

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

**TENDENCIA DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL A VIOLAR EL DERECHO DEL
IMPUTADO DE ABSTENERSE A DECLARAR AL SER INCORPORADA POR
LECTURA SU DECLARACIÓN DURANTE EL DEBATE**

SILVIA VIRGINIA ARAGÓN SUÁREZ

Guatemala, abril de 2009

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

**TENDENCIA DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL A VIOLAR EL DERECHO DEL
IMPUTADO DE ABSTENERSE A DECLARAR AL SER INCORPORADA POR
LECTURA SU DECLARACIÓN DURANTE EL DEBATE**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

De la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

SILVIA VIRGINIA ARAGÓN SUÁREZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, abril de 2009

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS 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

NOTA: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis”
(Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de la Tesis de Licenciatura en
Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

CARLOS DIAZ DURAN



Guatemala 28 de junio del año 2005

Señor
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Respondiendo al muy honroso encargo de estudiar la tesis intitulada "TENDENCIA DEL CODIGO PROCESAL PENAL A VIOLAR EL DERECHO DEL IMPUTADO DE ABSTENERSE A DECLARAR, AL SER INCORPORADA POR LECTURA SU DECLARACIÓN DURANTE EL DEBATE" de la estudiante Silvia Virginia Aragón Suárez (carné número 9519179) quien con ella pretende obtener los títulos de Abogado y Notario y el académico de Licenciada en Ciencia Jurídicas y Sociales, me permito hacer las siguiente consideraciones:

Ésta tesis refleja una inquietud profunda de una persona que desea rodear con todas las defensas que la ley permite, la inviolabilidad física y moral de una persona que puede ser sometida a cualquier tipo de presión para obtener de ella una confesión, en la mayoría de las veces, alejada de la verdad.

Claro está que mediante la modificación de las leyes se pueden obtener resultados, pero a veces se modifican las leyes aún sin haber sido probadas, o bien se modifican o emiten nuevas atendiendo a necesidades de momentos.

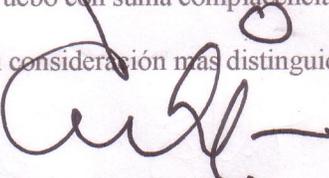
La examinanda centra su atención en tratar de suprimir una práctica injustificada e ilegal, como es la de que sin respetar el principio constitucional de que nadie puede ser obligado a declarar contra de si misma o de su familia los tribunales tienen como buena, en el período de prueba, declaraciones vertidas por el encartado, en un periodo anterior, cuyo resultado no es el de producir pruebas.

Esa actitud demuestra la necesidad de poner en práctica correctores inmediatos sin espera a que una ley amplíe o refuerce el principio constitucional. Eso presente la examinanda.

La tesis llena los requisitos necesarios para ser aceptada como tal, y es digna de someterse al Examen Técnico Profesional y Público de Tesis.

Como Asesor de Tesis nombrado por Usted, le manifiesto mi satisfacción por el trabajo realizado por la alumna Aragón Suárez, el que apruebo con suma complacencia.

Reciba señor Decano las muestras de mi consideración más distinguida.


Carlos Díaz Durán

Colegiado 651

CARLOS DIAZ DURAN
ABOGADO Y NOTARIO

ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES. Guatemala, nueve de septiembre del año dos mil cinco-

Atentamente, pase al LIC. CÉSAR ROLANDO SOLARES SALAZAR, para que proceda a Revisar el trabajo de Tesis de la estudiante SILVIA VIRGINIA ARAGÓN SUAREZ Intitulado: "TENDENCIA DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL A VIOLAR EL DERECHO DEL IMPUTADO DE ABSTENERSE A DECLARAR AL SER INCORPORADA POR LECTURA SU DECLARACIÓN DURANTE EL DEBATE" y, en su oportunidad emita el dictamen correspondiente.-

~~SIAR/slh~~



ABOGADOS Y NOTARIOS
Lic. César Rolando Solares Salazar
Lic. Julio César Solares Castillo



Guatemala, 22 de febrero del año 2007

Señor
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis.
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria
Su Despacho.

Estimado señor:

Atentamente me dirijo a usted para hacer de su conocimiento que con fecha nueve de septiembre del año dos mil cinco, se me encomendó revisar el trabajo de Tesis de la estudiante SILVIA VIRGINIA ARAGÓN SUÁREZ, titulado TENDENCIA DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL A VIOLAR EL DERECHO DEL IMPUTADO DE ABSTENERSE A DECLARAR AL SER INCORPORADA POR LECTURA SU DECLARACIÓN DURANTE EL DEBATE.

A ese respecto he de manifestarle, que después de una detenida lectura y varias entrevistas sostenidas con la estudiante Aragon Suárez, se concluyó que el trabajo desarrollado coincide con el marco teórico propuesto, razón por la cual, el contenido del mismo es sumamente interesante, en virtud de la acuciosidad y rigor científico con que fue tratado, amén, de los aspectos formales y técnicos que fueron observados en la elaboración del referido trabajo.

Por lo expuesto anteriormente, recomiendo se acepte para su discusión pública en calidad de tesis.

Me suscribo del señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis, con las muestras de mi más alta y distinguida consideración.

