui nombrado asesor.

Al respecto hago de su conocimiento que luego de varias sesiones, se ha culminado con su elaboración de acuerdo a los requisitos de forma y de fondo exigidos para esta clase de trabajos académicos, habiéndose observado los requisitos exigidos por el normativo para la elaboración de tesis, con las formalidades del artículo 32, en cuanto a la metodología, exposición, uso y aplicación de las técnicas adecuadas de investigación, conclusiones, recomendaciones y bibliografía apropiadas.

Durante el desarrollo de la investigación realizada por el ponente, se demostró la importancia que posee el acta del debate. La inobservancia e ineficiencia que como un documento incorpóreo a las actuaciones judiciales se le ha proporcionado, no permiten al juzgador denotar los vicios en el procedimiento al momento de dictar la sentencia respectiva, sino que, solamente se recarga en la sentencia hechos y circunstancias desarrollados durante las audiencias, además de ser un instrumento fundante para futuras impugnaciones.

Como consecuencia y en virtud de que, en mi concepto, el tema reúne la expectativa propia de un trabajo de tesis, emito dictamen favorable, y recomiendo proseguir con el trámite respectivo y aceptarlo para su discusión en el examen de tesis correspondiente.

Me es grato suscribirme de usted muy atentamente.

Lic. José Eduardo Morfin Cruz
Asesor de Tesis,
Colegiado No. 2602.

7ª. avenida 14-20, casa numero 3, zona 9,
Tel: 23-32-78-89 y 23-31-34-89
jemorfin@legalis.com.gt

Virginia Luisa Abularach Corzo de Morfin
Abogada y Notario

Guatemala 05 de junio del año 2,008

Licenciado:

MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN
COORDINADOR DE LA UNIDAD
DE ASESORÍA DE TESIS
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales,
Universidad de San Carlos de Guatemala.
Guatemala, ciudad.

Lic. CASTILLO LUTÍN:

He procedido a la revisión del trabajo de tesis del Bachiller OSCAR ORLANDO COLINDRES ORTIZ, con el título **“EL ACTA DEL DEBATE COMO GARANTIA DEL DEBIDO PROCESO Y DE LA TUTELARIDAD JUDICIAL EFECTIVA EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO”**.

El trabajo fue revisado tanto en su orden temático como bibliográfico producto de varias sesiones de trabajo, por lo que puedo asegurar que llena los requisitos de forma y de fondo necesarios exigidos para esta clase de trabajos académicos y que fue elaborada con base en las exigencias reglamentarias del normativo para la elaboración de tesis que refiere el artículo 32, en cuanto a la metodología, exposición, uso y aplicación de las técnicas adecuadas de investigación, conclusiones, recomendaciones y bibliografía apropiadas en su elaboración.

Al respecto me permito opinar que el tema referido, colma la expectativa propia de un trabajo de tesis científico y técnico, apropiado para la investigación en la rama del derecho penal y sobre todo para el abogado litigante. Con el trabajo realizado quedó en evidencia, que la inaplicación de la sana crítica razonada al momento de dictar sentencia, queda alejada de las diligencias y procedimientos cursados durante el desarrollo del debate, porque los jueces llamados a dictar sentencia inobservan las garantías al debido proceso, relativas a reexaminar las actuaciones y sus incidencias, apreciando un proceso colmado de vicios, que a su vez resulta en condenas erróneas y oscuras, que solamente habilitan futuras impugnaciones.

El acta del debate, no solamente debe ser ese documento que habrá de ser incorporado al expediente de merito, sino que, el material fáctico para la interposición del recurso de apelación especial por motivos de forma.

Por tanto, como su revisora nombrada emito dictamen favorable para que se continúe con el trámite de rigor y aceptarlo para su discusión en el examen de tesis correspondiente,

Me suscribo de usted muy atentamente,

7ª. avenida 14-20 zona 9, interior 3.
Teléfonos: 2331-3489 y 2332-7889

DEDICATORIA

A DIOS:

Poder superior, creador y dador de vida.

A MIS PADRES:

Héctor Colindres Ojeda y Griselda Esperanza Ortiz, por darme la dicha de ser su hijo y que este logro sea una pequeña retribución a los años de esfuerzo.

A MIS HERMANOS:

Griselda Noemí y Héctor Aroldo, que este triunfo que sirva de ejemplo en sus vidas.

A MI ESPOSA:

María Eugenia Mijangos Díaz, por su cariño, apoyo y tolerancia incondicional.

A MIS HIJOS:

Juan Fernando y Rodrigo José, por ser la fuente de mi inspiración.

A MIS ABUELOS:

Teresa de Jesús Aguilar Ojeda, María Raquel Ortíz que en paz descansen y Celso Colindres, por su cariño y con toda mi admiración.

A MIS AMIGOS:

Especialmente a: Pamela, Gustavo, José, Josué, Eduardo, Ricardo, Griselda, Iván, Beatriz,

Pamela Jiménez y a mis compañeros del grupo de alcohólicos anónimos 15 de noviembre, por enseñarme el valor de la perseverancia y su incondicional apoyo.

A MI ASESOR Y REVISOR:

Licenciado José Eduardo Morfin Cruz, y Licenciada Virginia Luisa Abularach Corzo de Morfin, por ser la mano que siempre estuvo tendida cuando la he necesitado.

A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:

En especial a la FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, por darme las herramientas para la defensa del estado de derecho.

A USTED:

Por acompañarme.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Principios procesales penales.....	1
1.1 Consideraciones preliminares.....	1
1.2 El principio de legalidad procesal.....	5
1.2.1 Definición.....	6
1.2.2 Elementos.....	7
1.2.2.1 No hay crimen sin ley	7
1.2.2.2 No hay pena sin ley.....	7
1.2.2.3 Garantías procesales.....	8
1.2.2.4 Garantías jurisdiccionales.....	8
1.2.2.5 Garantías de ejecución.....	8
1.3 La presunción de inocencia.....	9
1.3.1 Garantías procesales que rigen la presunción de Inocencia.....	11
1.3.1.1 El tratamiento como inocente.....	12
1.3.1.2 La interpretación restrictiva de la ley penal.....	13
1.3.1.3 Excepcionalidad y proporcionalidad de las medidas de coerción.....	13
1.3.1.4 In dubbio pro reo.....	14
1.4 El juicio previo.....	15
1.5 El principio de igualdad	17
1.6 Derecho de defensa.....	18
1.7 El debido proceso.....	21
1.8 La imperatividad.....	23
1.9 La publicidad del proceso	24

CAPÍTULO II

2.	El debate en el proceso penal guatemalteco.....	27
2.1.	Antecedentes históricos	27
2.2.	Caracteres del debate.....	28
2.2.1	Excepciones a la oralidad.....	29
2.3	Principios fundamentales del debate.....	31
2.3.1	Principio de Inmediación.....	32
2.3.2.	Publicidad.....	33
2.3.3.	Poder de disciplina.....	34
2.3.4.	Continuidad.....	35
2.3.5.	Dirección del debate.....	38
2.4	Desarrollo del debate.....	39

CAPÍTULO III

3.	La sentencia penal.....	47
3.1.	Antecedentes.....	47
3.2.	La sentencia.....	48
3.2.1.	Clasificación.....	49
3.2.2.	Requisitos.....	49
3.2.3.	La sentencia y su regulación legal en la legislación guatemalteca.....	50
3.2.3.1.	Deliberación	51
3.2.3.2.	Reapertura del debate.	51
3.2.3.3.	Sistema de valoración de la prueba.....	51
3.2.3.4.	Orden de deliberación del fallo.....	52
3.2.3.5.	La votación.....	53
3.2.3.6.	Requisitos de la sentencia.....	53
3.2.3.7.	Pronunciamiento.....	54
3.2.3.8.	De la sentencia absolutoria.....	54

	Pág.
3.2.3.9. De la sentencia condenatoria.....	55
3.2.3.10. De la acción civil.....	55
3.2.3.11. Los defectos de la sentencia que habilitan la apelación especial.....	56
3.3. La motivación en la sentencia penal.....	56
3.4. La motivación de la sentencia penal en cumplimiento del principio de fundamentación.....	61

CAPÍTULO IV

4. El acta del debate y el debido proceso.....	63
4.1 Consideraciones doctrinarias del acta del debate.....	63
4.2 Requisitos del acta del debate.....	65
4.3 La comunicación del acta.....	66
4.4 Valor del acta del debate.....	66
4.5 Importancia del debido proceso y de su efectivo control.....	67

CAPÍTULO V

5. El acta del debate como garantía del cumplimiento del debido proceso y de la tutela judicial efectiva en el proceso penal guatemalteco.....	71
5.1 El control del debido proceso en el derecho comparado.....	71
5.2 El control de la tutela judicial efectiva.....	
5.2.1 La oralidad en el procedimiento penal.....	73
5.3 El acta del debate como garantía del cumplimiento del debido proceso.....	82
5.4 El recurso de apelación especial en Guatemala.....	83
CONCLUSIONES.....	87
RECOMENDACIONES.....	89
BIBLIOGRAFÍA.....	91

INTRODUCCIÓN

Administrar justicia, es la potestad que tienen los jueces de aplicar las leyes, normas e instituciones en los procesos, utilizando su función jurisdiccional con el objetivo de resolver los conflictos sometidos a su competencia, derivados de la convivencia en sociedad, juzgando y haciendo cumplir lo juzgado.

En ámbito penal, para efectos de esa administración de justicia intervienen varios actores, unos encargados en la persecución penal efectiva -organismos públicos encargados de su aplicación- y otros designados para la tutela del incoado, todo ello con la finalidad de encontrar una solución al conflicto producto de la existencia de acciones ilícitas, consideradas legalmente como delitos. De ahí la existencia del proceso penal, el cual se considera como una síntesis condicionada entre la fuerza de las garantías constitucionales y la fuerza del poder penal o *ius puniendi* del Estado, sin dejar de observar el debido proceso.

Acentuar el respeto de esas garantías básicas en el transcurso del proceso penal, es dar cumplimiento al sistema acusatorio. Su transgresión, aplicación indebida e inobservancia, acarrea efectos contrarios a la exégesis del derecho y como consecuencia habilitante de futuras impugnaciones, afectando al procesado, a la víctima y primordialmente el perfil del sistema de justicia ante la sociedad guatemalteca.

De lo anterior expuesto, deviene cree firmemente que la senda más segura para orientar y encaminar al proceso penal, es el rescate y defensa de su carácter garantista, pues no sería posible aplicar la justicia quebrantando preceptos constitucionalmente y principios procesales que resguardan y fijan límites transformados en la juridicidad del proceso penal.

Es de esa forma, como en la presente investigación, planteo la problemática del porqué se considera al acta del debate un elemento garantista del cumplimiento del debido proceso y la tutela judicial efectiva; proponiendo la hipótesis siguiente: El acta del debate debe garantizar el cumplimiento del debido proceso, pues en ella se consignan los actos del debate oral y público, en donde deben constar a solicitud de las partes, los defectos del procedimiento durante el mismo, situación que puede ser utilizada para futuras impugnaciones de la sentencia. Cabe mencionar que dicha hipótesis fue plenamente comprobada.

En el presente trabajo se ha realizado, en principio el estudio correspondiente al valor del acta y su función garantista en la etapa procesal del debate, con la finalidad de dar vigencia al debido proceso. En el primer capítulo, se desarrollan además de las garantías constitucionales protectoras del proceso penal guatemalteco, nociones del cumplimiento del “debido proceso” en el devenir del proceso y especialmente al momento de redactar el acta del debate. En el segundo capítulo, se analizó el debate en el sistema penal guatemalteco, sus orígenes y sus formalidades intrínsecas, el tercer capítulo, se centró en el tema de la sentencia penal, los cánones para su emisión y pronunciamiento.

Posteriormente en los capítulos cuarto y quinto, se abordó propiamente el tema de la presente ponencia, analizando el acta del debate como garantía al debido proceso. En dichos capítulos se pudo constatar el accionar e interpretación de la función administrativa judicial, en aplicación del derecho adjetivo, mezclando un sistema eminentemente garantista, con lo cual se pudo comprobar la hipótesis planteada en el proyecto inicial.

Es incuestionable que para obtener certeza jurídica colmada de equidad, propias de un Estado democrático, será necesario ejercitar un derecho revestido de legalidad, sujeto a contradicciones que proporcionaran a los jueces armas para dirimir la disyuntiva y con ello dar vigencia a procedimientos cristalinos. Para la

realización de esta investigación fueron utilizados los métodos inductivo, deductivo, analítico y jurídico. Asimismo, se aplicaron las técnicas de investigación directas.

CAPÍTULO I

1. Principios procesales penales

1.1 Consideraciones preliminares

El proceso penal no debe considerarse tan sólo como el instrumento necesario a través del cual el derecho penal se aplica, debe también observarse como un medio de intromisión estatal en la esfera de privacidad individual, y este segundo aspecto nos lleva al consecuente peligro del menoscabo de derechos humanos. Una justicia recta debe salvaguardar estos derechos durante el devenir del proceso, de hecho, el acusado ha de ser tratado como inocente hasta que recaiga sentencia firme y debidamente ejecutoriada, sin la transgresión del principio constitucional de la presunción de inocencia.

El proceso penal tiene como finalidad establecer la culpabilidad o inocencia de una persona, y si ésta fuera tratada desde el inicio como culpable el proceso sería innecesario, ya que estaríamos en presencia de un procedimiento de tipo inquisitivo. Acertado es, en este punto, recordar la expresión del autor Carnelutti de que "...no solamente se hace sufrir a los hombres porque son culpables sino también para saber si son culpables o inocentes..."¹.

El proceso penal, lejos de ser simplemente un conjunto de técnicas apropiadas para permitir la aplicación del derecho penal material, posee un sentido político muy importante. Así, cuando el sistema estatal es autoritario coadyuva a reafirmar el poder de la potencia pública instituida a través de reglas que propugnan un procedimiento inquisitorial y secreto. Siendo, por el contrario, en el sistema democrático, el proceso penal pretenderá aplicar igualmente el mismo derecho, pero estará dotado de garantías básicas de protección de los derechos mínimos de todo inculpado.

¹ Carnelutti, F. **Las miserias del proceso penal**, trad. de S Sentís Melendo, Buenos Aires, Ejea, 1959, pág. 75.

No hay duda, que el proceso penal es una de las instituciones jurídicas más sensibles a la protección de los derechos fundamentales y existiendo el riesgo de creer que el imputado es ya de algún modo culpable, se pueda transgredir la imagen de un ciudadano bajo la presunción constitucional de inocencia. De hecho consideramos éste un principio básico del proceso penal, pero hay otros derechos fundamentales, como por ejemplo el de legalidad, neutralidad, predeterminación de un Juez, el derecho a elegir un abogado o la nulidad de la prueba obtenida con violación de un derecho fundamental.

De primordial importancia es averiguar cuáles de estos principios son tan esenciales, que sobre ellos se deberían construir unas normas de aplicación mundial. Armonizar todos los derechos que convergen en el proceso penal constituyó la esencia de las conversaciones que precedieron a la redacción final de las reglas mínimas de Palma, en forma de borrador, para someterlo a superiores instancias, y con un inicial valor doctrinal surgen en 1992, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas², que a grandes rasgos se refieren a:

a) Principios generales del proceso penal: competencia estatal, separación de las funciones de investigación y persecución, por un lado, y de enjuiciamiento, por otro, sometimiento de los jueces al principio de legalidad, derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

b) Derechos del imputado: necesidad de que las decisiones más importantes se adopten siempre con audiencia del imputado, prohibición de interrogarle sin ser advertido de sus derechos, entre ellos el de guardar silencio, derecho a intérprete gratuito..., y a contar con un abogado, también durante la ejecución de la condena, libertad absoluta de declarar o no y prohibición de usar la violencia, amenazas, engaños u ofrecimientos, estableciéndose sanciones penales y disciplinarias para los

² GONZALEZ CUELLAR, Nicolás, **Proporcionalidad y derechos fundamentales en el proceso penal**, pág. 25.

funcionarios que incumplan tales deberes, y prohibición de utilizar las pruebas obtenidas con trasgresión de los derechos antes señalados .

c) Medios coercitivos: Se regirán por el principio de proporcionalidad, considerando en especial la gravedad del hecho imputado, la sanción penal que pudiera corresponder y las consecuencias del medio coercitivo adoptado.

La detención exige que existan fundadas sospechas de la participación de una persona en un delito. Se establecen complementariamente la obligación de ser puesta a disposición urgente ante el Juez en el límite de seis horas y el límite máximo de veinticuatro horas para la declaración, además se establecen los siguientes derechos:

- Derecho a comunicarse con el abogado y obligada comunicación a sus familiares o personas por él designadas.
- La prisión preventiva no puede tener ningún carácter de pena anticipada y podría ser acordada sólo en dos casos excepcionales: peligro concreto de fuga y destrucción, desaparición o alteración de pruebas. Sólo cabrá respecto de delitos que lleven aparejada pena privativa de libertad superior a 5 años, siempre con la posibilidad de comunicar con su abogado.
- Prohibición de hacer objeto al detenido o preso de tratos crueles, inhumanos o degradantes.
- Respecto a la entrada y registro en lugar cerrado se exigirá siempre autorización judicial, que será motivada.

d) Juicio oral: el imputado tiene derecho a un juicio oral con debates públicos, salvo excepciones muy calificadas, asimismo que se proporcionen en la práctica del

juicio oral todas las pruebas al Tribunal Sentenciador. Es importante establecer los derechos que lo acompañan durante todo el debate:

- Presunción de inocencia y principio in dubio pro reo.
- Principio de libre valoración de la prueba.
- No se podrán tener en cuenta las pruebas obtenidas ilícitamente que quebranten derechos fundamentales.

e) Recursos: todo condenado tiene derecho a recurrir la sentencia ante un tribunal superior y en tal caso no podrá sufrir un perjuicio en la situación en que se encuentre (Prohibición de la llamada "Reformatio in peius").

Estimamos adecuada la reflexión acerca de que, no deben producirse excepciones a los principios esenciales en ningún caso, ni siquiera en los delitos más graves de terrorismo, tráfico de drogas, crimen organizado o criminalidad de los negocios, ni tampoco en los casos de excepción o guerra. Se cree que una cosa son las penas que se asignen (problema de política criminal) y otra muy distinta los derechos inalienables del imputado en su enjuiciamiento.

No hay duda que en Guatemala producto de la constitucionalización de los principios procesales básicos, y específicamente de los relativos al proceso penal anteriormente citados, el sistema acusatorio es fundamentalmente garantista.