ID Y ENSEÑAD A TODOS

Lic. CESAR ROLANDO SOLARES-SALAZAR
ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado 3029

7ª. Avenida 20-36 zona 1, 2º Nivel, Oficina 25 Edificio Gándara, Guatemala

Telefax.: 2232-4771 / 2221-2333

Correo Electrónico: Abogados_Solares_y_Solares@hotmail.com



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, once de octubre del año dos mil siete.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante SILVIA VIRGINIA ARAGÓN SUÁREZ, Titulado TENDENCIA DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL A VIOLAR EL DERECHO DEL IMPUTADO DE ABSTENERSE A DECLARAR AL SER INCORPORADA POR LECTURA SU DECLARACIÓN DURANTE EL DEBATE Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/sllh



DEDICATORIA

- A:** Mi Señor, Jesús, quien me dió la vida, fe, fortaleza, salud y la esperanza para terminar esta meta. Bendito sea.
- A:** Mi esposo, por ser parte importante en el logro de mis metas profesionales; por creer en mi. Gracias
- A:** Mis hijos, quienes me prestaron el tiempo que les pertenecía, para terminar este triunfo. Su presencia ha sido y sera el motivo que me impulsa a querer ser mejor.
- A:** Mis padres, porque me dieron la vida y me enseñaron el mejor camino a seguir. Gratitude eterna.
- A:** Mis hermanos, por su apoyo y estímulo para poder continuar.
- A:** Mi familia y amigos, que sin pedir nada a cambio, me ayudaron a darme cuenta que amor y amistad, no son solo conceptos, sino entrega noble y desinteresada.
- A:** Mis catedráticos y consejeros de tesis, porque sin sus conocimientos no hubiera podido alcanzar este triunfo. Dios continúe dándoles sabiduría.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, quien me formó profesionalmente

ÍNDICE

	Pág.
INTRODUCCIÓN.....	i
CAPÍTULO I	
1. Garantías constitucionales del proceso penal.....	1
1.1 El derecho a un juicio previo.....	12
1.2 Derecho a ser tratado como inocente.....	13
1.3 Derecho de defensa.....	15
1.4 Prohibición de persecución y sanción múltiple.....	15
1.5 Publicidad.....	15
1.6 Derecho a ser juzgado en tiempo razonable.....	16
1.7 Derecho a un juez imparcial.....	16
1.8 Derecho a no declarar contra si mismo.....	16
CAPÍTULO II	
2. Sujetos procesales.....	19
2.1 Ministerio Público.....	20
2.2 La defensa.....	23
2.2.1 Defensa material.....	23
2.2.2 Defensa técnica.....	24
2.3 Actor civil.....	26
2.4 Tercero civilmente demandado.....	28
2.5 Querellante.....	29
2.5.1 Querellante adhesivo.....	29
2.5.2 Querellante exclusivo.....	31

	Pág.
2.6 El juez.....	32
2.7 El imputado.....	33

CAPÍTULO III

3. Etapas del proceso penal.....	35
3.1 Etapa preparatoria o de instrucción.....	35
3.1.1 Denuncia.....	36
3.1.2 Querrela.....	37
3.1.3 Persecución de oficio.....	39
3.1.4 Prevención policial.....	39
3.2 Procedimiento intermedio.....	41
3.3 Etapa del juicio de debate.....	44
3.3.1 Preparación del debate.....	45
3.3.2 Desarrollo del debate.....	45
3.3.3 La sentencia.....	46
3.4 Fase de impugnaciones.....	47
3.5 La ejecución.....	48

CAPÍTULO IV

4. Tendencia del Código Procesal Penal a violar el derecho del imputado de abstenerse de declarar, al ser incorporada por lectura su declaración durante el debate.....	51
---	----

	Pág.
4.1 Contenido del Artículo 370 del Código Procesal Penal.....	51
4.2 Análisis legal y doctrinario de la declaración del imputado en el debate.....	52
4.3 Derecho de defensa.....	53
4.4 Contenido del Artículo 370 del Código Procesal Penal en relación al Artículo 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala.....	54
4.5 Análisis legal y doctrinario del Artículo 364 numeral 4 en confrontación con el Artículo 150 del Código Procesal Penal.....	55
4.6 Supremacía de la Constitución sobre leyes ordinarias.....	56
 CONCLUSIONES.....	 61
 RECOMENDACIONES.....	 63
 BIBLIOGRAFÍA.....	 65

INTRODUCCIÓN

La constante preocupación por la manera en que algunas causas penales se resuelven, ha motivado el realizar un análisis y estudio de la defensa material que realiza el imputado, al abstenerse a declarar, como parte fundamental y elemental del derecho que la propia ley adjetiva penal y las normas constitucionales le confieren. Es necesario que la forma en que esta redactado el Artículo 370 del Código Procesal Penal, sea reformado, ya que estipula que deben incorporarse por lectura las declaraciones del sindicado cuando este se abstiene a declarar, deberá tenerse mucho cuidado ya que si el acusado ha manifestado en el debate su derecho a no declarar, por ser una garantía constitucional, este derecho deberá extenderse hasta las declaraciones anteriores prestadas en el Juzgado de Primera Instancia y como consecuencia no podrán ser incorporadas. También la reforma contenida en el Artículo 150 del mismo cuerpo legal, indica que documentación se deberá enviar al Tribunal de Sentencia, dentro de los cuales no figura o no se establece la declaración del sindicado.

Se puede mencionar que, a pesar de que la ley procesal penal le da el derecho al sindicado de abstenerse de declarar, y que esta circunstancia no será utilizada en su contra, en la práctica se ve como los operadores de justicia del ramo penal, toman la abstinencia de declarar del sindicado, como una forma de encubrimiento o de ocultamiento de los hechos de los que se le sindicán, dejando por un lado el principio de presunción de inocencia; esto es de lo que trata el presente trabajo.

El presente trabajo consta de cuatro capítulos, en los cuales se abordan temas diferentes, pero que tienen íntima relación. En el capítulo primero se desarrolla en forma generalizada lo que son: las garantías constitucionales, haciendo mención a los derechos fundamentales, principios y garantías, principios generales, para entender su diferenciación entre los mismos; se desarrollan los principios procesales contenidos en nuestra Constitución y en el Código Procesal Penal; en el capítulo segundo se desarrollan los diferentes elementos subjetivos que participan en el proceso penal, siendo estos los sujetos procesales como el Ministerio Público, el defensor, el imputado, el juez, el querellante y el actor civil; El capítulo tres desarrolla las etapas del proceso penal, como los son la etapa preparatoria o de instrucción, procedimiento intermedio, etapa del juicio o debate, la fase de impugnaciones y la ejecución; el capítulo cuarto se

refiere a la tendencia del Código Procesal Penal a violar el derecho del imputado de abstenerse de declarar, al ser incorporada por lectura su declaración durante el debate; desarrollándose en los siguientes temas, contenido del Artículo 370 del Código Procesal Penal, análisis legal y doctrinario de la declaración del imputado en el debate, derecho de defensa, contenido del Artículo 370 del Código Procesal Penal en relación al Artículo 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala, análisis legal y doctrinario del Artículo 364 numeral 4 en confrontación con el Artículo 150 del Código Procesal Penal y a la supremacía de la Constitución sobre leyes ordinarias.

CAPÍTULO I

1. Garantías constitucionales del proceso penal

La importancia en la Constitución Política de la República de Guatemala y Leyes Ordinarias del país en cuanto a la protección de todas y cada una de las garantías, principalmente la que se refiere al derecho que tiene toda persona dentro del proceso penal, de no declarar, debe ser base importante, puesto que al incorporar por lectura la declaración anterior del imputado, cuando éste se abstiene de hacerlo, constituye una clara y flagrante violación a su derecho de abstenerse de declarar.

Nuestra Constitución Política, nació a la vida jurídica de este país, pensando precisamente, en la protección de todas aquellas personas que se encuentran sujetas a un proceso, y no solo a un Debido Proceso, entendiéndose éste el respeto a las garantías y el fiel cumplimiento de las mismas.

Las normas de derechos humanos de origen internacional contienen el reconocimiento del derecho a no declarar contra sí mismo, en términos que en algunos casos, resultan más explícitos y detallados que los utilizados por las constituciones de los países de la región. Este mayor desarrollo comprende tanto la precisión sobre la igualdad sin distinciones, como la enumeración de las posibles causas de un indebido establecimiento de diferencias¹.

Para el desarrollo de este tema es necesario hacer algunas aclaraciones previas, que nos permitan tener claridad sobre los aspectos que se exponen y

¹ Guía Conceptual del Proceso Penal. Op. Cit. Pág. 10.

además comprender la forma en que se estructuran los diferentes apartados y además la forma de comprenderlos.

Es común que escuchemos entre los juristas, y aún más, que encontremos en doctrina autorizada, el uso indiscriminado de los términos derecho fundamental, garantía fundamental o procesal, principio procesal, principio fundamental, entre otros. Esto es porque ha existido mayor preocupación por el contenido y desarrollo sustancial de estos conceptos que por su denominación. Sin embargo, si es necesario hacer la distinción, ya que de lo contrario se corre el riesgo de dejar sin contenido a alguno de ellos.

Por lo anterior se harán algunas aclaraciones que nos permitan ubicarnos mejor en el tratamiento del tema propuesto. “Tema que, aún cuando sobre indicarlo, es la base del proceso penal, pues de su correcta aplicación depende que se cumpla con los fines que persigue la justicia penal dentro del esquema de Estado de Derecho que es Guatemala”.²

Derechos Fundamentales

Son todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a “todos” los seres humanos en cuanto dotados de “status” de personas, ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por derecho subjetivo cualquier expectativa positiva (de prestaciones), o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por “status” la condición de un sujeto, prevista así mismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de estas.³

² Guía Conceptual del Proceso Penal. Sistema Penal y Derechos Humanos. Pág. 10

³ Ferrajoli, Luigi. Derechos y garantía. Pág. 37.

Es importante resaltar que se trata de derechos de carácter universal que se tiene por el sólo hecho de ser persona. A estos derechos también se les conoce con el nombre de derechos Humanos, ya que se reconocen sin discriminación a los individuos derechos y libertades que aseguran su vida, su libertad y la dignidad de la persona humana.

Principios:

Son los fundamentos, las máximas que rigen un determinado comportamiento. “Los principios son normas o ideas fundamentales que rigen el pensamiento y la conducta de las personas”. Cuando se habla de Principios Generales de Derecho la doctrina ha entrado en polémica porque no es posible determinar, sin tener que recurrir a alguna fuente del ordenamiento jurídico, la existencia de principios supra ley a los que puede recurrir el juzgador ante una laguna legal.

Para los efectos del tema que se desarrolla, enmarcaré dentro de los principios todos aquellos enunciados que son la base del sistema de justicia penal, haciendo énfasis en el principio de no declarar contra si mismo como el principio rector.

Garantía:

Más que definir que son garantías, lo importante es establecer en forma clara su relación con los derechos fundamentales y en este sentido diré que las garantías son las obligaciones o prohibiciones primarias o secundarias que se deben cumplir para que los derechos fundamentales sean efectivos, siendo las primeras las que permiten su realización y las segundas las que obligan a la reparación o sanción

en caso de vulneración. En este sentido, podemos afirmar que no podríamos hablar de existencia de derechos sin las debidas garantías, así por ejemplo si se proclama el derecho a no declarar contra si mismo, debe existir.

Necesario se hace mencionar de forma general, los principios generales del proceso penal, para posteriormente desarrollar cada una de las garantías constitucionales que interesan en este capítulo.