La constitucionalización de los principios básicos del proceso penal, tiene una larga tradición, dado que los elementos ideológicos evidentes y se concede especial valor a los derechos humanos que pueden verse afectados durante el proceso. Si en las constituciones antiguas, los principios tenían un sentido programático, en las modernas, además de servir para determinar el contenido de las futuras leyes, son de aplicación directa e inmediata por los tribunales.

La constitucionalización de los principios ha adquirido tal alcance y se habla ya de la existencia de un derecho constitucional procesal, lo que supone la aparición de una orientación metodológica con la finalidad de profundizar en el estudio de la dependencia de la regulación procesal de los valores sociales y políticos recogidos por las constituciones³.

La aceptación de estas reglas procesales cristaliza en el proceso penal un bloque de derechos que benefician no sólo al imputado, sino también a la víctima y, en definitiva, a la sociedad en pleno.

Sin embargo, la vigencia de los derechos y libertades que la Constitución de la República reconoce no es ilimitada, admitiendo ésta en casos expresamente establecidos limitantes a estos, tal es el ejemplo de los estados de excepción, regulados también en la Ley del Orden Público y Estados de Excepción. Llegados a este punto se debe partir de la base que la cesación, en oportunidades temporal, de los derechos no supone su supresión, aunque es cierto que se somete a un régimen jurídico distinto, con más limitaciones de la ley.

En otras palabras, la interrupción no supone la derogación del derecho, sino su redefinición o la supresión de garantías, e incluso que se trata no de una desaparición radical, absoluta e incondicional de los derechos y libertades, sino de su sometimiento a otros valores por razón de unas necesidades urgentes y prioritarias. Pero, ninguna de las permisiones que autoriza la constitución excusa del cumplimiento de ciertos principios como el de legalidad o el de unidad jurisdiccional (Principio base de la organización y funcionamiento de los tribunales).

1.2 El principio de legalidad procesal

³ Ibid. pág. 27.

En todo proceso penal se presenta un conflicto de intereses, el interés del Estado en la persecución penal, esto es, en el esclarecimiento y sanción de los hechos delictivos, y el interés del imputado en que se respeten sus garantías penales.

La base de la diferencia el sistema inquisitivo y el acusatorio, radica en la forma en que ellos resuelven el conflicto de intereses mencionado. El sistema inquisitivo, concibe al imputado como un objeto de persecución penal y no como un sujeto de derecho titular de garantías frente al poder penal del Estado, se hace prevalecer ampliamente el interés estatal demeritando las garantías del imputado.

Lo anterior se explica porque el procedimiento inquisitivo corresponde histórica e ideológicamente con el Estado absoluto, que se caracteriza precisamente por no reconocer límites a su poder, fundados en los derechos de las personas.

El sistema acusatorio, aunque existió en otras épocas anteriores, es propio del Estado moderno, consecuentemente le reconoce al imputado su calidad de sujeto de derecho, otorgándole una serie de garantías penales de carácter sustantivo y procesal, integrantes de las exigencias del debido proceso, constituyéndole límites infranqueables para el poder penal del Estado.

El sistema acusatorio pretende equilibrar los dos intereses en pugna en todo proceso penal, compatibilizar la eficacia de la persecución penal con el respeto de las garantías del imputado.

1.2.1 Definición

Regula el Artículo diecisiete de la Constitución de la República de Guatemala que "...No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por la ley anterior a su perpetración", asimismo en el Artículo uno del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República se establece acerca "...**(De la legalidad)**. Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán

otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley “, lo cual se integra a lo regulado por nuestra Constitución y a lo establecido en el Artículo uno del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República estableciendo que “...**No hay pena sin ley.** (Nullum poena sine lege). No se impondrá pena alguna si la ley no lo hubiere fijado con anterioridad”, así, el Artículo dos del citado Código regula “...**No hay proceso sin ley.** (Nullum proceso sine lege). No podrá iniciarse proceso ni tramitarse denuncia o querrela, sino por actos u omisiones calificados como delitos o faltas por una ley anterior. Sin ese presupuesto, es nulo lo actuado e induce responsabilidad del tribunal”.

El principio de legalidad es un principio constitucional a través del cuál se establece un límite al *ius puniendi* del Estado. Con el límite al poder coercitivo, las personas pueden tener la seguridad que el Estado únicamente podrá intervenir por la vía penal, cuando se le impute como autor de la comisión de un hecho señalado como delito o falta por una ley previamente promulgada, de igual forma, sólo podrán imponerse medidas coercitivas, para restringir sus derechos, establecidas previa y expresamente en la ley penal nacional, a su vez estas serán impuestas por una autoridad judicial utilizando como medio una sentencia dictada en un proceso llevado con todas las garantías establecidas.

1.2.2 Elementos

1.2.2.1 No hay crimen sin ley

Consiste en la protección que tiene toda persona que no puede ser sancionada por conductas que no estén calificadas previamente como delito o falta en la ley penal y que sea previa a su comisión, se encuentra regulada en el Artículo dos de nuestro Código Procesal Penal.

1.2.2.2 No hay pena sin ley

Estableciendo que a cualquier persona sindicada de la comisión de un hecho señalado como delito o falta no se le podrán imponer más penas, que aquellas que se encuentren previamente establecidas por la ley penal a la comisión de este, se encuentra establecida en el Artículo uno del Código Procesal Penal.

1.2.2.3 Garantías procesales

Reguladas en los Artículos tres y seis del Código Procesal Penal, referentes a la imperatividad, el juicio posterior, la protección y la seguridad que tiene cualquier persona sindicada de la comisión de un hecho considerado como delictivo, que únicamente podrá ser juzgada de acuerdo a un procedimiento previamente establecido y ni los tribunales, los sujetos procesales podrán variar las formas del proceso, sus diligencias ya establecidas en la ley penal, las circunstancias ajenas a estas directrices son consideradas vulneraciones a las garantías procesales.

1.2.2.4 Garantías jurisdiccionales

Protección regulada en los Artículos dos, cuatro y siete del mismo cuerpo legal, encaminadas a establecer el juzgamiento y decisión de las causas penales a jueces previamente preestablecidos a la comisión del delito o falta, esta garantía se encuentra relacionada con la garantía de juez natural ya que no se podrá juzgar a nadie ante un juez o tribunal que no sean los designados para ese efecto por la ley penal.

1.2.2.5 Garantía de ejecución

Protege a las personas, indicando que una vez resuelta su situación jurídica y establecida su responsabilidad en la participación en la comisión de un hecho delictivo con el pronunciamiento de una sentencia por un tribunal competente para ello le

corresponderá en única instancia a los jueces de ejecución la ejecución de la misma en los lugares destinados para el efecto.

1.3 La presunción de inocencia

El Artículo catorce de la Constitución Política de la República de Guatemala, consagra la "...presunción de inocencia y publicidad del proceso. Toda persona es inocente, mientras no se haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada...", siendo la sentencia, la única resolución judicial, modificadora de la condición de inocencia del imputado, con base en la determinación de su responsabilidad y culpabilidad en la comisión de un hecho delictivo. Complementariamente el Artículo catorce del Código Procesal Penal, regula lo relativo al "...tratamiento como inocente. El procesado debe ser tratado como inocente durante el procedimiento, hasta tanto una sentencia firme lo declare responsable y le imponga una pena o medida de seguridad y corrección, ya que la inocencia es un derecho y más aún status inherente a la persona..."

La presunción de inocencia, resulta ser regulada como un derecho fundamental para el sindicado, desde el momento de la atribución y comisión de un hecho delictivo, al corresponderle de la persecución penal por parte del Ministerio Público, para que mediante una investigación bien dirigida se puedan establecer, las circunstancias en que pudo ser cometido, el establecimiento de su posible participación y aportar los medios de prueba idóneos pueda acreditar o desvanecer la situación jurídica de presunción de inocencia, en todo caso será un juez competente quién al análisis de las actuaciones determinará estos extremos, procurando la vigilancia y garantizar el trato de inocente durante todas las fases del proceso.

La existencia de éste principio prevalece en la relación procesal, garantizando su cumplimiento aún cuando a la persona se le atribuya la comisión de un hecho delictivo, hasta que el Estado mediante la administración de la justicia exteriorice su voluntad por

este conducto, pronunciando una sentencia condenatoria y esta la firmeza de ésta se podrá en todo caso consumir la culpabilidad de éste y en caso contrario se mantendrá su status de inocencia durante la substanciación del procedimiento.

La prolongación de la prisión preventiva, con su consecuencia natural de sospecha indefinida y continua sobre un individuo, constituye una violación del principio de presunción de inocencia reconocido por el Artículo ocho, numeral segundo de la Convención Americana de Derechos Humanos. Cabe precisar, sin embargo, la existencia de un ambiente de creciente sospecha contra una persona en el curso del proceso criminal, esto no es contrario al principio de presunción de inocencia, tampoco el hecho que esta sospecha creciente justifique la adopción de medidas de coerción, como la prisión preventiva, sobre la persona del sindicado.

Tal como se le concibe actualmente, el principio de presunción de inocencia tiene una doble dimensión. "...De un lado, es regla probatoria o regla de juicio, y por el otro, el tratamiento como inocente del imputado. No obstante la diversa matriz cultural originaria de cada una de estas dimensiones, aparecen estrechamente relacionadas en el concepto, en su habitual versión constitucional y el tratamiento doctrinal, y en rigor, no es posible concebirlas separando a una de la otra. En efecto, si el imputado debe ser tratado como inocente durante la sugesión al proceso, su culpabilidad no ha sido declarada por sentencia y, además, podría no llegar a declararse, prevaleciendo definitivamente la inocencia. Es por lo que Ferrajoli ha conceptualizado a la presunción de inocencia como garantía, al mismo tiempo lo relativo a la libertad y verdad..."⁴.

Aunque según la doctrina, cabe rastrear antecedentes del principio en momentos históricos anteriores, su primera forma teoría moderna se produce teniendo como marco el pensamiento jurídico de la ilustración. En este punto es de

⁴ Carranza, M. Houed, L. P. Mora y R. Zaffaroni, **El preso sin condena en América Latina y el Caribe**, págs. 65-66.

referencia obligada la expresiva formulación de Beccaria: "...Un hombre no puede ser llamado reo antes de la sentencia del juez, ni la sociedad puede quitarle la pública protección sino cuando esté decidido que ha violado los pactos bajo los que le fue concedida...". Y también la propuesta de Filangieri, de "...tratar al acusado como ciudadano, hasta que resulte enteramente probado su delito..." Ambos autores, representativos de la aludida matriz continental, resumen lo esencial del mismo en servir de fundamento a un nuevo modo de concebir la condición y situación procesal del imputado. Tal es el sentido con que resulta acogido en un texto tan significativo como la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789.

Parafraseando a Carrara, se subordinará el uso de las medidas de coerción, a "las necesidades del procedimiento", haciendo hincapié en que tiene que ser breve, que no es tolerable sino en graves delitos y que hay que procurar sentarla mediante la libertad bajo fianza; admitiendo su prolongación sólo para dar respuesta a necesidades como: de justicia, para impedir la fuga del imputado; de verdad, para impedirle que estorbe las indagaciones de la autoridad, que destruya las huellas del delito y que intimide a los testigos; y de defensa pública, para impedir que durante el proceso continúen ataques al derecho ajeno.

1.3.1 Garantías procesales que rigen la presunción de inocencia

Principios rectores que acompaña a la persona sindicada de la comisión de un hecho delictivo durante todo el proceso y es resguardada en el Código Procesal Penal con las siguientes:

- ▶ La garantía de tratamiento como inocente: Artículo catorce;
- ▶ La garantía de interpretación restrictiva de la ley: en el mismo Artículo referido;
- ▶ La garantía de excepcionalidad y proporcionalidad de las medidas de coerción: contemplada en el Artículo citado; y
- ▶ La garantía de que la duda favorece al imputado (in dubio pro reo): contemplada de igual forma el cuerpo legal citado.

1.3.1.1 El tratamiento como inocente

Es estado natural de la persona, la inocencia y no la culpabilidad dentro del proceso penal por lo que debe ser tratada como tal, el Artículo catorce de nuestro Código Procesal Penal acoge esta garantía, puesto el mandato constitucional es se tratado como inocente hasta que una sentencia firme lo demuestre, la materialidad del hecho y la culpabilidad.

En relación Binder argumenta, "...en definitiva, el imputado llega al proceso libre de culpa y sólo por la sentencia podrá ser declarado culpable: entre ambos extremos deberá ser tratado como un ciudadano libre sometido a ese proceso por que existen sospechas respecto a él, pero en ningún momento podrá anticiparse su culpabilidad..."⁵

Como presupuesto fáctico, la presunción de inocencia impone la obligatoriedad de no ser considerado culpable hasta antes de la firmeza de la sentencia y como consecuencia su cumplimiento, para lo cual impone el deber al juzgado de respetar en tanto tal declaración se produce, la situación o estado jurídico de la persona antes y durante el proceso.

Un punto importante para desvirtuar su inocencia es por medio de la imputación de un hecho considerado como delictivo, haciendo relación a la investigación durante todas las etapas del juicio, con la tensión que naturalmente se produce en la persona investigada y quien investiga, e incluso entre las personas citadas y quien juzga, asegurando así la implementación del principio de oportunidad. Tanto la investigación como el juicio mismo, señalan fases procesales transgresoras de la dignidad y los derechos de las personas, explica precisamente la necesidad de contar con garantías para asegurarlos. Debe entenderse respetada la presunción de inocencia, si se hacen efectivas todas las garantías procesales que el legislador

⁵ Binder, Alberto. **Ob. Cit;** pág. 125.

establece en cada una de las fases del procedimiento cuando correspondan y según los actos o procedimientos señalados.

1.3.1.2 La interpretación restrictiva de la ley penal

El Artículo diez de la Ley del Organismo Judicial, establece los métodos o sistemas a utilizar para la interpretación de las normas jurídicas conforme a su textualidad gramatical, constitucional e integral, al encontrar en la ley pasajes oscuros se deberán utilizar los métodos teleológico, histórico, analógico o equitativo. Debemos recordar la premisa del derecho penal, al referirse a la interpretación analógica utilizada únicamente cuando esta favorezca al reo, con esto se reduce el alcance de las palabras utilizadas en la norma, realizando una interpretación restrictiva de la misma, cumpliendo con lo establecido en el Artículo catorce del Código Procesal Penal.

La trascendencia de estas normas queda de manifiesto con su sola lectura. Su relación con el principio de inocencia es indiscutible, especialmente su proyección para el trato del imputado. Ellas le permiten a la persona imputada de la comisión de un delito, ver disminuidos sus derechos sólo en cuanto ello sea estrictamente indispensable para los fines procesales, todo lo cual debe darse en un régimen de resoluciones fundadas, adoptadas por un juez imparcial y reconociendo al afectado todas sus garantías.

1.3.1.3 Excepcionalidad y proporcionalidad de las medidas de coerción

Según el Artículo doscientos cincuenta y nueve del Código Procesal Penal, "...la libertad no debe restringirse sino en los límites absolutamente indispensables para asegurar la presencia del imputado en el proceso..." , durante la tramitación del proceso penal únicamente podrá limitarse la libertad de una persona como carácter excepcional, teniendo como regla la libertad y no la prisión, y esto cuando existan presupuestos suficientes proporcionados por el Ministerio Público, para creer el peligro

de fuga o de obstaculización a la averiguación de la verdad, establece además el Artículo catorce, tercer párrafo que “las únicas medidas de coerción posibles contra el imputado son las que este código autoriza, tendrán carácter de excepcionales y serán proporcionales a la pena o medida de seguridad y corrección que se espera en el procedimiento”.

Es permisible acentuar la coercibilidad de las medidas cautelares, pues, presentan un punto crítico en equilibrio de los intereses que se expresan en el proceso penal, refiriéndose al respeto a los derechos del inculpado, su libertad y la eficacia en la investigación, pero sin olvidarse de la naturaleza jurídica de estas, de su carácter preventivo o no sancionatorio, razonamiento que en ocasiones el juzgador transgrede, al imponer medias que desnaturalizan su finalidad. .

Las medidas cautelares no pueden ser más gravosas que la pena misma. Nunca pueden superar o igualar el tiempo de duración a la supuesta pena por imponer. Como consecuencia la restricción de la libertad no se puede ordenar en aquellos casos donde el delito por el cual se procesa a una persona no lo contempla, pues la medida de coerción sólo puede justificarse para asegurar la presencia del imputado en el proceso.

1.3.1.4 In dubio pro reo

Se contempla esta garantía en el Artículo catorce del Código Procesal Penal, y a pesar de su tan escasa regulación, resulta ser una garantía de gran importancia en el proceso penal, la existencia de duda razonable en la promulgación de una sentencia, confiere al acusado la posibilidad de la aplicación de una ley más benigna, el objeto del proceso es establecer si un hecho de apariencia delictuosa, lo es o no, identificando al autor del mismo y comprobando su participación en la comisión del mismo siendo necesario la existencia de certeza libre de dudas.

Esta es la consecuencia de la presunción de inocencia, porque durante el imputado goza de un estado de inocencia y la duda del tribunal acerca del acaecimiento del delito endilgado le favorece, el fondo la culpabilidad adolece de certeza. La duda debe excluir la condena. La duda sólo legitima la absolución. Es lo que proclama el artículo cuatrocientos cincuenta y seis bis del Código Procesal Penal. La falta de certeza significa que el Estado, a través del ente investigador, no ha sido capaz de destruir la inocencia que ampara al imputado, y por lo mismo ella debe conducir a la absolución.

La duda debe beneficiar al imputado porque éste goza de un estado jurídico que no necesita ser construido. El Estado debe destruir esa situación y acreditar la culpabilidad. Si fracasa en su intento el estado de inocencia se mantiene.

1.4 El juicio previo

El debido proceso, regulado el Artículo doce de nuestra Carta Magna, interrelaciona el principio de juicio previo e impone de forma taxativa al juez o tribunal, al momento de decretar una medida de seguridad, corrección o una pena, contra del sindicado, éste debe "...haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido..." El Artículo cuatro del Código Procesal Penal, como norma ordinaria regula también y la define así: "...**Juicio Previo**. Nadie podrá ser condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección, sino en sentencia firme, obtenida por un procedimiento llevado a cabo conforme a las disposiciones de este Código y a las normas de la Constitución..."

Para el Doctor Alberto Binder, "...juicio previo es una fórmula sintética en la que está contenida una limitación objetiva al poder penal del Estado, (la forma concreta que prevé la constitución) y una limitación objetiva al ejercicio de ese poder (el juez como órgano jurisdiccional), también es una fórmula en otro sentido; expresa el punto de máxima concentración de la fuerza protectora de las garantías de defensa, inocencia, inviolabilidad del ámbito íntimo, intermediación, publicidad..."⁶

⁶ Binder, **Ob. Cit**; pág. 115.

El principio de juicio previo le otorga a los particulares la seguridad de no poder ser sometidos a una pena o medida de seguridad y corrección por la comisión de un delito o falta, sin la existencia de una sentencia de condena emitida conforme a un proceso llevado ante una autoridad judicial competente, preestablecida habiendo cumplido el debido proceso.

De todo esto se desprende también, una reserva de ley en materia procesal, en virtud de la cual las normas y rituales sólo pueden ser establecidas mediante ley formal, emanada de un procedimiento legislativo, además de un derecho propio, existencia y disponibilidad de un proceso legal.

Sin embargo, al examinar la insuficiencia del principio anterior, derivada de su carácter meramente formal, hizo que la doctrina se extendiera al llamado debido proceso constitucional, denominado simplemente como debido proceso, según el cual el proceso, regulado por ley formal y reservado a ésta, debe en su mismo contenido ser garantía de toda una serie de derechos y principios tendientes a proteger a la persona humana frente al silencio, al error o a la arbitrariedad, no sólo de quienes aplican el derecho, sino también del propio legislador; logrando entender la regulación de la Carta Magna referida, en general, a todo el sistema de las garantías, no sólo procesales o instrumentales, constreñidas en el principio de legalidad. Este es el concepto específico de la garantía constitucional del debido proceso y el juicio previo en su sentido procesal.

El debido proceso, es el proceso penal formal seguido contra una persona bajo el amparo de las garantías establecidas en la constitución y en leyes vigentes, dentro de un plazo preestablecido, con todas las formalidades y solemnidades señaladas por las leyes procesales, reconociendo al imputado su condición humana y sus derechos inherentes.

Es el conjunto de disposiciones materiales y aplicación de la justicia, integradas en garantía fundamentales sistematizadas, para la adecuada prestación o impartición

de la justicia exigida y cuya finalidad es permitir a los jueces la tutela jurisdiccional efectiva al acceder a un proceso penal justo, equitativo, veraz, imparcial y definitivo.

En términos generales, al debido proceso es una garantía integrante a los demás principios, pues sin ellos en forma conjunta no generan un proceso transparente.

1.5 El principio de igualdad

Un elemento estructural de todo sistema de justicia penal, es el principio de la persecución penal estatal. La aparición de este principio material, en el ámbito del continente europeo del siglo XIII, transformó profunda y completamente el procedimiento y provocó la exclusión de uno de los protagonistas del caso, la víctima, y la aparición de un nuevo personaje el inquisidor. Siglos más tarde, el desarrollo del procedimiento penal del viejo continente, especialmente en el siglo XVIII, significó una tibia reforma que conservó el principio material de la persecución pública. Recién y cuando estamos llegando a su fin, el procedimiento continental tiende con mayor entusiasmo hacia un modelo de enjuiciamiento acusatorio formal, además, incorpora ciertas instituciones que intentan atender a los intereses de la víctima. En todo este desarrollo, el Ministerio Público típico de nuestra tradición jurídica ha adquirido protagonismo no hace mucho tiempo. Este desarrollo histórico indica, sin dudas, la influencia del principio de persecución penal estatal y las facultades atribuidas a los distintos actores del procedimiento en la configuración de los principios estructurales del enjuiciamiento penal.

Esta garantía, derivada genéricamente del Artículo cuatro de la Constitución Política de la República de Guatemala, reconoce la libertad e igualdad de los habitantes del territorio guatemalteco, estableciendo que todos los seres humanos son iguales en dignidad y derechos. Por su parte el decreto 51-92 del Congreso de la República en su Artículo veintiuno, regula la igualdad en el proceso y establece "...quienes se encuentren sometidos a proceso gozarán de las garantías y derechos que la

Constitución y las leyes establecen, sin discriminación...”, condicionando estructuralmente al proceso, conjuntamente con el principio contradictorio. Una contradicción efectiva en el proceso y la configuración de de a los sujetos del proceso, se exige desde la ley fundamental, tanto la acusación como la defensa actúen en igualdad de condiciones es decir, dispongan de iguales derechos procesales, de oportunidades y posibilidades similares para sostener y fundamentar las peticiones convenientes a su derecho.

Procesalmente, este principio, instituido como derecho fundamental, garantiza a las partes legitimadas en un proceso a gozar de la permisibilidad del uso de medios de prueba que tiendan a acreditar la culpabilidad del sindicado y a su vez los atenuantes o impositivos ejercitando su derecho de defensa, de igual manera realizar sus alegaciones, sin ninguna limitante, cuya vulneración produce indefensión.

La Constitución Política de la República de Guatemala no distingue entre ley material y ley procesal, esta es una proyección del genérico principio de igualdad contenido en el aludido artículo, con el derecho al debido proceso. La garantía de igualdad no se resiente con los delitos de persecución privada, si el agraviado decide o no perseguir al ofensor o sólo contra algunos, en la etapa sumarial, la posición del imputado sea sustancialmente menor, esto equilibra el hecho ha de tratarse en una etapa preparatoria del juicio oral.

No existe duda alguna, esta garantía se expresa en el régimen de los recursos, en cuya virtud no es posible configurar diversos efectos al recurso ya sea suspensivo o extensivo, según la parte que recurre ni concebir la procedencia obligatoria de un recurso en desmedro de la posición jurídica de la parte contraria. Igualmente, en el ámbito de la prueba este principio tiene trascendental importancia, de suerte que sólo puede tener condición de prueba, y servir de base a la sentencia, las diligencias probatorias que se han actuado con la plena intervención de las partes, lo que opera esencialmente en el juicio.

1.6 Derecho de defensa

Se conoce a la defensa, como manifestación de igualdad y como derecho fundamental, es ejercitada tanto por el imputado cuanto por el abogado defensor, de ahí su carácter dual: privada o material y pública o formal, esta última informada por el derecho público y de carácter obligatoria. La defensa material comprende el derecho del imputado a hacer valer su propia defensa, ya sea contestando la imputación, negándola, guardando silencio, o bien conformándose con la pretensión del fiscal. En esta perspectiva, la defensa técnica se erige como un servicio público imprescindible que se presta aún contra la voluntad del imputado y viene a completar o complementar la capacidad del imputado para estar en juicio penal, con ello se busca garantizar el principio de igualdad y resistir eficazmente la persecución penal.

En tanto la finalidad del derecho de defensa del imputado es hacer valer con eficacia el derecho a la libertad, la necesidad de contradicción efectiva exige reconocer un cuadro de garantías procesales que limiten la actividad de la acusación y del órgano jurisdiccional. Los Artículos catorce numeral tres del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Artículo ocho numeral cuarto, de la Convención Americana de Derechos Humanos, reconocen los siguientes derechos, el derecho a ser informado detalladamente de los cargos y de defenderse asistido por un defensor ya sea de elección o proporcionado por el Estado, también se designe un intérprete, en el caso no comprender el idioma, contar con el tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa. Los demás derechos instrumentales glosados en dichos instrumentos internacionales, guardan relación con el debido proceso, como el importante derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas, a la no autoincriminación y a utilizar la prueba pertinente, en cuanto a garantía genérica, y el derecho al recurso, en cuanto a garantía específica.

El derecho de defensa incorpora dentro de sí, dos principios fundamentales del proceso penal. El de contradicción, de carácter estructural del principio de igualdad, y el acusatorio, vinculado al objeto del proceso al igual que los de legalidad y de oportunidad

En lo referente al derecho de defensa, el procedimiento inquisitivo lo acepta limitadamente. Dependiendo de la naturaleza de los sistemas políticos donde nace y se desarrolla el procedimiento inquisitivo, esto son los estados absolutos. Es natural que el conflicto entre el interés estatal en la prosecución penal y las garantías del imputado, se resuelva haciendo prevalecer el primero.

Esto se da por la desconfianza de la defensa, en el retraso a reconocer al imputado su derecho a intervenir en el proceso y en toda clase de limitaciones a las facultades de la defensa.

El procedimiento inquisitivo, practicado durante años, como ocurriese en varios Estados, crea una cultura y mentalidad inquisitivas, contrarias al derecho de defensa y a las garantías penales. Es así como aún se escuchan voces del siguiente talante: "el proceso formal es el refugio de la delincuencia, el respeto a las garantías supone benevolencia con la criminalidad, los principios del debido proceso representan un legalismo que impide o perturba la acción de la verdadera justicia".

El respeto en el futuro del derecho de defensa pasa por el cambio de mentalidad y del abandono de la cultura inquisitiva, profundamente arraigada en nuestro medio, por una concepción democrática del proceso penal.

En el procedimiento acusatorio se reconoce ampliamente el derecho de defensa del imputado, desde el inicio del procedimiento dirigido en su contra, a raíz de cualquier acto de los organismos encargados de la persecución penal, incluida la policía. El completo reconocimiento del derecho de defensa, en todos sus aspectos - derecho a ser oído, derecho a producir la prueba, a acceder a ella y a controlarla y la defensa técnica -, surge de la necesidad del imputado de resistir la persecución penal del Estado y es indispensable para la existencia de un verdadero juicio, que respete el principio de contradicción. Si al Ministerio Público se le otorgan poderes eficaces para la

persecución penal, al imputado para poder hablar realmente de igualdad de oportunidades, deben adjudicársele derechos suficientes para resistir la persecución.

Como todo el poder estatal no es absoluto (en un estado de derecho), debe ejercerse racionalmente, no arbitrariamente, es un poder sujeto a limitaciones y una de ellas es el derecho de defensa, racionalizada y legitimada el juicio.

Ferrajoli, "...refiriéndose a los pactos sobre la pena y sobre el procedimiento, manifestar sobre el sistema de garantías, este queda desquiciado cuando el nexo causal y proporcional entre delito y pena no dependerá de la gravedad del primero, sino de la habilidad negociadora de la defensa, del espíritu de aventura del imputado y de la discrecionalidad de la acusación, los principios de igualdad, certeza y legalidad penal, al no existir ningún criterio legal condicionante a la severidad o la indulgencia del Ministerio Público para disciplinar la partida que ha emprendido con el acusado, la inderogabilidad del juicio, implica infungibilidad de la jurisdicción y de sus garantías, además de la obligatoriedad de la acción penal y de la indisponibilidad de las situaciones penales, burladas de hecho por el poder del ministerio público, de prometer la libertad del acusado que se declara culpable, la presunción de inocencia y la carga de la prueba a la acusación, negadas sustancial, y no formalmente, por la primacía atribuida a la confesión interesada y por el papel de corrupción del sospechoso encargada a la acusación, y no a la defensa, el principio de contradicción, exige el conflicto y la neta separación de funciones entre las partes procesales. Incluso la propia naturaleza del interrogatorio queda pervertida, ya no es medio de instauración del contradictorio a través de la exposición de la defensa y la contestación de la acusación, sino relación de fuerza entre investigador e investigado, el primero no tiene que asumir obligaciones probatorias, sino presionar sobre el segundo y recoger sus auto acusaciones. En el mismo sentido, se sostiene la afectación el principio de proporcionalidad entre delito y pena, pues en este caso la pena depende de la conducta procesal del acusado y no de la gravedad del acto..."⁷.

⁷ Díaz Cantón, Fernando, **Juicio abreviado vs. Estado de derecho**, págs. 271 y siguientes.

1.7 El debido proceso

La Constitución Política de la República de Guatemala regula en el Artículo doce, lo relativo a “...nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal...” con respecto al debido proceso este se encuentra recogido en el Artículo cuatro del Código procesal penal refiriéndose a este principio: “...un procedimiento llevado a cabo conforme a las disposiciones de este código y a las normas de la constitución, con observancia de las garantías previstas para las personas y de las facultades y derechos del imputado o acusado...”.

El debido proceso es puesto en práctica en el cuando se manifiesta la acción penal a través de “...cualquier indicación que señale a una persona como posible autor de un hecho punible o de participar en él, ante alguna de las autoridades de la persecución penal...”⁸, conocidos como actos introductorios, respetando, desde luego, al sindicado en el ejercicio pleno de sus derechos, y el uso de los recursos legales.

La importancia de este principio, es por su naturaleza sirve como un instrumento para la existencia e implementación de otros a su vez de garantías que únicamente pueden ser restaurados a través del debido proceso, siendo ésta una garantía en la jurisdicción dentro de en un Estado de derecho. El tratadista Arturo Hoyos, indica: “...Este derecho fundamental asegura a las partes en todo proceso, legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones injustificadas, la oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto a las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y de contradecir las aportadas por la contraparte, de hacer uso de los medios de impugnación, consagrados por la ley contra resoluciones judiciales motivadas y

⁸ Artículo 71, **Código procesal penal**, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.

conformes a derecho, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos...”⁹.

Se destacar al principio del debido proceso, porque esta encaminado a una justicia adecuada a la dignidad humana, pues el proceso se realiza entre seres humanos y no la subordina a nada, de tal modo que si finalmente se condena a un procesado y no a un proceso.

El proceso penal guatemalteco, permite la protección de los derechos humanos, se asegura al ciudadano la tutela de las garantías mínimas, se trata de la mejor forma que el proceso instaurado en su contra concluya con una sentencia fundada y, el fiel cumplimiento de los principios supremos del derecho, de esa forma lo exige un Estado de derecho.

Debemos recordar que Guatemala es un Estado democrático y, si convivimos en él, el Estado de derecho debe orientarse a garantizar jurídicamente lo regulado taxativamente en normas de carácter ordinarias, tanto sustantivas como adjetivas, en el ámbito del derecho penal.

El objetivo central de la normativa de carácter procesal penal, es lograr la aplicación efectiva de los derechos constitucionales, con el objetivo de reconocer la importancia de la persona, sus derechos fundamentales y garantías, contenidas el ordenamiento jurídico dictadas por Estado.

1.8 La imperatividad

Regulada el Artículo tres del código procesal penal que impone que:“...los tribunales y los sujetos procesales no podrán variar las formas del proceso, ni la de sus diligencias o incidencias...” que se complementa con la norma contenida en el

⁹ Escuela de verano del poder judicial, **Seminario especializado de derecho procesal penal: principios procesales y debido proceso**, pág. 7.

Artículo cincuenta y dos de la Ley del Organismo Judicial, regulando la función jurisdiccional “...el Organismo Judicial no está sujeto a subordinación alguna... sólo a la Constitución Política de la República de Guatemala y a las leyes...” con lo cual, se pretende garantizar la aplicación de un procedimiento preestablecido.

Es preciso considerar los ámbitos normativos, respecto a la forma taxativa de la imposición al cumplimiento de la ley por mandato. El obligado por el deber no puede hacer más que aquello que el mandato le impone, un obrar que exceda de los límites del mandato desnaturaliza la imperatividad de éste y desconoce el deber ser. Por el contrario, en los ámbitos normativos donde no está regulado un sistema de dominante permite y da como resultado la ausencia de normas, en ese sentido de habilita la licitud de todo lo que no esté prohibido u ordenado en nuestra ley penal.

Las normas constitucionales que forman la parte organizativa u orgánica del texto fundamental y las normas facultativas de los poderes constitucionales son de aplicación directa y tienen un valor imperativo dirigido a los órganos por ella diseñados, tanto para su integración como para la definición de sus competencias o potestades y su funcionamiento. La Constitución tiene de este modo, una eficacia orgánica inmediata sobre los poderes y órganos del Estado de Guatemala. La concepción kelseniana que identifica Estado y derecho no admite ningún poder jurídico que no sea desarrollado a través de una atribución legislativa, incluso la discrecionalidad sólo puede explicarse por la existencia de un poder autónomo toda vez que el proceso legislativo es en sí mismo un proceso de *legis executio*.

1.9 La publicidad del proceso

En el ámbito interno, la adopción del régimen de persecución penal estatal aparejó la adopción de un procedimiento profundamente distinto al modelo acusatorio que atribuía la facultad persecutoria a la víctima y a otros particulares. En este sentido, se puede afirmar con certeza que la publicidad de la acción penal actuó como elemento estructurante de todo el procedimiento, pues a partir de la irrupción de ese principio se

configuró un modelo de enjuiciamiento penal íntegramente opuesto al procedimiento acusatorio.

La persecución penal pública introdujo, además, otro principio material de influencia decisiva, la averiguación de la verdad histórica como meta del procedimiento penal. Los principios estructurales del procedimiento reflejaban acabadamente las características propias del sistema de organización política imperante en Europa. Es una posibilidad de desarrollo de la política criminal, desde una modificación procesal de la inflexibilidad de la legalidad procesal en beneficio del imputado, de la víctima y la celeridad de la administración de justicia.

La publicidad constituyó una de las pretensiones políticas más importantes de la Revolución Francesa. Esta garantía, prevista en el Artículo catorce de la Constitución Política de la República de Guatemala, concierne al control de la justicia penal por la colectividad. Los asuntos penales son demasiado importantes para ser tratados secretamente, resulta indispensable que el público controle el procedimiento. El público puede asistir personal o físicamente a las actuaciones judiciales que se conoce como publicidad inmediata o bien el público puede acceder a ellas mediante la acceso de algún medio de comunicación social que se conoce como publicidad mediata.

Obviamente la publicidad popular no está libre de objeciones jurídico-políticas, pues puede: a) ser utilizada por elementos ilegales para burlar el derecho material y ejercitar los derechos procesales abusivamente; b) inducir a las personas a participar en el juicio e impresionar al público; c) poner en peligro la dignidad del debate oral produciendo y aumentando la excitación de las masas; d) desprestigiar al imputado y a los testigos en su honor o en su esfera privada, ante todo el mundo.

Pesa más la consideración de un proceso penal secreto, por muy concienzudo y legalmente que se practique, tiene en contra de sí la impresión de la necesidad de ocultar algo. Al respecto, señala Hassemer, "...aun cuando la publicidad del procedimiento constituye un factor peligroso, es un elemento necesario para el discurso

institucional...”¹⁰ representa la posibilidad del control por parte de la comunidad para cumplimiento de los presupuestos de la comprensión escénica y, asimismo, la posibilidad de auto legitimación de las decisiones de los miembros del Tribunal de Sentencia quien tiene a su cargo la etapa de Juicio.

La naturaleza de este principio es la publicidad de la etapa del debate, no así la etapa preparatoria ni la etapa intermedia, fases eminentemente reservadas, únicamente de conocimiento de las partes, reguladas el Artículo trescientos catorce del Código Procesal Penal, refiriéndose a los actos de la investigación que serán reservados para los extraños, asimismo las actuaciones solo podrán ser examinadas por el imputado y las demás personas a las que se les haya acordado alguna intervención dentro del proceso.