Principios Generales del Proceso Penal Guatemalteco

Concepto de Principios Procesales

Son los valores y los postulados esenciales que guían el proceso penal y determinan su manera de ser como instrumento para realizar el derecho del Estado a imponer las consecuencias jurídicas derivadas de los actos humanos tipificados en la ley como delitos o faltas. Son también criterios orientadores de los sujetos procesales y constituyen elementos valiosos de interpretación, facilitan la comprensión del espíritu y los propósitos de la jurisdicción penal. Por sus características estos pueden dividirse en generales y especiales (NOTA: este numeral desarrolla los generales y el próximo numeral del temario desarrolla los especiales).

Principios Generales

El proceso es el método lógico y ordenado creado por la civilización para conducir a una decisión judicial justa y restablecer por tal medio la paz y el orden jurídico, su objetivo es redefinir conflictos, lo que debe entenderse como la reproducción más objetiva de lo sucedido, de la aportación y valoración de datos, de la discusión del significado de los hechos. Para que pueda existir un proceso judicial es necesario que se cumplan ciertos postulados, principios de

carácter universal generalmente consagrados en las Constituciones Políticas y en el Derecho Internacional.

El Código Procesal Penal no sólo crea y permite mejores condiciones para el cumplimiento de tales postulados sino introduce los logros alcanzados por otras legislaciones en materia procesal y viabiliza los compromisos adquiridos por Guatemala en tratados internacionales.

Todo proceso responde a objetivos y se enmarca dentro de ciertos fines y propósitos comunes a una sociedad.

El Estado Moderno busca a través del Derecho Procesal Penal lograr a través de la aplicación efectiva de la coerción mejorar las posibilidades de persecución y castigo de los delincuentes mediante el traslado de la investigación al Ministerio Público y la implementación del sistema acusatorio, y paralelamente es un sistema de garantías frente al uso desmedido de la fuerza estatal protegiendo la libertad y dignidad individual, garantizando los intereses de la sociedad afectada por el delito en la misma medida que los derechos fundamentales de los sometidos al proceso penal.

Así pueden señalarse como principios generales del Código Procesal Penal los siguientes:

- Equilibrio
- Desjudicialización
- Concordia
- Eficacia
- Celeridad
- Sencillez
- Debido Proceso

- Defensa
- Inocencia
- Favor Rei
- Favor Libertatis
- Readaptación Social
- Reparación Civil.

Principio de Equilibrio

Protege las garantías individuales y sociales consagradas en el derecho moderno paralelamente a la agilización y persecución y sanción de la delincuencia y con igual importancia se mejora y asegura el respeto de los derechos humanos y la dignidad del procesado, equilibrando el interés social con el individual.

Este principio busca crear mecanismos procesales eficientes ante la persecución y sanción de un ilícito, sin que el imputado de la comisión de un delito pierda los derechos inherentes de la persona humana.

Principio de Desjudicialización

Este principio permite que los asuntos de menor importancia puedan ser tratados de manera sencilla y rápida y es resultado de la teoría de la tipicidad relevante, que obliga al estado a perseguir (prioritariamente) los hechos delictivos que producen impacto social, teoría que nació por el replanteamiento de las teorías del derecho penal sustantivo referentes a los delitos públicos, ya que materialmente es imposible atender todos los casos por igual y es necesario priorizar.

Los delitos menos graves, de poca o ninguna incidencia social facilita el acceso a la justicia, simplifica y expedita los casos sencillos. Busca estimular la aceptación de los hechos por parte del imputado, el pago de las responsabilidades

civiles a cambio de beneficios procesales, con una solución distinta a la actuación del *ius puniendi*, de tal manera que la finalidad del proceso no solo busca imponer mecánicamente una pena, sino solucionar el conflicto tanto social como individual que ocasiona la comisión de un delito.

Principio de Concordia

Las dos atribuciones esenciales de los jueces son las siguientes: a) definir mediante la sentencia situaciones sometidas a su conocimiento; y b) contribuir a la armonía social mediante la conciliación o avenimiento de las partes en los casos que la ley lo permite.

En virtud de este principio el fiscal puede renunciar al ejercicio de la acción penal en delitos sancionados hasta por dos años de prisión y delitos culposos, siempre que exista una justa transacción entre las partes y por su lado el juez, si las partes se avienen, puede suspender condicionalmente el proceso penal.

Principio de Eficacia

Este principio busca diferenciar al interés del Estado, de la sociedad y de los particulares en las distintas clases de delitos, ya que no es lo mismo un crimen que la afectación leve de un bien jurídico tutelado. Muchos delitos públicos no lesionan a la sociedad creando un excesivo trabajo a los tribunales de justicia que incide en la falta de la debida atención en todos los asuntos.

Principio de Celeridad

Los tratados y acuerdos internacionales ratificados por Guatemala establecen que las acciones procesales deben practicarse inmediatamente, lo cual

se refuerza con lo contenido en la Constitución que establece el máximo de tiempo en que una persona detenida puede ser presentada a la autoridad judicial y ésta indagarlo y resolver su situación jurídica.

Principio de Sencillez

La significación del Proceso Penal, es de tanta trascendencia, que las formas procesales deben ser simples y sencillas, para expeditar los fines del mismo (Artículo 5 Código Procesal Penal) al tiempo que paralelamente se asegura la defensa. En tal virtud los jueces deben evitar el formalismo.

No obstante lo anterior los actos procesales penales han de observar ciertas formas y condiciones mínimas previstas, pero su inobservancia o los defectos pueden ser subsanados de oficio o a solicitud de parte en los siguientes casos: aceptación tácita o falta de protesto, realización del acto omitido o renovación del acto.

Los defectos que impliquen inobservancia de las formas que la ley establece provocan la invalidez del acto, debiéndose renovar el acto en que se originó la inobservancia y no se puede retrotraer el proceso a fases ya reclusas.

Principio del Debido Proceso

El Estado no puede ejercitar su derecho a la represión más que en la forma procesal y ante órganos jurisdiccionales establecidos en ley.

Este principio obedece a la apertura democrática en Guatemala a partir de 1985, ya que hasta entonces el derecho penal se usaba para encubrir abusos de poder, cuando el derecho penal es un instrumento al servicio de los derechos de las personas y debe realizarse a través de un juicio limpio.

Principio de Defensa

Este principio se encuentra consagrado en el artículo 12 de nuestra constitución y consiste en que nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin antes haber sido citado, oído y vencido en un proceso judicial, y el Código Procesal penal lo desarrolla debidamente, ya que el procesado tiene desde la primera actuación judicial hasta la eventual condena, una serie de facultades y deberes que le permiten conocer todas las actuaciones judiciales y contar con defensa técnica, a excepción de dos casos: la ley de narcoactividad que permite reserva de actuaciones en las fases de investigación y preparatoria, y el Artículo 314 del Código Procesal Penal que establece que el ministerio Público podrá tener en reserva las actuaciones, incluso ante las partes cuando no se hubiere dictado el auto de procesamiento.

El derecho de Defensa implica. Ser advertido del hecho que se imputa, Declarar voluntariamente, hacer señalamientos en los actos del proceso, presentar pruebas e impugnar resoluciones, examinar y rebatir la prueba, conocer la acusación, formular alegatos y defensas, contar con asistencia técnica oportuna.

Principio de inocencia

Este principio consiste en que toda persona se presume inocente mientras no se haya declarado responsable en sentencia condenatoria debidamente ejecutoriada (Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala y Artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos).

El fortalecimiento de este principio requiere:

1. La culpabilidad debe establecerse mediante sentencia judicial
2. Que la condena se base en prueba que establezca con certeza el hecho criminal y la culpabilidad
3. Que la sentencia se base en pruebas jurídicas y legítimas

4. Que la prisión provisional sea una medida cautelar de carácter excepcional para asegurar la presencia del inculcado en el proceso y la realización de la justicia (Artículo 259 del Código Procesal Penal).

Principio Favor Rei

Este Principio es conocido también como “in dubio pro reo” y es consecuencia del principio de inocencia, ya que en caso de duda y por tanto en sentencia de existir dudas acerca de la comisión de un ilícito por parte del imputado se deberá decidir a favor de este, ya que el propósito esencial de todo proceso penal moderno es garantizar que no se condene a inocentes, este principio fundamenta las siguientes características del derecho penal:

1. La retroactividad de la ley penal
2. La *reformatio in peius*, que se refiere a que cuando el procesado es el único que impugna una resolución, el tribunal de alzada no puede modificarla o revocarla en perjuicio del reo.
3. La carga de la prueba corresponde al MP y del querellante adhesivo.
4. La sentencia condenatoria únicamente procede si hay certeza de culpabilidad.
5. No hay interpretación extensiva ni analógica de la ley sustantiva penal.
6. En materia procesal es posible la interpretación analógica y extensiva cuando favorezcan a la libertad del imputado o el ejercicio de sus facultades.
7. El favor Rei es una regla de interpretación que en caso de duda obliga a elegir lo más favorable al imputado.
8. No se impondrá pena alguna sino esta fundada en prueba que demuestre el hecho y determine la culpabilidad.

Principio Favor Libertatis

Este principio se refiere a hacer el menor uso de la prisión provisional que históricamente se ha impuesto desmedidamente provocando daños morales,

sociales y familiares a personas que por el tipo de hecho delictivo cometido no ameritaban tal medida y que en la mayoría de las veces resultaban inocentes.

Principio de Readaptación Social

El fin moderno de la sanción penal no busca el castigo de los condenados, sino que la reinserción social satisfactoria del condenado y precisamente, la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el artículo cinco hace referencia a que las penas privativas de la libertad tienen como objeto la readaptación y reforma de los condenados.

Para cumplir con tal principio la legislación procesal penal guatemalteca crea los juzgados de ejecución que tiene a su cargo la ejecución de las penas (Artículo 492 al 505 del Código Procesal Penal)

Reparación Civil

El derecho procesal penal moderno, establece el mecanismo que permiten en el mismo proceso, la reparación de los daños y perjuicios provocados al agraviado por el hecho criminal.

Este principio busca que los daños civiles provocados por la comisión de un delito sean reparados al agraviado.

Además los mecanismos que la hagan realidad, como por ejemplo la posibilidad de patrocinio gratuito en las disputas judiciales, cuando no se tienen medios para contar con un abogado (igualdad de armas) y además el derecho a un recurso donde se pueda reclamar la violación al derecho de igualdad, como sería el amparo.

A continuación se desarrollaran las garantías básicas que deben existir para un debido proceso, a las cuales nos referiremos en forma general, en virtud que el capítulo referente a la garantía constitucional de no declarar contra si mismo la desarrollaremos en el capítulo cuatro, del presente trabajo. Es necesario mencionar que el derecho procesal penal al igual que las demás ramas del derecho se relacionan con la norma constitucional. Por eso se dice que la norma adjetiva procesal penal se relaciona con esta disciplina jurídica porque su fundamento está precisamente en la Constitución Política de la República, que señala generalmente las bases y establece las garantías a que debe sujetarse el derecho penal y éste debe ajustar sus preceptos al marco constitucional del Estado. En este orden de ideas la abrogación, derogación y la creación de leyes penales, responde de alguna manera a la organización y a la filosofía de un Estado en un momento determinado.

Todos los principios del proceso penal, que desarrollamos en el apartado anterior, tienen un sustento legal de carácter constitucional, principios que han seguido la directriz legal de los principios constitucionales que se desarrollan a continuación.