Aunque esta garantía, a la vez es un derecho para los ciudadanos, no es absoluta pues sufre de algunas excepciones reguladas en su Artículo trescientos cincuenta y seis, concernientes a la publicidad del debate, no obstante el tribunal puede resolver ya sea de oficio o a petición de parte, la secretividad en forma total o parcial a puerta cerrada en algunas circunstancias, cuando afecte al pudor, la vida o integridad de alguna de las partes o de un tercero, cuando afecte gravemente el orden público o la seguridad del Estado, peligre un secreto oficial, particular, comercial o industrial pues su publicidad traería consigo responsabilidades jurídicas o bien cuando sea examinado un menor para evitar algún peligro.

La garantía de la publicidad del proceso penal, a su vez exige la incorporación de los principios de oralidad, inmediación y concentración, este último muy relacionado con la garantía de celeridad procesal. Sin ellos la publicidad pierde esencia y se transforma en una reunión de actos sin unidad de sentido y con la posibilidad muy seria de tergiversarse. Si no hay oralidad, el juicio se transformaría en un juicio leído, si no hay inmediación no habría una real fase probatoria y no podría establecerse una verdadera comprensión escénica del proceso. Si no hay concentración no sería posible un juicio racional.

¹⁰ Cabanellas De Torres, Guillermo. **Ob. Cit;** pág. 197.

CAPÍTULO II

2. El debate en el proceso penal guatemalteco

2.1. Antecedentes históricos

El sistema de enjuiciamiento penal germano se caracterizó por la publicidad y la oralidad del juicio, enfrentando a acusador y acusado.

En el derecho griego, el sistema acusatorio popular tenía como característica la publicidad y oralidad del juicio, un debate contradictorio entre acusado y acusador frente al tribunal y en presencia del pueblo (Atenas)¹¹.

Hacia los fines de la república Romana, la acción se convierte en popular. Se instruyen los jurados y el debate era oral y público. Durante el imperio se conservó el debate oral y público, nunca desapareció, pero dejó de ser la parte principal o culminante del juicio, pues la instrucción escrita y secreta se constituyó en el eje de todo este proceso. Cuando en Europa continental prevalecía el sistema inquisitivo y aunque el juicio oral no desapareció, careció de valor, pues los actos de la instrucción eran definitivos y se repetían en aquella etapa dando lugar a la sentencia.

No obstante, Inglaterra y América del Norte conservaron el sistema acusatorio y el sistema oral, público y contradictorio. La revolución francesa asimiló el sistema Inglés llegando a imitarlo en la época de la primera república. Luego, con las reformas que sufre el código de Napoleón de 1808 comienza a desarrollarse el sistema mixto que recibe toda Europa Continental¹².

España en 1882, para la fase decisiva del juicio, establece el procedimiento oral, como todos los sistemas mixtos, en la etapa del juicio. En la actualidad en

¹¹ Borja Osorio, Guillermo, **Derecho procesal penal**, pág. 18.

¹² Ibid, pág. 21.

cuanto al procedimiento preliminar del debate corresponde la citación a juicio, el ofrecimiento y admisión de prueba, la instrucción suplementaria, las excepciones en caso de tener lugar, la unión o separación de juicios, el sobreseimiento, en caso de que corresponda y la fijación de la fecha de la audiencia del debate en plazo perentorio.

2.2. Caracteres del debate

Una noción descriptiva del debate nos la da Claría Olmedo: “Se ha tenido ya oportunidad de caracterizar el debate del juicio oral penal como el momento más culminante de todo el proceso. Se desenvuelve en una o en sucesivas audiencias forjadas con suficiente anticipación una vez cumplidos determinados actos preliminares, con el fin de establecer jurisdiccionalmente, con la intervención concentrada de todos los sujetos procesales, los extremos de la decisión final que debe producirse a continuación...”¹³

Para Manzini, “El debate, subjetivamente considerado, es una relación particular jurídica procesal que se presenta como un momento y una actitud especial de la relación jurídica procesal en su integridad. Potestades y deberes peculiares se atribuyen efectivamente en esta fase del procedimiento a los sujetos del proceso, en forma que la diferencian de las otras fases” (instrucción y ejecución).¹⁴

Considerando objetivamente, el debate es un acto procesal complejo, esto es, compuesto de una serie coordinada de actos singulares, pero continuado y unitario, o sea, constituyendo un todo indivisible, ya desde el punto de vista del fin, ya desde el de los medios.

Y la definición más sencilla, y comprensible, es la que da el autor Leone, citado por Javier Llovet: “El debate está constituido por aquel conjunto de actividades

¹³ LLOBET, Javier, **Proceso penal comentado**, pág. 35.

¹⁴ Ibid, pág. 36.

que se despliegan desde el inicio de las formalidades de apertura hasta el final de la discusión en la sentencia...”¹⁵.

Los caracteres específicos del debate están dados por la oralidad y la publicidad. La ley establece: “el debate será oral y público, bajo pena de nulidad. Es decir, que debe llevarse a cabo de esa manera en forma obligatoria por imperio de la disposición que lo impone”, la publicidad es un modo que tienen las personas de ejercer un control sobre sus representantes; es el denominado control social de los actos de gobierno.

La oralidad se manifiesta en todos los actos del debate, los sujetos procesales y los órganos de prueba se expedirán de viva voz. De ello habrá constancia, por disposición legal, el tribunal dispondrá la versión taquigráfica o la grabación total o parcial del debate y podrán ser solicitadas por lo sujetos procesales legitimados con las formalidades de la ley, norma contenida en el artículo trescientos noventa y cinco tercer párrafo, del código procesal penal. El principio de publicidad del debate consiste también en que las puertas del tribunal se mantengan abiertas para permitir el ingreso de cualquier persona, salvo las excepciones legales.

2.2.1 Excepciones a la oralidad

El debate será oral. En esa forma se producirán las declaraciones del acusado, de los órganos de prueba y las intervenciones de todas las personas que participan en él. Las resoluciones del tribunal se dictarán verbalmente, quedando notificados todos por su emisión, pero constaran en el acta del debate. Quienes no pudieren hablar o no lo pudieren hacer en el idioma oficial formularán sus preguntas o contestaciones por escrito o por medio de intérpretes, leyéndose o relatándose las preguntas o las contestaciones en la audiencia.

¹⁵ Ibid, pág. 37.

El acusado sordo y el que no pudiere entender el idioma oficial deberá ser auxiliado por un intérprete para que le transmita el contenido de los actos del debate.

Según el Artículo trescientos sesenta y tres del Código Procesal Penal, sólo podrán ser incorporados por su lectura las actas e informes cuando:

- 1) Se trate de la incorporación de una acta sobre la declaración de un testigo o cuando fuere imposible o manifiestamente inútil la declaración en el debate.
- 2) Las partes presenten su conformidad al ordenarse la recepción de la prueba o lo consientan al no comparecer el testigo cuya citación se ordeno.
- 3) Las declaraciones que se hayan rendido por exhorto o informe, y cuando el acto se haya producido por escrito según la autorización legal.

El tribunal podrá ordenar, aún de oficio, la lectura:

- 1) De los dictámenes periciales, siempre que hayan cumplido conforme a *las reglas de los actos definitivos e irreproducibles (Artículo 317 del Código Procesal Penal) o de instrucción suplementaria*, salvo la facultad de las partes o del tribunal para exigir la declaración del perito en el debate.
- 2) De las declaraciones de los testigos que hayan fallecido, estén ausentes del país; se ignore su residencia o que por obstáculo insuperable no puedan declarar en el momento del debate, siempre que esas declaraciones se hayan recibido conforme *las reglas de los actos definitivos e irreproducibles (Artículo 317 del Código Procesal Penal)*.
- 3) La denuncia, la prueba documental o de informes, los careos y las actas de inspección, registro domiciliario, requisita personal, y reconocimientos a que el testigo aludiere en su declaración durante el debate.

- 4) Las declaraciones de imputados rebeldes o condenados como partícipes del hecho punible objeto del debate.

2.3 Principios fundamentales del debate

El juicio oral es la fase procesal donde se enjuicia la conducta del acusado para condenarlo o absolverlo en la Sentencia que pone fin al proceso. En el proceso penal no cabe, pues, la absolución en la instancia.

Esta fase decisoria se concentra en una o varias sesiones y se desarrolla bajo los principios de oralidad, publicidad, contradicción, igualdad, aportación de partes, aunque con matices y bajo el principio acusatorio. Quiere esto último decir que la conducta que se enjuicia, y que será merecedora de la absolución o de la condena, es precisamente aquella que ha sido objeto de acusación y, por tanto, de identificación en el auto de apertura del juicio oral y en los correspondientes escritos de acusación.

El órgano judicial, pues, no puede enjuiciar otros hechos que los acusados y siempre que sean acusados; incluso no puede calificar esos hechos, al objeto de enjuiciarlos e imponer penas, de manera distinta a como lo haya hecho la parte acusadora.

El principio acusatorio y el de contradicción hacen necesario que esta fase judicial empiece por la acusación, que no es sino el acto procesal por el que se concreta la pretensión penal, sustanciada en los hechos que han de ser enjuiciados y por cuya comisión se solicita la imposición de una pena, precisamente la correspondiente a la calificación jurídico penal que se propone.¹⁶

¹⁶ Sendra, Vicente Gimeno, **Del juicio oral y la sentencia**, pág. 4.

2.3.1 Principio de Inmediación

Este principio se basa fundamentalmente en la presencia de todas las partes para que se realice en debate, pues la inasistencia de alguna de ellas conlleva la suspensión del mismo, hasta que se puedan reunir. La inmediación es importante pues es el momento en el que el tribunal, tiene el contacto directo con los protagonistas del conflicto puesto a su jurisdicción, conocen al sindicado, la víctima termina de ser un nombre más en un expediente y además se reproducen ante ellos los medios de prueba, escuchan a los testigos, observan y analizan los documentos propuestos, se auxilian de peritos para entender aquellos medios de prueba que por su naturaleza científica deben ser analizados por un experto y finalmente ellos puedan determinar la participación del sindicado en la comisión del hecho delictivo que se está dilucidando. El acusado deberá asistir a la audiencia del debate, libre en su persona, pero el presidente podrá disponer la vigilancia y cautela necesaria para impedir su fuga o actos de violencia.

Si el acusado estuviere en libertad, el tribunal podrá disponer, para asegurar la realización del debate o de un acto particular que lo integre, su conducción por la fuerza pública y hasta su detención, determinando en este caso el lugar en que se debe cumplir. Podrá también variar las condiciones bajo las cuales goza de libertad o imponer alguna medida sustitutiva.

El Código procesal penal establece que el debate se realizara con la presencia ininterrumpida de los jueces llamados a dictar la sentencia, del Ministerio Público, del acusado, de su defensor y de las demás partes o sus mandatarios. El acusado no puede alejarse de la audiencia sin permiso del tribunal. Si después de su declaración rehusare asistir, será custodiado en una sala próxima y representado por su defensor. Si el defensor no comparece al debate o se aleja de la audiencia, se considerará abandonada la defensa y debe proceder a su reemplazo de la forma más inmediata posible, y no puede continuar el debate hasta que el imputado no posea un defensor al lado. El abandono de la defensa, repercute de forma negativa

en el abogado, ocasionándole una sanción por el tribunal de honor del Colegio de Abogados y Notarios.

Si el actor civil o el querellante no concurren al debate, o se alejan de la audiencia, se tendrán por abandonadas sus intervenciones, sin perjuicio de que puedan ser compelidos a comparecer como testigos. Si el tercero civilmente demandado no comparece o se aleja de la audiencia, el debate proseguirá como si estuviera presente.

Es sumamente necesario que el debate sea concentrado, y que no se extienda en el tiempo, por el contrario, debe tratarse, hasta donde sea posible, de que se desarrolle en un solo acto. El transcurso del tiempo es el principal enemigo del recuerdo fiel de lo acontecido y por ello hace que los jueces y restantes intervinientes olviden detalles que pueden resultar importantes para la solución de la litis.

2.3.2. Publicidad

Se conoce a la publicidad como el derecho de la sociedad a la justicia, pues ésta transmite valores y principios a la misma. Según el Código Procesal Penal, el debate será público, pero el tribunal podrá resolver, aun de oficio, que se efectúe, total o parcialmente, a puertas cerradas, cuando:

- 1) Afecte directamente el pudor, la vida o la integridad física de alguna de las partes o de persona citada para participar en él.
- 2) Afecte gravemente el orden público o la seguridad del Estado.
- 3) Peligre un secreto oficial, particular, comercial o industrial, cuya revelación indebida sea punible.

4) Esté previsto específicamente.

5) Se examine a un menor, si el tribunal considera inconveniente la publicidad, porque lo expone a un peligro.

La resolución será fundada y se hará constar en el acta del debate. El tribunal podrá imponer a los que intervienen en el acto el deber de guardar reserva sobre los hechos que presenciaren o conocieren, decisión que constará en el acta del debate. Desaparecida la causa de la clausura, se hará ingresar nuevamente al público. Se negará el acceso a los menores de dieciséis años, no acompañados por un mayor que responda por su conducta, o a cualquier persona que se presente en forma incompatible con la seriedad de la audiencia. El presidente del tribunal podrá limitar el ingreso del público a una cantidad determinada de personas, según las posibilidades de la sala de audiencia.

2.3.3. Poder de disciplina

El control disciplinario durante el juicio oral debe ser ejercido por el presidente del tribunal con discrecionalidad y con el fin de garantizar la continuidad de la audiencia.

El presidente del tribunal ejercerá el poder de disciplina de la audiencia, también podrá:

- 1) Por razones de orden, higiene, decoro o eficacia del debate, disponer el alejamiento de las personas cuya presencia no fuere necesaria.
- 2) Corregir en el acto, con arresto hasta de cinco días o multa las infracciones que se cometan, sin perjuicio de expulsar al infractor de la sala de audiencia.

La medida será dispuesta por el tribunal si el infractor fuere el representante del Ministerio Público, el acusado, su defensor, el querellante, las partes civiles, o sus mandatarios.

Si los expulsados fueren del Ministerio Público o el defensor, forzosamente se procederá al nombramiento del sustituto. Si fueren las partes civiles o el querellante podrán nombrar sustituto y, si no lo hicieren, se tendrá por abandonadas sus intervenciones. Si fuere el acusado, la audiencia continuará con el defensor.

Quienes asistan a la audiencia deberán permanecer respetuosamente y en silencio mientras no estén autorizados para exponer o deban responder a las preguntas que se les formulen. No podrán, llevar cámaras fotográficas, videos o grabadoras, armas u otros elementos aptos para molestar u ofender, ni adoptar un comportamiento intimidatorio, provocativo o contrario al decoro, ni producir disturbios o manifestar de cualquier modo opiniones o sentimientos.

2.3.4. Continuidad

Este principio establece básicamente que el juicio oral tiene que efectuarse de ser posible en una audiencia de única sesión, no obstante si el caso lo amerita podrá efectuarse en sesiones inmediatas y consecutivas hasta su conclusión.

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

- 1) Para resolver una cuestión incidental o practicar algún acto fuera de la sala de audiencias, incluso cuando una revelación inesperada haga indispensable una instrucción suplementaria, siempre que no sea posible cumplir los actos en el intervalo entre dos sesiones.

- 2) Cuando no comparezcan testigos, peritos o intérpretes y fuere imposible e inconveniente continuar el debate hasta que se les haga comparecer por la fuerza pública.
- 3) 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.
- 4) 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 tornen imposible su continuación.

El tribunal decidirá la suspensión y anunciará el día y la hora en que continuará la audiencia; ello valdrá como citación para los que deban intervenir. Antes de comenzar la nueva audiencia, el presidente del tribunal resumirá brevemente los actos incumplidos con anterioridad. El presidente ordenará los aplazamientos diarios, indicando la hora en que se continuará en debate.

Si el debate no se reanuda a más tardar el undécimo día después de la suspensión, se considerará interrumpido y deberá ser realizado de nuevo, desde su iniciación.

Los testigos o peritos que no puedan concurrir al debate por un impedimento justificado serán examinados en el lugar donde se hallen, por uno de los jueces del

tribunal o por medio de exhorto a otro juez, según los casos. Las partes podrán participar en el acto.

El tribunal podrá decidir, cuando residan en el extranjero, que las declaraciones o los dictámenes se reciban por un juez comisionado. El acta o el informe escrito respectivo, se leerá en la audiencia, salvo cuando quien ofreció la prueba anticipe todos los gastos necesarios para la comparecencia de la persona propuesta.

2.3.5. Dirección del debate

Este principio nos informa que nadie debe mediar entre el Juez y la percepción directa de la fuente o medio de prueba. El tribunal al estar directamente escuchando la actuación de las fuentes de prueba, que luego del debate se convierten en prueba, estará en la posibilidad de hacer una eficaz valoración objetiva y fundar su fallo.

El presidente dirigirá el debate, ordenará las lecturas pertinentes, hará las advertencias que correspondan, exigirá las protestas solemnes, moderará la discusión, 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 defensa. Si una disposición del presidente es objetada como inadmisibile por alguna de las partes, decidirá el tribunal.

El objetivo central de las partes en el juzgamiento es ganar el caso y para ello se necesita convencer al Juez imparcial y para ello se hace necesario conocer y manejar las técnicas de litigación oral, que no son mas que mecanismos concretos que debe dominar el Fiscal y el abogado defensor para desenvolverse con éxito en un juicio. Sino se maneja tales técnicas, la derrota es inexorable en un sistema acusatorio.

Si durante el debate se cometiere falta o delito, el tribunal ordenará levantar acta con las indicaciones que correspondan y hará detener al presunto culpable, remitiéndose copia de los antecedentes necesarios al Ministerio Público a fin de que proceda de conformidad con la ley.

2.4 Desarrollo del debate

El desarrollo del juicio oral debe ser dinámico. Para dar cumplimiento de esta forma a los principios de continuidad, concentración e inmediación, se propone que el orden de la actuación probatoria sea flexible.

El Código Procesal penal establece que en el día y hora fijados, el tribunal se constituirá en el lugar señalado para la audiencia. El presidente antes de iniciar verificará la presencia del Ministerio Público, el acusado y su defensor, de las demás partes que hubieren sido admitidas, y de los testigos, peritos o intérpretes que deben tomar parte en el debate.

Posteriormente a la verificación de la presencia de las partes, 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 del juicio.

Todas las cuestiones incidentales que se pudieran suscitar serán tratadas en un solo acto, a menos que el tribunal resuelva hacerlo sucesivamente o diferir alguna, según convenga al orden del debate. En la discusión de las cuestiones incidentales se les concederá la palabra una única vez, por el tiempo que establezca el presidente, al Ministerio Público, al defensor y a los abogados de las demás partes.