1.1 El derecho a un juicio previo

Nuestra Constitución Política de la República de Guatemala, señala como principio en su Artículo 12 que nadie puede ser “Condenado sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante Juez o Tribunal Competente y preestablecido”. En el mismo sentido se pronuncia el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de 1966, en su Artículo 14 y la Convención Americana Sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de 1969 en el Artículo 8. La existencia de un juicio previo a cualquier condena es pues, un requisito constitucional.

El principio del juicio previo, que tiene su origen en la edad media, supone un límite al poder estatal y una garantía para el imputado. La prohibición de condenar sin proceso, frena la arbitrariedad del Estado que no puede imponer sanción si no sigue un proceso preestablecido.

Las consecuencias directas de este principio son:

- 1) Las condiciones que habilitan para imponer la pena, así como la pena misma, han de haber sido establecidas con anterioridad al hecho que se pretenda sancionar.
- 2) Toda sanción debe de haber sido fijada en una sentencia, dictada tras un juicio previamente establecido.

No cualquier juicio respeta el principio constitucional de juicio previo, sino que este debe respetar y hacer efectivas todas las garantías contenidas en la Constitución y los tratados internacionales de Derechos Humanos. Por ello, el respeto a este principio de juicio previo, debe basarse en el respeto a todos los otros principios que en este capítulo se analizan. El Código Procesal Penal, contiene y desarrolla el principio del juicio previo en su Artículo 4 al señalar que “nadie podrá ser condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección, sino en sentencia firme, obtenida por un procedimiento llevado a cabo conforme a las disposiciones de este Código y a las normas de la Constitución, con observancia estricta de los principios previstos para las personas y de las facultades y derechos del imputado o acusado. La inobservancia de reglas de principios establecidos a favor del imputado, no se podrá hacer valer en su contra.

1.2 Derecho a ser tratado como inocente:

Si la sentencia es el único mecanismo por el cual el Estado puede declarar la culpabilidad de una persona, mientras ésta no se produzca en forma condenatoria y este firme, el imputado tiene jurídicamente el estado de inocencia.

El derecho a ser tratado como inocente o principio de presunción de inocencia está contenido en la Constitución en el Artículo 14, en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos en el Artículo 14 inciso 2, y en el Pacto de San José, en su Artículo 8 inciso 2, las consecuencias jurídicas de este principio son:

- 1) El in dubio pro reo: la declaración de culpabilidad en una sentencia, solo puede estar fundada en la certeza del tribunal que falla acerca de la existencia del hecho punible y del grado de participación del imputado. Si existiere duda razonable, no se podrá condenar, pues esta favorece al imputado.
- 2) La carga de la prueba corre a cargo de las partes acusadas: El imputado no necesita probar su inocencia, pues constituye el Estatus Jurídico que lo ampara, de tal manera que quien acusa debe destruir completamente esa posición arribando a la certeza sobre la comisión de un hecho punible y la responsabilidad del mismo. La carga de la prueba corresponde al Ministerio Público y al querellante.
- 3) La reserva de la investigación: Como consecuencia del principio de inocencia del imputado y del tratamiento como tal, la investigación debe evitar en lo posible las consecuencias negativas que supone, a ojos de la sociedad, el hecho de ser sometido a persecución penal. En esta línea, el Artículo 314 establece el carácter reservado de las actuaciones y el artículo 7 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, limita el derecho a la información así como el de presentación de imputados ante los medios de comunicación en salvaguarda del derecho a la presunción de inocencia y el derecho a la intimidad.
- 4) El carácter excepcional de las medidas de coerción: Las medidas de coerción limitan el derecho a ser tratado como inocente. Por ello, solo se justifican cuando exista un real peligro de obstaculización en la averiguación de la verdad o peligro de fuga, incluso dentro de las mismas, se dará preferencia a las menos gravosas (por ejemplo una

medida sustitutiva antes que la prisión preventiva). En ningún caso las medidas coercitivas pueden utilizarse como sanción o pena anticipada.

1.3 Derecho de defensa

La Constitución Política de la República de Guatemala establece en su Artículo 12 la inviolabilidad del derecho de defensa. El Pacto de Derechos Civiles y Políticos dispone en su Artículo 14 que la persona tiene derecho a hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor del derecho que le asista y siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo. Asimismo, le asiste el derecho a estar presente en el proceso y hacer interrogar (o interrogar personalmente si asumió su propia defensa) los testigos de cargo y descargo, a no declarar contra uno mismo y a ser asistida por un abogado.

1.4 Prohibición de persecución y sanción múltiple

En un Estado de derecho, en base a los principios de libertad y seguridad jurídica, no se puede permitir que una persona pueda ser enjuiciada o sancionada repetidas veces por los mismos hechos (*non bis in ídem*). El Código Procesal Penal hace referencia a este hecho, en su Artículo 17, al señalar que no se puede realizar una segunda persecución a la misma persona por los mismos hechos.

1.5 Publicidad

La publicidad de los actos administrativos viene estipulada en la Constitución en el Artículo 30, el proceso público permite una mejor intervención del imputado, el control ciudadano sobre la actividad de los Jueces y Fiscales y en general mayor transparencia. El Código Procesal desarrolla este principio en su Artículo 17 al referirse a la publicidad del proceso.

1.6 Derecho a ser juzgado en tiempo razonable

El hecho de estar sometido a un proceso, supone un perjuicio psíquico, y económico en la persona del imputado, que se agrava en el supuesto en el que se le imponga alguna medida de coerción. Por ello, es un derecho básico el que se resuelva la situación jurídica del sindicado en el menor tiempo posible.

1.7 Derecho a un juez imparcial

La independencia del juez frente a las autoridades del Organismo Judicial, no sólo se debe de dar frente a los otros poderes, sino también frente a los otros jueces y magistrados.