Después de la apertura del debate o de resueltas las cuestiones incidentales, el presidente le explicará con palabras claras y sencillas el hecho que se le atribuye, y le advertirá que se puede abstener de declarar y que el debate continuará aunque no declare.

La declaración del imputado no es esencialmente un medio de prueba sino, más bien, un mecanismo por el cual ejerce su defensa, lo que no excluye la eficacia probatoria de su espontánea confesión judicial, así como la valoración de su declaración prestada en el debate en contraste con sus anteriores declaraciones y demás prueba practicada en el juicio oral. La negativa del imputado a declarar no puede ser objeto de valoración en su perjuicio. Cuando el imputado ejerce su derecho a guardar silencio resulta innecesario insistir en el interrogatorio y desarrollar todo el pliego de preguntas.

Si el imputado decide declarar, podrán interrogarlo el Ministerio Público, el querellante, el defensor y las partes civiles en ese orden. Luego podrán hacerlo los miembros del tribunal si lo consideraren conveniente. Si el acusado se abstuviere de declarar, total o parcialmente, o incurriere en contradicciones respecto de declaraciones anteriores, que se le pondrán de manifiesto, el presidente ordenará, de oficio o a petición de parte, la lectura de las mismas declaraciones, siempre que se hubiere observado en ellas las reglas pertinentes. Posteriormente a su declaración y en el curso del debate se le podrán formular preguntas destinadas a aclarar su situación.

Si fueren varios los acusados, el presidente podrá alejar de la sala de audiencia a los que no declaren en ese momento, pero después de todas las declaraciones deberá informarlos sumariamente de lo ocurrido durante su ausencia.

En el curso del debate, el acusado podrá hacer todas las declaraciones que considere pertinentes, incluso si antes se hubiera abstenido, siempre que se refiera al objeto del debate. El presidente impedirá cualquier divagación y, si persistiere,

podrá proponer al tribunal alejarlo de la audiencia. El acusado podrá también hablar con su defensor, sin que por ello la audiencia se suspenda, a cuyo fin se les ubicará, en lo posible, uno al lado del otro; no lo podrá hacer durante su declaración o antes de responder a preguntas que le sean formuladas. En este momento tampoco se admitirá sugerencia alguna.

Durante el debate, el Ministerio Público podrá ampliar la acusación, por inclusión de un nuevo hecho o una nueva circunstancia que no hubiere sido mencionado en la acusación o en el auto de apertura del juicio y que modifique la calificación legal o la pena del mismo hecho objeto del debate, o integre la continuación delictiva.

En tal caso, con relación a los hechos o circunstancias atribuidos en la ampliación, el presidente procederá a recibir nueva declaración al acusado e informará a las partes que tienen derecho a pedir la suspensión del debate para ofrecer nuevas pruebas o preparar su intervención. Cuando este derecho sea ejercido, el tribunal suspenderá el debate por un plazo que fijará prudencialmente según la naturaleza de los hechos y la necesidad de la defensa.

Los hechos o circunstancias sobre los cuales verse la ampliación, quedarán comprendidos en la imputación. El presidente del tribunal advertirá a las partes sobre la modificación posible de la calificación jurídica, quienes podrán ejercer el derecho consignado en el párrafo anterior.

Después de la declaración del acusado, el presidente procederá a recibir la prueba en el orden indicado en el auto que admita la prueba ofrecida, salvo que considere necesaria su alteración. Las pruebas que pueden generar la convicción de culpabilidad y fundamentar una sentencia penal condenatoria, son las producidas y actuadas durante el juicio oral.

Se admite la necesidad de valorar las pruebas urgentes que se aseguraron durante la fase preparatoria. En tal sentido se considera que para la valoración de la prueba pre-constituida se requiere introducir en el juicio las declaraciones testimoniales de los funcionarios administrativos que tuvieron a su cargo el aseguramiento de la evidencia.

La obtención e incorporación al proceso de elementos de prueba sólo deben ser admisibles cuando pasan el examen de legitimidad, esto es cuando en dichas actividades no se han violado los derechos fundamentales de la persona, circunstancia que cuando se presenta genera prueba prohibida.

Se considera que debe estatuirse expresamente la regla de exclusión de la prueba ilegítimamente obtenida, así como la regla de los frutos del árbol envenenado o prueba ilegítima por efecto reflejo, precisándose los límites de la regla de exclusión.

La apreciación o valoración de las pruebas deben regirse por la libre convicción, complementada con los aportes de la sana crítica, que impone las reglas de la lógica, la ciencia y de la experiencia.

El presidente hará leer las conclusiones de los dictámenes presentados por los peritos. Si estos hubieran sido citados, responderán directamente a las preguntas que les formulen las partes, sus abogados o consultores técnicos y los miembros del tribunal, en ese orden y comenzando por quienes ofrecieron el medio de prueba. Si resultare conveniente, el tribunal podrá disponer que los peritos presencien los actos del debate.

Inmediatamente, el presidente procederá a llamar a los testigos, uno a uno. Comenzará con los que hubiere ofrecido el Ministerio Público, continuará con los propuestos por los demás actores y concluirá con los del acusado y los del tercero civilmente demandado.

El presidente, sin embargo, podrá alterar este orden cuando así lo considere conveniente para el mejor esclarecimiento de los hechos. Antes de declarar, los testigos no podrán comunicarse entre sí, ni con otras personas, ni ver, ni oír, o ser informados de lo que ocurra en el debate.

Después de hacerlo, el presidente dispondrá si continúan en antesala. Si fuere imprescindible, el presidente podrá autorizar a los testigos a presenciar actos del debate. Se podrá llevar a cabo careos entre testigos o entre el testigo y el acusado o reconstrucciones.

El presidente, después de interrogar al perito o al testigo sobre su identidad personal y las circunstancias generales para valorar su testimonio lo protestara legalmente y le otorgará la palabra para que informe todo lo que sabe acerca del hecho propuesto como objeto de la prueba.

Al finalizar el relato o si el testigo no tuviere ningún relato que hacer, concederá el interrogatorio al que lo propuso y, con posterioridad, a las demás partes que deseen interrogarlo, en el orden que considere conveniente. Por ultimo, el mismo presidente y los miembros del tribunal podrán interrogar al perito o al testigo, a fin de conocer circunstancias de importancia para el éxito del juicio.

El avance de la tecnología tiene una incidencia directa en lo que al juicio oral o actividad probatoria se refiere. Por ello es necesario incorporar métodos como la videoconferencia cuando no se pueda contar con la presencia física de alguno de los sujetos procesales, testigos o peritos.

En lo posible, podrá recurrirse a instrumentos electrónicos de registro de las audiencias de forma tal que pueda evitarse o limitarse los registros escritos. Para ello podrá emplearse las actas resumen, en los casos que sea necesario.

El presidente moderará el interrogatorio y no permitirá que el testigo conteste a preguntas capciosas, sugestivas o impertinentes. La resolución que sobre ese extremo adopte será recurrible, decidiendo inmediatamente el tribunal.

Los peritos y testigos expresarán la razón de sus informaciones y el origen de la noticia, designando con la mayor precisión posible a los terceros que la hubieran comunicado.

Cuando el perito o testigo oportunamente citado no hubiere comparecido, el presidente dispondrá lo necesario para hacerlo comparecer por la fuerza pública. Si estuviere imposibilitado para concurrir y no se pudiese esperar hasta la superación del obstáculo, o no resultare conveniente la suspensión de la audiencia, el presidente designará a uno de los miembros del tribunal para que la declaración se lleve a cabo donde esté la persona a interrogar. Todas las partes podrán participar en el acto.

Se levantará acta, lo más detallada posible, que será firmada por quienes participen en el acto, si lo desean, la que se introducirá por su lectura al debate.

En cuanto a los otros medios de prueba, se precede así, los documentos serán leídos y exhibidos en el debate, con indicación de su origen. El tribunal, excepcionalmente, con acuerdo de las partes, podrá prescindir de la lectura íntegra de documentos o informes escritos, o de la reproducción total de una grabación, dando a conocer su contenido esencial y ordenando su lectura o reproducción parcial.

Las cosas y otros elementos de convicción secuestrados serán exhibidos en el debate. Las grabaciones y elementos de prueba audiovisuales se reproducirán en la audiencia, según la forma habitual. Todos los elementos de convicción podrán ser presentados a los peritos y a los testigos durante sus declaraciones, para invitarlos a reconocerlos o a informar lo que fuere pertinente.

Si para reconocer los hechos fuere necesaria una inspección o una reconstrucción, el tribunal podrá disponerlo, aún de oficio, y el presidente ordenará las medidas necesarias para llevar a cabo el acto. Si el acto se realizare fuera del lugar de la audiencia, el presidente deberá informar sumariamente sobre las diligencias realizadas.

Terminada la recepción de las pruebas, el presidente concederá sucesivamente 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.

Las partes civiles limitarán su exposición a los puntos concernientes a la responsabilidad civil. En ese momento, el actor civil deberá concluir, fijando su pretensión para la sentencia, inclusive, en su caso, el importe de la indemnización. Sin embargo, podrá dejar la estimación del importe indemnizatorio para el procedimiento de ejecución de la sentencia.

Si intervinieren dos representantes del Ministerio Público o dos abogados por alguna de las demás partes, se pondrán de acuerdo sobre quien de ellos hará uso de la palabra. Sólo el Ministerio Público y el defensor del acusado podrán replicar; corresponderá al segundo la última palabra.

La réplica se deberá limitar a la refutación de los argumentos adversos que antes no hubieren sido objeto del informe. En caso de manifiesto abuso de palabra, el presidente llamará la atención al orador, y, si éste persistiere, podrá limitar prudentemente el tiempo del informe, teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos en examen, las pruebas recibidas y las cuestiones a resolver. Vencido el plazo, el orador deberá emitir sus conclusiones.

La omisión implicará incumplimiento de la función o abandono injustificado de la defensa. Si estuviere presente el agraviado que denunció el hecho, se le

concederá la palabra, si desea exponer. Por último, el presidente preguntará al acusado si tiene algo más que manifestar, concediéndole la palabra, y cerrará el debate.

CAPÍTULO III

3. La sentencia penal

3.1. Antecedentes

Al momento en el que el tribunal de sentencia se retira a deliberar acerca de la existencia del delito, de la responsabilidad penal del acusado, de la calificación legal del ilícito, a apreciar las pruebas según las reglas de la sana crítica razonada presentadas en el juicio, de la pena ha imponer, etcétera..., concretamente al dictamiento de la sentencia y ha cumplir con la garantía de la fundamentación propia de la ley. Si lo contemplado en el artículo once bis, referente a la fundamentación y expresamente lo determinado en el sentido de la claridad y precisión de la decisión no se consumara, entonces que sentido tendrían, las reglas que obligan a someter las hipótesis acusatorias contra a la posibilidad de refutación por parte de la defensa, o el control bilateral de la actividad probatoria y la producción de prueba de descargo, o la discusión final, si a la postre los jueces no expresarán porqué han sido ineficaces las alegaciones y objeciones por parte de los sujetos procesales, prevaleciendo las de la acusación, o si los miembros del tribunal se abstuvieran de evaluar las pruebas dirimentes de descargo.

De ahí, la importancia de la motivación de la sentencia, no solo por el defecto absoluto de forma que constituye la ausencia de la misma, sino por el efecto dominó que traería para el proceso recién concluido, habilitando en todo caso la interposición del recurso de apelación especial, por vicios en la sentencia y como consecuencia la anulación la misma.

Pero además, se considera que la motivación de la sentencia juega un papel preponderante, como uno de los fines del proceso penal, pues permite constatar la veracidad de los hechos sometidos a juicio al momento de emitir sentencia.

En virtud de lo anterior, siendo el fin de todo proceso penal -y en verdad de todo proceso jurisdiccional- la determinación de los hechos tras una actividad cognoscitiva reglada, con el objeto de proceder a la aplicación del derecho a esos hechos, es en esta oportunidad cuando el cometido del procedimiento se manifiesta en todo su esplendor y sería imposible constatar el acierto o desacierto de la decisión si careciera de motivación o esta fuera sólo aparente.

Puede advertirse entonces que sin la motivación de la sentencia carecerían de sentido la mayoría de las reglas de garantía previstas para el proceso, por lo tanto si el problema se centra en la falta de motivación de la sentencia, debería imponerse alguna sanción administrativa a los miembros del tribunal por los efectos negativos que esto acarrea al proceso penal, o bien debería mantenerse en constante capacitación a los miembros de los tribunales de sentencia penal, para evitar la comisión de este tipo de inobservancias.

3.2. La sentencia

La sentencia es la forma normal de finalizar un proceso y es dictada por un juez o tribunal competente (civil, de familia, mercantil, laboral, contencioso-administrativo, etc.) o bien, finaliza la primera instancia de cualquier causa que posea un tribunal de alzada. La sentencia declara o reconoce el derecho o la pretensión de una de las partes, obligando a la otra a cumplirla. En derecho penal, la sentencia absuelve o condena al acusado, imponiéndole las penas principales y accesorias correspondientes.

Sergio Alfaro define la sentencia como: "Acto judicial que resuelve heterocompositivamente el litigio ya procesado, mediante la aceptación que el juez hace de alguna de las encontradas posiciones mantenidas por los antagonistas luego de evaluar los medios confirmatorios de las afirmaciones efectuadas por el actor y de

la aplicación particularizada al caso de una norma jurídica que preexiste en abstracto, con carácter general".¹⁷

3.2.1. Clasificación

La sentencia se puede clasificar de la siguiente manera:

- a. Sentencia condenatoria o estimatoria: La que acepta en todo o en parte las pretensiones del acusador, manifestadas en la querrela, la que se traduce, respectivamente, en una pena en ámbito criminal.
- b. Sentencia Absolutoria o desestimatoria: Aquella que, por insuficiencia de pruebas o por falta de fundamentos legales que apoyen la querrela, rechaza la acusación y como consecuencia desestima la pretensión del actor en beneficio del procesado.
- c. Sentencia firme: Es aquella, que por consentirlas las partes, por no haber sido recurrida de apelación, causa ejecutoria.

3.2.2. Requisitos

La sentencia debe reunir los requisitos de tiempo, lugar y forma. Debe dictarse en un periodo de tiempo apto para la realización de los actos del juez o tribunal. La fijación de este plazo varía según el procedimiento de que se trate. Respecto de la forma, según la doctrina las sentencias generalmente se componen de tres secciones:

- I. **Encabezamiento o parte expositiva:** en la que se señala la fecha y ciudad en que se dicta, las partes que intervienen, abogados, sin que se

¹⁷Apuntes del Estado. Derecho Procesal. Poética Universidad Católica de Valparaíso. Pág. 1.

puedan omitir sus nombres sin afectar a la debida integridad y publicidad de las sentencias. Se hacen constar también las peticiones o acciones y las excepciones o alegatos presentados por las partes, junto a los presupuestos o antecedentes de hecho en que se fundan.

- II. **Parte considerativa:** en la que se expresan los fundamentos de hecho y de derecho, que contienen los argumentos de las partes y los que utiliza el tribunal para resolver el objeto del proceso, en relación con las normas que se consideran aplicables al caso.

- III. **Parte resolutive:** en la que se contiene la decisión o fallo de condena o absolución del demandado o acusado. Asimismo, suele incorporarse el nombre del juez que la ha redactado y la firma de todos los que han concurrido a su acuerdo.

Por otro lado, las sentencias deben ser congruentes, es decir, deben resolver acerca de todas las cuestiones sometidas al debate y durante en el proceso. El fallo no debe contener más, ni algo distinto, de lo pedido por las partes.

Cuando se trata de sentencias penales, la congruencia significa que debe mediar una relación entre la sentencia y la acción penal ejercitada. Por ejemplo, si una persona es acusada de homicidio, el juez no puede condenarle por robo (para ello haría falta aplicar otro procedimiento), ya que está limitado por los hechos alegados.

3.2.3. La sentencia y su regulación legal en la legislación guatemalteca

El Código Procesal Penal Guatemalteco, regula la sentencia, en la sección tercera, del segundo capítulo, iniciando en el Artículo trescientos ochenta y tres al trescientos noventa y siete respectivamente. La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y

en el auto de apertura del juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezcan al acusado.

En la sentencia, el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta de aquella de la acusación o de la del auto de apertura del juicio, o imponer penas mayores o menores que la pedida por el Ministerio Público.

3.2.3.1. Deliberación

Por su parte el Artículo trescientos ochenta y tres, norma la deliberación y se realizará inmediatamente después de clausurado el debate, los jueces que hayan intervenido en él pasarán a deliberar en sesión secreta, a la cual sólo podrá asistir el secretario.

3.2.3.2. Reapertura del debate.

El artículo trescientos ochenta y cuatro, regula lo referente a la reapertura del debate cuando el tribunal estimare imprescindible, durante la deliberación, la recepción de nuevas pruebas o ampliar las incorporadas. Podrá disponer, a ese fin, la reapertura del debate. Resuelta la reapertura, se convocará a las partes a la audiencia, y se ordenará la citación urgente de quienes deban declarar o la realización de los actos correspondientes. La discusión final quedará limitada al examen de los nuevos elementos. La audiencia se verificará en un término que no exceda de ocho días.

3.2.3.3. Sistema de valoración de la prueba

El artículo trescientos ochenta y cinco, enmarca el principio de la sana crítica razonada, que no es mas que la apreciación de la prueba conforme a la experiencia y las constancias procesales y resolverá por mayoría de votos. La decisión versará

sobre la absolución o la condena. Si se hubiere ejercido la acción civil, declarará procedente o sin lugar la demanda, en la forma que corresponda.

3.2.3.4. Orden de deliberación del fallo

El artículo trescientos ochenta y seis delimita el orden lógico que la deliberación debe guardar, por parte del Tribunal de Sentencia, este orden será de la siguiente forma:

- Cuestiones previas;
- Existencia del delito;
- Responsabilidad penal del acusado;
- Calificación legal del delito;
- Pena a imponer;
- Costas;
- Y lo demás que este Código u otras leyes señalen.
- La decisión posterior versara sobre la absolución o su condena.
- Si hubiere ejercido la acción civil, admitirá la demanda en forma que corresponda o la rechazará.

3.2.3.5. La votación.

El Artículo trescientos ochenta y siete del cuerpo legal procesal citado, regula la forma de votación por parte de los miembros del tribunal, la interpretación de la ley en forma clara, al establecer que los vocales deberán votar cada una de las cuestiones enumeradas anteriormente, y cualquiera que fuere el sentido de su voto sobre las mismas, se resolverá por simple mayoría.