1.8 Derecho a no declarar contra si mismo

En el presente apartado haremos énfasis al tema que desarrollamos en la presente investigación, en virtud que el derecho de abstenerse a declarar, es parte del Derecho de Defensa que tiene todo imputado, entendiéndolo el derecho de defensa de participar no solo activamente como lo sería declarando, sino que también activamente como lo es no declarando, en el Artículo 15 de Código Procesal Penal, en desarrollo del Artículo quince de la Constitución, estipula el principio de declaración libre, la cual no se debe de entender únicamente en el sentido de que el imputado pueda declarar lo que desea, sino que en su sentido más amplio en cuanto a que su declaración libre se entienda, su deseo de no declarar, esto en virtud de que el imputado no puede ser obligado a declarar, ni contra sí, ni a declararse culpable. Esto tiene gran connotación en virtud de que la declaración del imputado debe tener como fin principal ser un medio de defensa y

no como erróneamente se utiliza en el proceso penal guatemalteco, al ser utilizada como fuente de información.

Los principios mencionados son postulados que es necesario que se cumplan para que exista un proceso judicial y han sido creados por el liberalismo político, humanismo filosófico y las ciencias jurídicas, que los contienen como principios de carácter universal, consagradas en las Constituciones Políticas y en el Derecho Internacional, y en nuestra Constitución en el Artículo 46 está el fundamento para la aplicación de esta normativa internacional que establece “Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenios aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno”

De tal manera que los tratados internacionales sobre derecho humanos son aplicables en el derecho penal guatemalteco.

Es importante anotar que los órganos jurisdiccionales al momento de resolver deban de apoyarse en los tratados ratificados por Guatemala en materia de Derechos Humanos, y por consiguiente en caso de contradicción entre una ley ordinaria y un tratado, debe prevalecer éste último.

La Corte de Constitucionalidad con respeto a los Derechos Humanos se ha pronunciado en el siguiente sentido.

“...los tratados y convenios internacionales en cuya categoría se encuentran la declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Convención Americana sobre derechos Humanos no son parámetros para establecer la constitucionalidad de una ley o una norma, pues si bien es cierto el Artículo 46 de la Constitución le otorga preeminencia a esos cuerpos normativos sobre el derecho interno, lo único que

hace establecer que en la eventualidad de que una norma ordinaria de ese orden entre en conflicto con una o varias normas contenidas con un tratado o convención internacional prevalecerían estas últimas; pero ello no significa, como se dijo, que las mismas puedan utilizarse como un parámetro de constitucionalidad. Por consiguiente, en lo referente a este punto debe declararse que no se da la violación a ninguna norma de la Constitución Política de la República...”

CAPÍTULO II

2. Sujetos Procesales

Son las personas entre las cuales se desarrolla la relación jurídica.

Los sujetos procesales “son las personas que colaboran en el proceso (sujetos del proceso) y reconoce como tales al órgano jurisdiccional que tiene el poder de emanar la providencia judicial y las partes, esto, es la persona que pide la providencia, actor, en el proceso de ejecución.”⁴ La anterior definición nos la proporciona Calamandrei, citado por el licenciado Mario Efraín Farfán.

Al referirnos al Proceso Penal, tenemos que generalmente hay una persona acusadora, que puede ser una persona en particular, cuando la persecución es iniciada por persona determinada, pudiendo ser el propio ofendido, o bien, cuando la acusación la inicia el Ministerio Público, estamos ante una acusación oficial. También hay una persona en contra de quien se ejercita la acción penal, que es el acusado, procesado, inculpado o imputado; quien debe de proveerse en el trámite del proceso de un defensor, preferentemente desde que el imputado es privado de su libertad.

Los Sujetos Procesales se dividen en:

- A) Sujetos Procesales Principales: los cuales son indispensables en la constitución y desenvolvimiento de la relación jurídica; siendo en el Proceso Penal: el juez, el Ministerio Público, el imputado y su defensor.

- B) Sujetos Procesales Accesorios: tal como su nombre lo indica, la constitución y desarrollo de la relación jurídica, con o sin la presencia de ellos; intervienen en el proceso por iniciativa propia; ellos son: la parte

⁴ Farfán, Efraín Mario. Derecho Procesal Penal, citando a Calamandrei. Pág. 44

civil o actor civil, el civilmente responsable para el resarcimiento del daño derivado de un delito y el civilmente obligado al pago de la multa, esto es doctrinariamente. En el Proceso Penal guatemalteco se toma en cuenta, como sujetos procesales accesorios al actor civil y al tercero civilmente demandado.⁵

2.1 Ministerio Público

Entre los historiadores del Derecho Procesal Penal no existe acuerdo respecto al origen del Ministerio Público, en el Código de Napoleón, el Ministerio Público fue objeto de regulación legislativa en Francia específicamente en el año mil ochocientos once (1811), desde entonces, en la mayoría de las legislaciones que siguieron el patrón francés, el Ministerio Público ha tenido función de ejercer la acción penal.⁶

De acuerdo a la opinión de Manzini, en los términos en que modernamente se entiende al Ministerio Público, su origen inmediato está en la instauración del Estado Constitucional y en la aplicación del principio de la distinción de poderes. Es necesario dice remontarse a la Revolución Francesa, a la Asamblea Constituyente de 1790, donde se planteó la cuestión de si la acción penal debía ejercerla el procurador del rey o un acusador voluntario elegido por el pueblo. La mayoría, movida por excesiva desconfianza, se decidió por este último partido. Los miembros del Ministerio público se dividieron en dos clases: Comisarios del rey y Acusadores públicos; los primeros cuidaban de la realización de los fallos, y los segundos tuvieron a su cargo la acción penal. Aquellos eran nombrados por el Estado, y los segundos lo eran por los jueces y magistrados. Por lo cual el Ministerio Público no puede llevar a cabo actuaciones jurisdiccionales de juzgar y ejecutar lo juzgado; ni realizar actos de prueba en sentido propio, ni limitar el libre ejercicio de los derechos fundamentales en el ámbito reservado al poder judicial.