El juez que este en desacuerdo podrá razonar su voto. Sobre la sanción penal o la medida de seguridad y corrección, deliberación y votarán todos los jueces. Cuando exista la posibilidad de aplicar diversas clases de penas, el tribunal deliberará y votará, en primer lugar, sobre la especie de pena a aplicar, decidiendo por mayoría de votos.

3.2.3.6. Requisitos de la sentencia.

El artículo trescientos ochenta y nueve del citado código, establece los requisitos de la sentencia la cual debe contener:

- I. La mención del tribunal y la fecha en que se dicta; el nombre y apellido del acusado y los demás datos que sirvan para determinar su identidad personal; si la acusación corresponde al Ministerio Público; si hay querellante adhesivo sus nombres y apellidos. Cuando se ejerza la acción civil, el nombre y apellido del actor civil y, en su caso, del tercero civilmente demandado.
- II. La enunciación de los hechos y circunstancias que haya sido objeto de la acusación o se de su ampliación, y del auto de apertura del juicio; los daños cuya reparación reclama el actor civil y su pretensión reparatoria.

- III. La determinación precisa y circunstanciada del hecho que el tribunal estime acreditado.
- IV. Los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver.
- V. La parte resolutive, con mención de las disposiciones legales aplicables; y
- VI. La firma de los jueces.

3.2.3.7. Pronunciamiento.

El artículo trescientos noventa, del código procesal penal, impone en forma imperativa que 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. La lectura valdrá en todo caso como notificación, entregándose posteriormente copia a los que la requieran. El original del documento se agregará al expediente.

Cuando la complejidad del asunto o lo avanzado de la hora torne necesario diferir la redacción de la sentencia, se leerá tan sólo su parte resolutive y el tribunal designará un juez relator que imponga a la audiencia, sintéticamente, de los fundamentos que motivaron la decisión. La lectura de la sentencia se deberá llevar a cabo, a más tardar, dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive.

3.2.3.8. De la sentencia absolutoria.

La sentencia absolutoria se entenderá libre del cargo en todos los casos. Según lo establece el Artículo trescientos noventa y uno, se podrá, según las circunstancias y la gravedad del delito, ordenar la libertad del acusado, la cesación

de las restricciones impuestas provisionalmente y resolverá sobre las costas. Aplicará, cuando corresponda, medidas de seguridad y corrección. Para las medidas de seguridad y corrección las inscripciones rigen de acuerdo a las disposiciones del tribunal y de la ley.

3.2.3.9. De la sentencia condenatoria.

La sentencia condenatoria fijará las penas y medidas de seguridad y corrección que correspondan, así lo establece el Artículo trescientos noventa y uno también determinará la suspensión condicional de la pena y, cuando procedieren, las obligaciones que deberá cumplir el condenado y, en su caso, unificará las penas, cuando fuere posible.

La sentencia decidirá también sobre las costas y sobre la entrega de los objetos secuestrados a quien el tribunal estime con mejor derecho a poseerlos, sin perjuicio de los reclamos que correspondieren ante los tribunales competentes; decidirá también sobre el decomiso y destrucción, previstos en la ley penal.

Cuando la sentencia establezca la falsedad de un documento, el tribunal mandará inscribir en él una nota marginal sobre la falsedad, con indicación del tribunal, del procedimiento en el cual se dictó la sentencia y de la fecha de su pronunciamiento. Cuando el documento esté inscrito en un registro oficial, o cuando determine una constancia o su modificación en él, también se mandará inscribir en el registro.

3.2.3.10. De la acción civil.

Cuando se haya ejercido la acción civil y la pretensión se mantuviere hasta la sentencia, sea condenatoria o absolutoria, resolverá expresamente sobre la cuestión, fijando la forma de reponer las cosas al estado anterior o, si fuera el caso, la indemnización correspondiente.

3.2.3.11. Los defectos de la sentencia que habilitan la apelación especial.

El artículo trescientos noventa y cuatro del Código en mención, enumera los vicios de la sentencia habilitantes de la apelación especial por motivos de fondo, siendo los siguientes:

- I. Que el acusado o las partes civiles no estén suficientemente individualizados.
- II. Que falte la enunciación de los hechos imputados o la enunciación de los daños y la pretensión de reparación del actor civil.
- III. Si falta o es contradictoria la motivación de los votos que haga la mayoría del tribunal, o no se hubieren observado en ella las reglas de la sana crítica razonada con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo.
- IV. Que falte o sea incompleta en sus elementos esenciales la parte resolutive.
- V. Que falte la fecha o la firma de los jueces.
- VI. La inobservancia de las reglas previstas para la redacción de las sentencias.

3.3. La motivación en la sentencia penal.

Tal y como lo establece el Código Procesal Penal, en su Artículo trescientos noventa y cuatro, en su numeral tercero, la motivación contradictoria de los votos del tribunal en cuanto a los puntos en que deben observarse, según el orden lógico (Artículo 386 del mismo cuerpo legal) de la sentencia en su defecto que habilita a la apelación especial. Pero ¿Qué es en sí, es la motivación de la sentencia? El autor

Ferrajoli explica de la siguiente manera, exponiendo sobre la motivación de la sentencia penal es: “la exteriorización de la secuencia racional adoptada por los jueces para la determinación del hecho y la aplicación del derecho, nos permite constatar la corrección de dichas operaciones, materializadas en dos inferencias, la primera inductiva (determinación del hecho) y la segunda deductiva (subsunción jurídica)”¹⁸

En la primera se refleja el soporte racional de la valoración de la prueba y la concordancia de dicha valoración con el hecho determinado en consecuencia. Por la segunda se aprecia si la norma sustantiva que se dice aplicable ha sido interpretada en forma correcta, así como si dicha norma ha sido bien aplicada en el caso al hecho determinado. “la motivación es la exteriorización por parte del juez o tribunal de la justificación racional de determinada conclusión jurídica”.¹⁹

Se identifica, pues, con la exposición del razonamiento. No existiría motivación si no ha sido expresado en la sentencia el porqué de determinado temperamento judicial. Aunque el razonamiento no exteriorizado del juzgador, suponiendo que hubiera forma de dilucidarlo, hubiera sido impecable.

“Por ello es que en nuestro derecho positivo “falta de motivación”, se refiere tanto a la ausencia de expresión de la motivación -aunque ésta hubiese realmente existido en la mente del juez- cuanto a la falta de justificación racional de la motivación que ha sido efectivamente explicitada”.²⁰

“Esta necesidad de exteriorización de los motivos de la decisión, retroactúa sobre la propia dinámica de formación de la motivación, obligando a quien la adopta

¹⁸ Ferrajoli. Luigi, Derecho y Razón. Pág. 622 y 623.

¹⁹ Andrés Ibáñez, Perfecto. Acerca de la motivación de los hechos en la sentencia penal. Pág. 21.

²⁰ Díaz Cantón, Fernando. Los recursos en el procedimiento penal. Pág. 1.

a operar, ya desde el principio, con unos parámetros de racionalidad expresa y de conciencia autocrítica mucho más exigentes”.²¹

Pues no es lo mismo resolver conforme a una corazonada que hacerlo con criterios idóneos para ser comunicados. Este en nuestro ordenamiento jurídico es un requisito forma de la sentencia, es más, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma, al como lo establece el Artículo once bis del Código Procesal Penal, en su primer párrafo, y continúa en el segundo párrafo expresando la fundamentación de la sentencia expresará los motivos de hecho y de derecho en que se base la decisión del juez, así como la indicación del valor que se le hubiere asignado a los medios de prueba, cuya mención o relación de los mismos en ningún momento sustituirán a la motivación.

Sobre todo en un sistema procesal garantista, creyente del principio de inocencia como regla de juicio. La motivación permite comprobar, por ejemplo, si se dan los presupuestos de verosimilitud y peligro indispensable para el dictado de la prisión preventiva o la traba de un embargo.

La exteriorización del razonamiento permite el control de la corrección sustancial y de la legalidad formal del juicio previo exigido por nuestra Constitución Política en su Artículo catorce, para asegurar el respeto a los derechos individuales y a las garantías de igualdad ante la ley e inviolabilidad de la defensa en juicio, así como el mantenimiento del orden jurídico penal por una más uniforme aplicación de la ley sustantiva.

El autor Gerhard Walter, presenta los siguientes modelos de constatación de hechos distinguidos por la doctrina:

²¹ Ibid. Pág. 23.

- a) El “**modelo de la convicción de la verdad**”, que incluye a quienes exigen para que se de por comprobado un hecho la firme convicción personal del juez, y a quienes emplean la formula de la “verosimilitud rayana en certeza”, que nació bajo el influjo de la impresión de que al espíritu humano le está vedado el conocimiento último de las cosas, y que por ende solo podría constatarse una “verosimilitud suma”, teoría no muy diferenciable de la anterior. El juez que juzga según esta formula, lo hace diciéndose: en la medida en que yo, como ser humano, puedo comprobarlo, ocurrió así...
- b) El “**modelo de control por terceros**”, caracterizado por la exigencia de que otra persona pueda reconstruir mentalmente la constatación del hecho. Esa persona puede ser un juez o un tercero. La comprobación de un hecho solo es impugnabile y “sostenible” cuando un tercero (calificado de alguna manera) pueda repetirla, volver a construirla mentalmente (aprobación ficta de la prueba).²²

Quizá ambos modelos en estado puro y aislado sean insatisfactorios, inconvenientes y hasta antinaturales. Seria deseable un modelo que combinara la objetividad con la convicción. No es razonable que un juez se declare convencido prescindiendo de toda objetividad, así como que se limite a juzgar como lo haría un “tercero”, pese a no estar convencido. En procura de la búsqueda de una síntesis que combina objetividad con convicción, vienen en auxilio, las leyes del pensamiento y las reglas de la experiencia común.

Una vez convencido el juez, “objetivamente convencido” en el sentido antes señalado, intentará asimismo, que su motivación sea convincente para quienes habrán de tomar contacto con ella (las partes, o los miembros de la corte de apelaciones), porque el juez no está “solo” ni “aislado”, sino que está inmerso en la relación procesal, cuya característica y motor principal es la comunicabilidad.

²² Maier. Julio B. J. Derecho procesal penal. Pág. 483.

En la medida en que todos los actos procesales –principalmente la sentencia, contiene la característica de la comunicabilidad, no es posible dejar de considerar a la persuasión como un componente inseparable de la motivación de la sentencia, elemento presente tanto en el discurso fáctico como en jurídico.

Frecuentemente menospreciado, el asunto de la persuasión está presente en la mayor parte del discurso judicial, tanto el acusador como el abogado defensor utilizarán todas sus armas persuasivas para intentar influir en la opinión de los jueces, probablemente lo logren, y entonces los jueces tratarán su motivación de forma convincente para sus colegas, así como para quienes habrán de examinarla. El elemento persuasivo está unido con el racional, en la mayoría de las argumentaciones prácticas. La única posibilidad de reconocer y distinguir en un fallo judicial la medida de la influencia de la razón de la persuasión es con la expresión de dicha motivación.

La posibilidad de permitir a los jueces profesionales decidir según su libre convicción, porque los jueces permanentes seguirían, en casos de abolirse las pruebas legales, las huellas de los jurados en el sentido del derecho francés. Sobre estos y sobre su convicción íntima, Feuerbach dijo: “los jurados que se valen de su instinto semejan a una reunión de metodistas o de cuáqueros. En un letargoso vacío de pensamiento, aguardan el rayo de luz de la revelación natural, tal como éstos esperan la iluminación de arriba”.

De tal modo, la libre apreciación de la prueba se vio comprometida por la íntima convicción y por su correspondiente doctrina alemana, de la “impresión total sin reflexión”.²³ Según esta teoría, de la actividad del juez y la actividad del jurado existe una diferencia fundamental. El juez llegaría a la certidumbre y a la convicción por medio de una actividad de reflexión, el jurado, por una pura actividad de contemplación, o sea precisamente por su impresión total del debate oral.

²³ DE LA RUA, Fernando. La casación en el proceso penal. Pág. 106.

3.4. La motivación de la sentencia penal en cumplimiento del principio de fundamentación

El fin de todo proceso penal es el esclarecimiento de los hechos tras una actividad cognoscitiva reglada, con el objeto de proceder a la aplicación del derecho a esos hechos, es en oportunidad de la sentencia definitiva donde ese cometido se manifiesta en todo su esplendor; sería imposible constatar el acierto o desacierto de la decisión si careciera de motivación o ésta fuera sólo aparente.

Puede advertirse entonces que sin la motivación de la sentencia carecerían de sentido la mayoría de las reglas de garantía previstas para el proceso de conocimiento previo.

Que sentido tendrían, por ejemplo, las reglas que obligan a someter las hipótesis acusatorias a la posibilidad de refutación por parte de la defensa, o el control bilateral de la actividad probatoria y la producción de prueba de descargo, o la discusión final, si a la postre los jueces nunca expresaran por qué han sido ineficaces las alegaciones y objeciones de la defensa, prevaleciendo las de la acusación, o se abstuvieran de evaluar las pruebas dirimientes de descargo que son la base del principio de fundamentación.

CAPÍTULO IV

4. El acta del debate y el debido proceso

4.1 Consideraciones doctrinarias del acta del debate

El acta del debate es un documento que sirve “para acreditar los actos cumplidos en la audiencia, la prueba introducida al debate oral mediante lectura, las incidencias planteadas y las peticiones de las partes externadas en las conclusiones, así como los resúmenes de las declaraciones testimoniales cuando sean caso de prueba compleja y el juez lo estime pertinente, sin embargo, no se contiene como requisito de un acta válida, el que se consignen las manifestaciones de los testigos o los aspectos peculiares o distintivos de esas manifestaciones, que se sabe, pertenecen a la tarea del juez quien es el que debe, presenciando el contradictorio y con la inmediación de la prueba, denotar estos aspectos para formarse el criterio que lo llevará al dictado de una sentencia”²⁴

Sobre esos extremos tiene eficacia probatoria, pero no necesariamente respecto de hacer un resumen oficioso sobre la declaración de los testigos que el secretario toma sin la supervisión y autorización expresa del juez, pues ello conllevaría al traslado al secretario de la capacidad legal para establecer el contenido probatorio de un testimonio.

El acta del debate, demostrará, en principio, el desarrolló el debate, la observancia de las formalidades previstas para él, esto es, la observancia de los principios y garantías que informan el debate y el proceso penal en general, las personas que intervienen durante el debate y su forma de intervención.

²⁴ Lorca Navarrete, Antonio; Derecho Procesal como sistema de Garantías, Boletín Mexicano de Derecho comparado, Pág. 38.

La falta de acta, o la insuficiencia de alguna de las enunciaciones que debe contener según los siete incisos del Artículos trescientos noventa y cinco del Código Procesal Penal, como contenido mínimo y sin perjuicio de otras especificaciones que puedan agregarse en ella, puede ser causa de anulación de forma o anulación de fondo de la sentencia.

Será relativa la anulación de la sentencia toda vez que la falta o insuficiencia de enunciaciones (falta de acta o acta incompleta, que son los dos supuestos a que hace referencia la ley) no sean un hecho convalidado voluntariamente por las partes, y en tal caso la nulidad lo sería del acta pero no del debate.

Será absoluta la anulación de la sentencia toda vez exista la falta o insuficiencia de enunciaciones se conculque un derecho sustancial de las partes, de modo que la falta de acta o la existencia de un acta incompleta imposibilite a cualquiera de las partes el ejercicio de posteriores derechos derivados de la conclusión del juicio por sentencia definitiva, este derecho podrá ser ejercido debidamente cuando resulte menester contar con un acta que contenga determinadas enunciaciones.

Si por falta de enunciaciones o por insuficiencia de ellas no pudiera determinarse un defecto sustancial de procedimiento que pueda abrir la instancia de apelación especial o casación en su caso, de toda evidencia está imposibilitado el ejercicio de un derecho sustancial de procedimiento en virtud de esa falta o de esa insuficiencia de acta de debate. En tal caso la anulación es absoluta, y lo será el debate, a causa del acta. Por eso se ha distinguido en un comienzo entre la anulación del acta (relativa) que no causa nulidad del debate y por ende de la sentencia, que es su consecuencia, y la anulación del acta (absoluta) que causa la nulidad del debate y de la sentencia

Por ejemplo, si el acta de debate no contiene las firmas a que se refiere el inciso siete del artículo trescientos noventa y cinco del Código Procesal Penal, tampoco acarrea la nulidad de la sentencia. En cuanto a este punto cualquier reclamo no es atendible por cuanto si existe un impugnante debe conocer que en esa inobservancia no es la posible producción de nulidades absolutas declarada y no afectan la defensa del imputado.

Anteriormente se ha señalado que se acepta en doctrina la causal de anulación absoluta cuando para demostrar o ejercer algún derecho a la defensa deba contar con el acta de debate, o no obstante existir el acta, por insuficiencia en sus enunciaciones no pudiere ejercerse un derecho sustancial.

4.2 Requisitos del acta del debate

Quien desempeñe la función de secretario durante el debate levantará acta, que contendrá, por lo menos, las siguientes enunciaciones:

1) Lugar y fecha de iniciación y finalización de la audiencia, con mención de las suspensiones ordenadas y de las reanudaciones.

2) El nombre y apellido 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.

3) El desarrollo del debate, con mención de los nombres y apellidos de los testigos, peritos e intérpretes, con aclaración acerca de si emitieron la protesta solemne de ley antes de su declaración o no lo hicieron, y el motivo de ello, designando los documentos leídos durante la audiencia

4) Las conclusiones finales del Ministerio Público, del defensor y demás partes.

5) La observancia de las formalidades esenciales, con mención de si se procedió públicamente o fue excluida la publicidad, total o parcialmente.

6) 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; y

7) Las firmas de los miembros del tribunal y del secretario.

El tribunal podrá disponer la versión taquigráfica o la grabación total o parcial del debate, o que se resuma, al final de alguna declaración o dictamen, la parte esencial de ellos, en cuyo caso constará en el acta la disposición del tribunal y la forma en que fue cumplida. La versión taquigráfica, la grabación o la síntesis integrarán los actos del debate.

4.3 La comunicación del acta

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.

4.4 Valor del acta del debate

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.

Por lo tanto, el acta del debate posee un alto valor, pues debe garantizar el cumplimiento del debido proceso, en ella se consignan todos y cada uno de los actos del debate oral y público, fundamentalmente este documento es la fundamentación fáctica para establecer los defectos del procedimiento durante el mismo y a su vez

habilita las futuras impugnaciones de la sentencia por motivos de forma y no solamente debe ser un documento incorpóreo al expediente de mérito.

4.5 Importancia del debido proceso y de su efectivo control

Podemos observar con claridad que, desde esta perspectiva la oralidad, la inmediación y la concentración adquieren otra dimensión. Esto no es nuevo, desde la antigüedad la justicia penal cumplió esta función redefinidora del conflicto y cuando existían "pruebas" como el combate judicial por ejemplo, esto se veía con mayor claridad.

El juicio penal aparece como "el ámbito institucional" de esa redefinición del conflicto y, por lo tanto, debe cumplir con ciertas condiciones...En ambos modelos -el "modelo de un sistema de comunicación para la adquisición de la verdad" o el "modelo de un sistema de comunicación para la redefinición del conflicto"- la oralidad es un instrumento imprescindible".

El debido proceso estar constituido por todos aquellos poderes y facultades consagrados en la normativa constitucional, los Convenios Internacionales, las propias leyes y los que emanan de los principios del derecho.

El concepto del debido proceso envuelve comprensivamente el desarrollo progresivo de prácticamente todos los derechos fundamentales de carácter procesal o instrumental, como conjuntos de garantías de los derechos de goce -cuyo disfrute satisface inmediatamente las necesidades o intereses del ser humano-, es decir, de los medios tendientes a asegurar su vigencia y eficacia.

Tomando en cuenta al proceso penal considerado como una síntesis culturalmente condicionada entre la fuerza de las garantías constitucionales y la fuerza expansiva del poder penal, es sumamente importante que se acentúe el respeto a las garantías básicas pues el incumplimiento de éstas, es el principal problema del proceso penal, esto a pesar que la propia existencia del mismo, se funda en la posibilidad de diferenciar el ejercicio del poder penal de un simple hecho

de fuerza. Es por lo anteriormente expuesto, la creencia firmemente del sendero más seguro para orientar al proceso penal, es la de rescatar y defender su carácter garantista.

Es de esa forma como en la presente investigación se ha realizado un estudio analizando el cumplimiento de la garantía del debido proceso dentro del juicio oral, siendo un buen contralor de este precepto, el acta del debate.

El derecho procesal hace posible la actuación del ordenamiento jurídico que tiene por finalidad llevar a cabo la llamada función jurisdiccional. Así el derecho procesal surge regulando jurídicamente el ejercicio de la función jurisdiccional, y por tanto, no puede ser considerado un instrumento atemporal, acrítico y mecanicista, sino por el contrario, como un sistema de garantías que posibilita la tutela judicial y en definitiva el logro de la justicia.

El ejercicio de la función jurisdiccional a través del derecho procesal, implica básicamente un sistema de garantías constitucionales proyectadas en el llamado proceso de la función jurisdiccional. Ese garantismo supone la conceptualización del proceso como realidad sustantiva ajena a su caracterización instrumental, implica la puesta en práctica de las garantías contenidas en las leyes procesales plenamente comprometidas con la realidad constitucional vigente.

Es incuestionable que para conseguir una justicia saludable, plena de equidad, abarcadora de las perspectivas de toda la sociedad y del propio Estado democrático, como lo reclama ésta época, se exige la confiabilidad de las partes en su ejecución legal, garantista e independiente, con proporcionalidad e iguales posibilidades de actuar y contradecir ante un órgano competente imparcial, como se realiza durante el juicio oral.

No basta con la elaboración de normas claras que recojan el rito establecido para alcanzar un fallo justo, pues se requiere también que estas regulaciones proporcionen la posibilidad de un proceso digno y humanitario, sobre bases y principios democráticos, pero además de ello, es preciso que tales normas y formas

de proceder se apliquen con el sentido que las inspiran, para que se pueda arribar en buena lid, a una decisión “correcta”.

De ahí que ofrecer supremacía o dispensar menosprecio a cualquiera de estos tres lados del triángulo equilátero de la esfera judicial, nos conduzca a yerros fatales para acceder a una verdadera justicia.

Al estudiar el contenido y alcance del derecho al debido proceso en Guatemala, puede observarse que aún nuestro sistema judicial no ha recorrido las sendas de la noción de debido proceso y se ha conformado con precisar que se trata de un derecho complejo que encierra dentro de sí, un conjunto de garantías que se traducen en una diversidad de derechos para el procesado, entre lo que figuran, el de acceder a la justicia, a ser oído, a la articulación de un debido proceso, acceso a los recursos legalmente establecidos, a un tribunal competente, independiente e imparcial, obtener una resolución de fondo fundada en derecho, a un proceso sin dilaciones indebidas, a la ejecución de las sentencias, entre otros. De esta forma se afirma la necesidad del debido proceso como un instrumento que garantiza el a la defensa y posibilita la tutela judicial efectiva.

Es por eso importante y el objeto de la presente investigación, pues se centra en establecer, la importancia en el proceso penal guatemalteco el acta del debate, y en ella se encuentren efectivamente detallados en sí, el desarrollo del juicio oral, pues ésta será como material fáctico para cualquier impugnación de la sentencia, siendo la reproducción documental del juicio y la constancia del cumplimiento de todos los principios rectores del debate, sino en general el proceso penal guatemalteco y en especialmente el debido proceso, el cual cuando es inobservado, puede facultar a los sujetos procesales, para impugnarla por los motivos y sub motivos regulados en la ley, que puede llegar a dejar sin efecto la misma sentencia.

CAPÍTULO V

5. El acta del debate como garantía del cumplimiento del debido proceso y de la tutela judicial efectiva en el proceso penal guatemalteco

5.1 El control del debido proceso en el derecho comparado

En términos generales, el debido proceso puede ser definido como el conjunto de "condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos derechos y obligaciones están bajo consideración judicial".

De acuerdo a la jurisprudencia establecida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la aplicación de las garantías del debido proceso no sólo son exigibles a nivel de las diferentes instancias que integran el poder judicial, sino el deber de ser respetadas por todo órgano que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional. En este sentido se ha señalado que:

"De conformidad con la separación de los poderes públicos que existe en el estado de derecho, si bien la función jurisdiccional compete eminentemente al poder judicial, otros órganos o autoridades públicas pueden ejercer funciones del mismo tipo (...). Es decir, que cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un "juez o tribunal competente" para la "determinación de sus derechos", esta expresión se refiere a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas. Por la razón mencionada, esta Corte considera que cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8 de la Convención Americana".

Este criterio ha sido reafirmado en diferentes decisiones a nivel de otras regiones. Por ejemplo, en Colombia se ha señalado la titularidad de la función

jurisdiccional cuando a través de sus diferentes órganos ventila las acusaciones contra altos funcionarios. Por su parte, el Tribunal Constitucional del Perú ha señalado que el debido proceso "está concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los casos y procedimientos, incluidos los administrativos".

En cuanto al derecho Boliviano, éste ha señalado también que las garantías del debido proceso son aplicables a toda instancia a la pueda poseer capacidad de juzgar, como ocurre por ejemplo, en el caso de determinadas corporaciones de la administración pública.

5.2 El control de la tutela judicial efectiva

Según se ha podido ver, el proyecto preparado para Guatemala por los Doctores Maier y Binder sigue en sus principales directrices las que se han señalado como propias del sistema mixto. Pero ellos han avanzado y presentan soluciones a los problemas que se le han atribuido a ese sistema, para ello tomando en consideración la ordenanza alemana y el nuevo Código Procesal Penal de Italia, han atribuido la función que tradicionalmente se le encomendó a los Jueces de Instrucción, al Ministerio Público, con ello -según lo aceptan los redactores- se pretende acentuar la forma acusatoria del procedimiento penal, así como simplificar y dinamizar la tarea de la investigación, estimó que el proyecto acierta en la solución que plantea a la morosidad judicial y la complicación que ha ido adquiriendo la instrucción. En nuestro país es ello -la lentitud del procedimiento instructorio- un problema que comienza a inquietarnos y produce serios efectos en relación con las personas privadas de su libertad, esperar la celebración del debate, en prisión, muchas veces ya han cumplido la pena ha imponérseles aún cuando no han sido sentenciados.

La actividad de los jueces en esta fase del proceso es de control sobre los límites del poder requirente del Ministerio Público y su actuación, debe en consecuencia el Juez autorizar todas las medidas de coerción, la intervención de los

interesados en el procedimiento (actor civil, demandado civil, querellante), así como las decisiones fundadas en la extinción o imposibilidad el ejercicio de la acción penal o civil. También deben ser celebrados por el Juez los actos definitivos e irreproducibles.

La tutelaridad y certeza jurídica que el Estado debe garantizarle al procesado, no solamente se podrá materializar en la fase del juicio oral y público, sino, desde el momento de su aprehensión hasta la declaratoria de inocencia y culpabilidad ante un tribunal competente, todas esta etapas del proceso serán documentadas, estos elementos de convicción darán sustento al momento de la recurribilidad de cualquier acto y procedimiento contrario a las constancias procesales o a la ley y servirán para fundamentar una resolución de alzada.

5.2.1 La oralidad en el procedimiento penal

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, desarrolla las Garantías Judiciales, la opción del ámbito continental se hace en favor del juicio oral, pues como quedado indicado, la oralidad se aviene al procedimiento público y en dicha norma se dispuso lo siguiente: "El proceso penal debe ser público, salvo en los casos necesarios para preservar los intereses de la justicia.", pero lo cierto es el estudio detallado de la citada convención la cual nos lleva a concluir que sólo mediante la adopción de un sistema mixto se puede dar cumplimiento a las garantías convencionalmente aceptadas para tener vigencia en América. La escritura atenta contra la celeridad, la morosidad judicial de los sistemas escritos quedó plenamente comprobada en el estudio que Raúl Zaffaroni, Elías Carranza y Mario Houed hicieron sobre el preso sin condena en América Latina y el Caribe, en ese estudio también quedó patente la amplia ventaja que tienen sobre los sistemas como el europeo, los de la zona del caribe con ascendencia anglosajona, y de alguna manera han recibido el sistema oral en relación con los que siguen el escrito.

La comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada, la concesión del tiempo y los medios adecuados al imputado para la preparación de la defensa, el derecho del encausado de comunicarse con su defensor con anterioridad

a rendir cualquier declaración, el derecho de la defensa de interrogar a los testigos, a no ser obligado a declarar contra sí mismo, ni a declararse culpable, ha sido bien recibidos y adoptados por nuestro ordenamiento jurídico penal, para un mejor desarrollo y documentación en el procedimiento oral.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos también recoge el principio de la oralidad como garantía a favor del imputado, garantizando con ello, aquel el viejo principio jurídico que dice:

"que nadie debe ser condenado sin ser oído", sobre su verdadero significado.

La oralidad del derecho de defensa se materializa y cobra entonces un nuevo significado para convertirse en una verdadera protección ciudadana, al ser utilizado por un facultado para su defensa técnica.

Estimo conveniente realizar una reflexión sobre estos extremos, si el constituyente guatemalteco optó por ratificar y adaptar a nuestro sistema jurídico, lo dispuesto en los tratados y convenciones en materia de Derechos Humanos, el órgano constitucional correspondiente, está en la ineludible obligación de modificar el sistema procesal penal vigente para optar por el de mayor garantía con aquellos principios y otros protectores de la libertad individual de la personal, regulados y que resultan solamente letra muerta a la cual habrá de darle vida en la aplicación diaria de los juzgadores.

Chiovenda expone, "la experiencia derivada de la historia permite afirmar que el proceso oral es el mejor y más conforme con la naturaleza y las exigencias de la vida moderna, porque sin comprometer en lo más mínimo, antes bien, garantizando la bondad intrínseca de la justicia, la proporciona más económicamente, más simplemente y prontamente".

Cuando optamos por la oralidad y su utilización en cualquiera de las etapas o fases del proceso no suplantamos el importante principio de la escritura. Las ventajas de la oralidad y la intermediación, son dentro de sus consecuencias, la indudable e

intrínseca interrelación de los sujetos procesales mediante la utilización de la palabra y los gestos acompañados de la forma natural que tenemos de comunicarnos, para la influir en el carácter subjetivo del juzgado, para el pronunciamiento de una sentencia ajustada a derecho. Siendo entonces la palabra el modo natural de comunicarnos, es la razón más notable y ventajosa sobre el otro medio de comunicación.

La oralidad no elimina los actos que necesariamente deban ser documentos e a su vez impone a quien juzga la obligación de documentarlos para efectos de cotejar las manifestaciones tanto del sindicado como de los otros involucrados en el procedimiento. Pero, esto no excluye la facultad discrecional que el juzgador o el tribunal pueda en cualquier momento tener a su alcance mediante recibir un medio probatorio "cara a cara" y directamente permitiéndole con ello apreciar otras circunstancias de no darse de esa manera no podrían ser captadas mediante la escritura y quizás tampoco por otros medios como el video o la grabación.

Al ser el procedimiento oral, todas las pruebas admitidas deben ser incorporadas al debate mediante su lectura, y el caso de las otras etapas procesales podrán ser de forma escrita, los dictámenes periciales, las inspecciones oculares y, en general, cualquier elemento de convicción que deba ser valorado por el Juez al dictar sentencia.

El sistema oral conlleva una mayor confianza en la actividad del juez, pues no todas las veces las actuaciones del juzgador pueden ser asentadas en documentos, pero también se posibilita una mayor fiscalización de aquélla actividad al realizarse principalmente en audiencias abiertas al público, tendiendo así la oportunidad de enterarse directamente sobre la forma en que los jueces administran justicia. Resultando así más democrática y cristalina esa importante función. En el sistema oral el Juez debe tomar contacto directo con las partes y la prueba, es por ello que no puede constituirse en un simple espectador, él dirige el debate, acepta la prueba pertinente y puede acordar el recibo de la nueva prueba, con la excepcionalidad de que el elemento de probatorio se haya sido producido en las incidencias del debate,

para mejor resolver, cuando la aportada resulta manifiestamente insuficiente para efectuar un pronunciamiento.

El efecto de permitir al Juzgador un mayor acercamiento con la prueba, a los alegatos de las partes y las doctrinas que hacen suyas los actores dentro del proceso, tanto Ministerio Público, la Defensa y las demás partes, permiten la materialización de la inmediación como principio rector de la prueba. Esto se logra de mejor manera al individualizar la prueba de forma oral, pues el juez tendrá una mejor apreciación y con como consecuencia lógica los sujetos procesales tratarán por medio del contradictorio, influir en el ánimo subjetivo del juzgador, al manifestar la inidoneidad, su inutilidad o su abundancia para no ser valorados en el momento de la decisión final.

Para que la ventaja de la inmediación no se pierda, es necesario que el debate sea concentrado, no debe extenderse en el tiempo, por el contrario, debe tratarse, hasta donde ello sea posible, se desarrolle en un solo acto. El transcurso del tiempo es el principal enemigo del recuerdo fiel de lo acontecido y por ello hace que los jueces y restantes intervinientes olviden detalles que pueden resultar importantes para la solución de la litis. Puede el debate consumir todas las sesiones consecutivas que sean necesarias, pero no debe cortarse por un período muy largo. La mayoría de las legislaciones que facultan la interrupción, la aceptan por no más de diez días, caso contrario, necesariamente debe repetirse todo el debate. La práctica y la necesidad de los tribunales en resolver la mayor cantidad de asuntos ha llevado a aceptar la suspensión, el tribunal pueda prestar atención a otra audiencia oral, esta práctica debe limitarse al máximo, pues ello atenta contra la concentración y bien podría llevar confusión al juzgador, con hechos de diversos asuntos.

La concentración incide en el espacio transcurrido desde la finalización del debate hasta la lectura integral del pronunciamiento. Inmediatamente después de cerrado el debate los jueces deben trasladarse a una sala de deliberaciones, para mantener frescas las impresiones que se han formado de lo acontecido. La sentencia debe ser redactada inmediatamente, salvo algunas excepciones fundamentadas en

lo avanzado de la hora y la complejidad del asunto. Durante el estudio de la presente investigación se pudo establecer la separación en algunas legislaciones de su fuente cordobesa que permite al Tribunal sólo leer la parte resolutive del pronunciamiento, difiriendo hasta por tres días la lectura integral y exige al Tribunal además de leer la parte resolutive del pronunciamiento, a designar un juez relator que imponga a la audiencia, sintéticamente, de los fundamentos que motivaron la decisión. La lectura de la sentencia se deberá llevar a cabo, a más tardar, dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive. En nuestro sistema jurídico penal esta fuente se materializa y se encuadra en el artículo trescientos noventa del código procesal penal.

El problema es la complejidad para resolver, pues las precipitaciones también pueden atentar contra una sana administración de justicia y a ello muchas veces es impulsado el juez o el tribunal, angustiado con el plazo para dictar el fallo, dejando aún lado la lectura de las actuaciones realizadas y documentas en el acta del debate, circunscribiéndose solamente a revisar las notas por él tomadas durante las audiencias y dejándola en total.

Como consecuencia de la inmediación se obliga a la identidad física del juzgador y en la mayoría de los casos de todos los intervinientes a estar presentes en todas y cada una de las audiencias. Sin la inmediación se establece la inexistencia de una percepción directa del juez sobre las pruebas y los alegatos de las partes, ello no puede lograrse aunque se exija la presencia de un juez, sí en el transcurso del debate, se produce cambio. En el artículo trescientos cincuenta y cuatro del código procesal penal se exige la presencia ininterrumpida de las personas llamadas a dictar la sentencia, además de los sujetos procesales a quienes se les haya otorgado participación definitiva en el procedimiento. Resulta también conveniente reservar a los verdaderamente interesados la participación en los peritajes, el examen mental del acusado, el médico de la víctima, pueden afectar el pudor, la honra o la dignidad de la persona, si se realizan con la participación de extraños, aunque no sea ejecutado en público.

La publicidad del debate se fundamenta en el control que la colectividad puede y debe ejercer sobre sus jueces y la forma en que administran justicia. La etapa preparatoria y la intermedia sin ser secretas, tampoco son públicas, a ella sólo tienen acceso el imputado, las demás personas a quienes se acordó su intervención, con las reservas y secreto sobre lo actuado, esta privacidad se fundamenta en la innecesaria exposición del imputado al escarnio público, cuando sólo se trata de una investigación preliminar. Por el contrario el debate es esencialmente público y sólo por excepción se prohíbe el ingreso del público a la sala de audiencias, cuando se pueda afectar la moral o la seguridad pública.

La publicidad no autoriza la retransmisión por radio o televisión de la audiencia. En Guatemala se ha permitido el acceso de los medios de información colectiva en algunos casos y la transmisión por radio y televisión en forma directa. En franca violación al artículo trece segundo párrafo de nuestra constitución Política, que restringe en forma taxativa esta práctica totalmente arbitraria. Lo aconsejable es no permitir esa transmisión. En otras legislaciones como las sajonas es absolutamente prohibida la exposición del sindicado y limitándose en beneficio del sindicado tampoco la toma de fotografías. En todo caso debe tomarse en consideración ciertos factores antes de exponer del imputado a la información pública, porque puede afectar su imagen y calificar a una persona como culpable sin existir una sentencia de ese tipo, transgrediendo su *In dubbio pro reo*.

La publicidad, según lo dicho, no se refiere únicamente a la participación de los actores del juicio, sino a la posibilidad de terceros, la sociedad, se encuentre presente durante la audiencia. No puede legitimarse el secreto de las audiencias, pues ello crea sospecha en la administración de justicia, en una democracia debe ser realizada en forma cristalina y diáfana. La publicidad se constituye así en un medio de garantía de justicia, pues no sólo sirve para constatar que los jueces cumplan eficazmente su cometido, sino también para corroborar el comportamiento y solidaridad social de los testigos y otros medios de prueba, en sus actuaciones ante los tribunales, evitándose la mentira o alteración de lo probado.

La necesaria presencia de todos los intervinientes durante el juicio, conlleva su participación abierta en defensa de sus intereses. Al juez se le constituye en director del debate, con poderes suficientes, amplios, para posibilitar la averiguación de la verdad real.

Según lo informa Fernando de la Rúa, al tratarse el tema relativo a la socialización del proceso, manifestó junto a la defensa gratuita del pobre y otros paliativos semejantes, la verdadera fórmula para aproximar la justicia al pueblo, para hacerla más realista, más justa, era a través del aumento de los poderes de los jueces, de modo que éstos pudieran suplir las dificultades de la parte más débil, bien entendido que el objetivo sólo podía encontrar su plena realización en un sistema oral. De ahí la oralidad fuera remarcada como un medio de asegurar la justicia, de socializar el proceso y dar vida a las garantías constitucionales involucradas. Desde luego hay un ámbito vedado al juez respecto del cual la actividad de las partes al decidir, la fijación del objeto del litigio.

El encartado tiene derecho de declarar cuantas veces estime conveniente y hacer las aclaraciones que crea pertinente en defensa de sus intereses. Ello lo garantiza el derecho a ser oído y asistido para toda persona detenida a quien se atribuye la comisión de un hecho considerado como delictivo, complementado doctrinalmente con el principio de inviolabilidad de la defensa, nada se obtendría con permitir al inculpado su presencia en la audiencia, negándose su participación directa en ella o no garantizando su asistencia letrada para su asesoramiento respecto de sus derechos y garantías.

La libertad probatoria y la sana crítica en la valoración de la prueba, son principios que también se relacionan con la oralidad. Todo se puede demostrar y por cualquier medio. Al juez no se le imponen reglas para someterlo al momento de apreciar las pruebas, únicamente se le señalan medios específicos para tener como demostrado un determinado hecho, con excepción de las limitaciones establecidas en la ley relativas al estado civil de las personas y se le otorga libertad absoluta para apreciar las pruebas.

Se produce así la abolición del criterio de abogar por la tasación de las pruebas, criterio por medio del cual el legislador señalaba el valor que cada medio probatorio tenía. Quien juzga es libre para escoger los elementos de convicción que le resulten valiosos para la demostración del hecho y analizarlos con libertad, pero al mismo tiempo debe fundamentar sus conclusiones, es decir, debe exponer las razones para conferirle o no capacidad probatoria, esas razones deben obedecer a las reglas de la sana crítica, fincadas en la lógica y la experiencia. Sobra decir que la sana crítica es un método de apreciación de la prueba basado en el recto entendimiento humano que otorga amplios poderes al juzgador, pero no implica ni la discrecionalidad absoluta, ni la arbitrariedad del juez. Los límites de la discrecionalidad del juzgador, están marcados por la prueba existente en autos y en la necesaria motivación de la sentencia, la cual debe ser clara, expresa, coherente y abarcar todos los aspectos decisivos del fallo tanto de hecho como de derecho. La transgresión a estas reglas tiene como consecuencia la posibilidad de recurrir por medio de los medios de impugnación permisibles por nuestra legislación procesal por existir una serie de motivos tanto de forma como de fondo, pudiendo dar lugar a su anulación o su reenvío en resguardo del derecho de defensa del imputado, y de su estado de inocencia.

La instancia revisora o el tribunal *ad quem*, tiene por objeto reexaminar las actuaciones del tribunal *a quo* o de primer grado, mediante el análisis y estudio de la sentencia proferida por éste último, con las características propias del principio de escritura y el procedimiento oral. La celebración de una nueva audiencia conlleva a que el nuevo pronunciamiento lo será no sobre el marco fáctico que conoció el tribunal *A quo*, sino en relación a los resultados del nuevo juicio, en este caso habría que autorizar el recurso idóneo, llegándose así a una simple reiteración de debates que nunca podrán ser fiel repetición del anterior. Legislaciones adoptadas en materia de derecho penal y sobre todo derechos humanos, establece como garantía judicial a toda persona inculpada de delito el derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior, algunos han querido encontrar en dicha norma la exigencia de la doble instancia, propiamente del recurso de apelación con respecto a la sentencia, criterio que es alejado de la realidad.

Del análisis de lo anterior se desprende, lo innecesario de la audiencia de segunda instancia, esta solamente sirve para exponer en forma oral y con la limitante del no alejamiento de lo ya expuesto al momento de la interposición del recurso de apelación especial, en el caso de la sentencia, para los otros casos, la exposición de agravios ya fue materializada al momento de su interposición. Esto solo determina un situación fáctica, la inquisicionalización de la segunda instancia, se dice lo anterior, porque los miembros de un tribunal de alzada o *Ad quem* solamente juzgan un expediente, sus incidencias y no al ser humano sujeto a un procedimiento que muchas veces es falta de verdad histórica, acreditando, dejando sin ninguna oportunidad de manifestarse y únicamente es un instrumento más dentro de la orquesta jurídica, en la cual los directores son los jueces, franqueando con esto en especial la de defensa y debido proceso.

Otra característica derivada de la oralidad, y una de las más importantes es la prohibición del juez de delegar las funciones que le son propias. Como hemos visto a través de esta exposición, toda la etapa oral está diseñada para que el Juzgador esté presente en todo momento, y sea junto con el imputado, su protagonista, por ello, no es posible que ninguna de sus funciones, mucho menos la de redacción del fallo, sean delegadas, circunstancia que sí puede darse en el sistema escrito.

Los principios de inmediación y concentración y demás principios inspiradores de la oralidad, sólo pueden cobrar sentido a través de la participación activa e ineludible del Juzgador quien es a fin de cuentas el encargado de determinar la verdad real de los hechos y decidir sobre la culpabilidad o inocencia del acusado. Para que la oralidad sea eficaz y la inmediación y concentración rindan sus frutos, el juez que dicta la sentencia debe ser el mismo que estuvo presente en el debate (identidad física del juzgador). La unidad de estas reglas es la única garantía de que la oralidad produzca los resultados que de ella se pretende. El rompimiento de esa unidad de principios lo único que produciría sería una oralidad estéril, es decir, sin un fin de verdadera justicia que la justifique.

Considero que la realidad social y constitucional moderna, basada en el respeto a los derechos del hombre, justifica un cambio hacia un sistema que, como el oral, garantice con mayor control y celeridad una mejor justicia, que es a fin de cuentas la razón de ser del derecho. Dignos de aplauso y reconocimiento son todos los esfuerzos y sacrificios que en garantía de este ideal se emprendan.

5.3 El acta del debate como garantía del cumplimiento del debido proceso

Al tomar como base del presente trabajo de investigación el funcionamiento del acta del debate, como garantía constitucional del principio del debido proceso, se parte de la idea que el juicio oral es el momento central del proceso penal, pues es justamente allí donde el tribunal de sentencia conoce sin mediaciones, al acusado, tiene contacto con las pruebas y con los demás sujetos procesales.

Es durante el debate que los sujetos procesales pueden presentar sus pruebas, contradecir su sentido y valor, mediante la contradicción, al momento de producirse las mismas, se realiza de un modo concentrado de manera tal, permitiendo al público su control, materializando así la publicidad, con estas situaciones llevadas a una esfera diferente se puede observar la necesidad de dar vigencia y que cobren su valor fundamental las garantías propias del debido proceso.

En el momento del debate las partes pueden alegar cualquier defecto en el procedimiento, extremo que quedará documentado y asentado en el acta del debate, solicitando su subsanación o bien, la rectificación del procedimiento que se viola. Si el tribunal dispusiere no corregir el defecto y continuar con el debate, la parte solicitante puede pedir al secretario del tribunal, deje asentada la protesta respectiva.

Esa protesta servirá como un de los habilitantes, para una futura impugnación de sentencia, mediante la interposición del recurso de apelación especial, por motivos de forma regulados en el Artículo cuatrocientos veinte del Código Procesal Penal.

5.4 El recurso de apelación especial en Guatemala

Contra la sentencia del tribunal de sentencia, o contra resoluciones de ese tribunal y el de ejecución que ponga fin a la acción, a la pena o una medida de seguridad y corrección, imposibilite que ellas continúen, impida el ejercicio de la acción o deniegue la extinción, conmutación o suspensión de la pena. Estos son los presupuestos para la procedencia de la apelación especial contenidos en el artículo cuatrocientos quince del código procesal penal. El examen que se practica por un tribunal de alzada o *Ad quem*, el cual utilizará los medios legales para establecer si el recurso fue interpuesto en tiempo y la forma que la ley establece. De la revisión de estos requisitos formales y esenciales se desprende la declaratoria de admisibilidad o rechazo, en cuanto a cuestiones de hecho y de derecho impugnadas. Dicho examen forma una nueva instancia, que se limita a resolver lo expresamente impugnado por la partes, dejando entrever una audiencia oral y pública sin ningún propósito para establecer si el procedimiento fue bien llevado o han existido violaciones a las garantías constitucionales y principios procesales.

Por consiguiente, el proceso penal guatemalteco, tendiente a creer que todo ha de resolverse en primera instancia, sufre las demoras innecesarias para poder acceder al planteamiento del recurso de apelación especial, cuyo objetivo es el reexamen de las actuaciones sobre los presupuestos expresamente impugnados por el recurrente y lo que se indicaran adelante.

El recurso de apelación especial guatemalteco, requiere la existencia de motivos de fondo y de forma teniendo como características específicas:

a) Que debe plantearse con expresión de fundamento, indicando los motivos establecidos expresamente en la ley; b) cita concreta de los preceptos legales considerados infringidos, expresando la aplicación que se pretende; c) deben

darse por ciertos los hechos en que se baso el tribunal de sentencia para emitir el fallo; d) la revisión que hace la sala de apelaciones se limita al control técnico jurídico de la aplicación de la ley, excepto en el caso de que exista una contradicción manifiesta en la sentencia recurrida.

De acuerdo con la legislación guatemalteca, el recurso de apelación solo puede hacerse valer:

- a) contra la sentencia del tribunal de sentencia
- b) Contra la resolución de aquel tribunal y del de ejecución que le ponga fin a la acción, a la pena o una medida de seguridad, imposibilite que ellas continúen, impida el ejercicio de la acción o deniegue la extinción, conmutación o suspensión de la pena.

El recurso de apelación especial solo puede hacerse valer cuando la sentencia contenga alguno de los siguientes vicios:

1. De fondo: inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación de la ley.
2. De forma: inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto del procedimiento. En este caso el recurso será admisible si el interesado ha reclamado oportunamente su subsanación o hecho protesta de anulación.

No es necesaria la aludida protesta cuando se ha invocado la inobservancia o errónea aplicación de las disposiciones concernientes: 1. Al nombramiento y capacidad de los jueces y a la constitución del tribunal; 2. a la ausencia del Ministerio Público en el debate o de otra parte cuya presencia prevé la ley. 3. a la intervención asistencia y representación del acusado en el debate en los casos y formas que la ley establece. 4. A la publicidad y continuidad del debate, salvo las causas de reserva autorizada. 5. A los vicios de la sentencia. 6. A injusticia notoria. En general puede decirse que no es necesaria la protesta de anulación

relacionada en los que se trate de un vicio contenido en la sentencia que se impugna.

Como puede apreciarse, en la apelación especial guatemalteca, se incluyen los motivos por infracción de ley de procedimiento o lo que se ha conocido como el examen de los vicios in procedendo y por infracción de ley sustancial, es decir los vicios in iudicando; es decir, se trata del motivo de la apelación tradicional por motivos de fondo y motivos que en otros sistemas da lugar al llamado recurso de nulidad.

Los presupuestos señalados e indicados durante el desarrollo de este proyecto, se concretan a indicar la necesidad de darle vigencia a la norma en el artículo trescientos noventa y cinco del código procesal penal, porque en principio en el faccionamiento de este documento se detallarán todos y cada un de los procedimientos y diligencias producidas durante el debate, dejando al recurrente en el uso de cada uno de los enunciados de este artículo. Complementariamente el artículo trescientos noventa y siete del mismo cuerpo legal citado, valora el acta como la demostración, en principio, del el modo en que se desarrolló el debate, la observancia de las formalidades previstas en él, las personas que han intervenido y los actos que se llevaron a cabo. Esto solamente puede entenderse, de la siguiente manera, el acta del debate no es solamente un documento incorpóreo, sino es un arma fundamental al momento de recurrir en apelación especial, la sentencia dictada en forma contraria a los enunciados de la ley procesal.

Existiendo un documento que sirve para conocer las incidencias y diligencias de un debate, no es posible dejarlo aún lado y solamente recurrir una sentencia que no este complementada por el Acta del Debate.

CONCLUSIONES

1. Se establece al acta del debate como el documento en el que además de consignar la forma y el desarrolló el debate, demostrará en su futuro, si durante el debate se observaron o no, las garantías constitucionales que protegen el proceso penal, en especial la garantía del debido proceso.
2. Se ha menospreciado el valor que posee el acta del debate, pues se ha relegado su importancia, a ser una simple actuación judicial de documentación, cuando realmente es el medio por el cual se da cumplimiento de las garantías constitucionales que rigen al proceso penal y en especial la garantía del debido proceso que presupone la aplicación conjunta de las anteriores.
3. El acta del debate sirve como un elemento esencial al interponer el recurso de apelación especial por motivos de forma si se inobservo el procedimiento durante el debate, si oportunamente la parte afectada, solicito que el secretario lo consignara en la reducción de la misma.
4. El ejercicio de la función jurisdiccional a través del derecho procesal penal implica básicamente un sistema de garantías constitucionales que se proyecta en el llamado proceso de la función jurisdiccional que supone la conceptualización del proceso como realidad sustantiva ajena a su caracterización instrumental; que implica la puesta en práctica de las garantías contenidas en las leyes procesales plenamente comprometidas con la realidad Constitucional.

RECOMENDACIONES

1. Que los administradores de justicia, en el acta del debate deban de establecer las diligencias e incidencias desarrolladas durante el juicio oral y público, lo más apegadas a ellas, porque de su incorrecto faccionamiento se desprenderán los presupuestos fácticos para la recurribilidad de la sentencias.
2. El procesal penal guatemalteco es eminentemente garantista, razón por la cual los juzgadores han de tomar en consideración el principio del debido proceso y este será observado por todos los actores en un proceso, al momento de examinar la redacción del acta del debate.
3. Que la defensa utilice el acta del debate como el material fáctico, para la interposición del recurso de apelación especial por motivos de forma, porque de ella se desprenden las violaciones al procedimiento y dejar la apelación especial por motivos de fondo, únicamente contra la sentencia, tal y como lo regula el Código Procesal Penal.
4. El ejercicio de la función jurisdiccional, por un tribunal de alzada, no debe compelerse únicamente al examen de la sentencia, sino también a la revisión de las incidencias y diligencias desarrolladas durante el debate oral y público, para el establecimiento de violaciones de tipo procedimental, que darían una mejor proyección al recurso de apelación especial, por motivo y sub-motivos de forma.

BIBLIOGRAFÍA

- ARMIJO, Gilbert, **Garantías constitucionales**, prueba ilícita y la transición al nuevo proceso penal, publicación del Colegio de Abogados de Costa Rica, San José, Costa Rica, (s.e.) 1997.
- CAFERATA N., José, **La prueba en el proceso penal**, Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1986.
- CAMPOS, Mayra y Omar Vargas, **Los actos de investigación a cargo del Ministerio Público**, su incidencia en los derechos fundamentales, San José, Costa Rica: Ed. Jurídica Continental, 1998.
- GONZALEZ-CUELLAR, Nicolás, **Proporcionalidad y derechos fundamentales en el proceso penal**, España: Ed. Colex, 1990.
- LLOBET, Javier, **Proceso penal comentado**, Universidad para la Cooperación Internacional, San José, Costa Rica: Ed. Mundo Gráfico, 1998.
- LLOBET, Javier, **La reforma procesal penal**, Corte Suprema de Justicia, Escuela Judicial, San José, Costa Rica, (s.e), 1983. (Publicación del mes de septiembre de 1983)
- MAIER, Julio, **La ordenanza procesal penal alemana**, 2 vols., Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1982.
- MAIER, Julio, **Derecho procesal penal argentino**, 2 vols., Buenos Aires, Argentina: Ed. Hammurabi, 1989.
- MALATESTA, Framarino, **Lógica de las pruebas en materia criminal**, 2 vols. 4ta. Ed.; Colombia: Ed. Temis S.A., 1988.
- MORENO C., Víctor, **La defensa en el proceso penal**, España: Ed. Civitas, 1982.
- PACHECO, Máximo, **Los derechos humanos, documentos básicos**, Santiago, Chile: Ed. Jurídica de Chile, 1987.
- SENDRA, Vicente Gimeno. **Del juicio oral y la sentencia**, España: Ed. Universitaria Ramón Areces: 2003.
- Revista de ciencias penales**, San José, Costa Rica, (s.e.),1992. (Publicación no. 4, año 5)
- Revista de medicina legal de Costa Rica**, de la Asociación Costarricense de Medicina Forense, San José, Costa Rica, (s.e.) 1996. (Publicación no. 2 año 6)

RIVERO J., Marcos, Gilbert Armijo y Javier Llobet, **Nuevo proceso penal y constitución**, San José, Costa Rica: Ed. Investigaciones Jurídicas S.A., 1998.

Legislación

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

Convención Sobre Tortura y Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos y Degradantes, Organización de las Naciones Unidas, 1984.

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

Código Procesal Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto No. 51-92, 1992.

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

Código Procesal Penal, Ley 7594 de la República de Costa Rica, 1996.

Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto de San José Costa Rica. 1969.