⁵ Gladis Yolanda Albeño Ovando, *Implantación del Juicio Oral al Proceso Penal Guatemalteco*

⁶ Lisandro Humberto Quintanilla Navarro, *Derecho Procesal Penal Salvadoreño*. Pág. 300

Pero, dada la posición constitucional de este Ministerio como defensor de la legalidad, actúa en el proceso penal en una oposición de preeminencia sobre las partes privadas.⁷

El Ministerio Público es poseedor de la facultad de accionar y de investigar los hechos delictivos. Sin embargo, no ha cumplido cabalmente su función, pues tiene resabios aún de la legislación anterior. El principio de oficiosidad implica que una vez denunciado un acto delictivo, la fiscalía debe cumplir con dos cometidos: uno, inmediato y es que debe promover la investigación que conlleva las diligencias iniciales que tienen por objetivo fundar la acción penal; y el otro es mediato, que consiste en que iniciadas las diligencias preliminares, la acción penal se toma inevitable e irrevocable. No obstante, el sistema anterior corresponde en esencia a un sistema inquisitivo, en el que la oficiosidad ha pertenecido a la policía y peor aún, al juez. Por tanto, aun cuando el anterior Código Procesal Penal de 1973 desglosa al juicio en dos grandes fases creadas históricamente por el Código de Instrucción Criminal de Francia en 1811, la instrucción y el plenario, con sus particulares características que determinaban la mixtura y concentraba en el órgano judicial dos potestades que desnaturalizaron y dieron al trate con el sistema: el juez tenía el ejercicio de la acción y de la jurisdicción al mismo tiempo en sus manos. Además a través de la conversión una institución instaurada en los códigos inquisitivos, era posible transformar medios de investigación en medios de prueba lo que no puede ni debe hacerse en un genuino sistema acusatorio, porque necesariamente debe permitírsele la intervención y control de la prueba que se produzca a la defensa.⁸

El Ministerio Público constituye un sujeto esencial en la relación procesal penal, pues ejerce una potestad esencial para entablar la relación. Esta potestad de la que hablamos es la de requerir, por medio de la cual el fiscal solicita una actuación concreta del órgano jurisdiccional. Esa acción tiene por fundamento la

⁷ José Mynor Par Usen, *El juicio Oral en el Proceso Penal Guatemalteco*, Pág. 171

⁸ Luis Alexis Calderón Maldonado, *Materia de Enjuiciamiento Criminal*. Pág. 190

realización de una pretensión, de un derecho subjetivo, ese derecho es ejercer el ius puniendo del Estado. Pero observemos que aquí el fiscal actúa en representación del Estado, porque es este último quien es legítimo titular del ius puniendo y no aquel. Por lo que, si atendemos a la definición de parte material que le corresponde en un proceso penal la titularidad de un derecho subjetivo y la disponibilidad de ese derecho, veremos que el fiscal no es titular del derecho sino el Estado, que es a quien representa, por lo que debemos concluir que el Ministerio Público es una parte formal en el proceso porque ejercita la acción penal con el fin de excitar al órgano jurisdiccional pero no es titular del derecho subjetivo del ius puniendo sino solo su representante, por lo que no es un sujeto material o parte material propiamente dicho, solamente es un sujeto formal que hace la solicitud respectiva al órgano jurisdiccional. Su función es requeriente en representación del Estado.⁹

Dentro de las funciones del Ministerio Público el licenciado Alexis Calderón en su libro de Enjuiciamiento Criminal las resume en las siguientes:

- a) – Ejercer la Acción Penal en representación del Estado.
- b) – Auxiliar a la Administración Pública y velar por el estricto cumplimiento de la ley, incluso puede favorecer a un imputado.
- c) –Tener a su cargo y mando el procedimiento preparatorio con la única limitación de que en ciertas diligencias como allanamientos o detenciones debe pedir el auxilio del Juez Contralor de la Investigación para salvaguardar garantías constitucionales,
- d) –Dirigir a la Policía Nacional Civil,
- e) –Formular requerimientos y solicitudes,
- f) – Supervisar la investigación
- g) –Tener a su cargo la vigilancia de cualquier órgano policial o fuerza de seguridad.

⁹ Luis Alexis Calderón Maldonado. Op. Cit. Pág. 190

En resumen se puede decir que la parte activa en el proceso penal, está constituida por el Ministerio Público, órgano oficial a quien corresponde ejercer la persecución penal, en los delitos de acción pública, durante la fase preparatoria, porque tiene la obligación de promover y dirigir la investigación y la ejecución de las resoluciones y sentencias que el tribunal dicte; claro está que esta actividad debe realizarse de oficio en todos los delitos de acción pública, conforme a los mandatos del Código Procesal Penal, Constitución Política de la República de Guatemala, su Ley Orgánica y los Pactos Internacionales.

2.2 La defensa

El derecho de defensa lo define Cabanellas como: “Facultad otorgada a cuantos, por cualquier concepto intervienen en las actuaciones judiciales, para ejercitar, dentro de las mismas, las actuaciones y excepciones que, respectivamente, puedan corresponderles como actores o demandados; ya sea en el orden civil como en el criminal, administrativo, laboral, etc.”¹⁰

En conclusión con lo anterior se puede decir que, la manifestación del derecho de defensa es el cumplimiento de los requisitos constitucionales para un debido proceso y que la defensa dentro del proceso penal es una garantía inviolable por parte del estado y que la misma fundamenta un presupuesto procesal de capital importancia.

2.2.1 Defensa material

El derecho de defensa en sentido material, es el que todo hombre como tal, por ser sujeto de derechos y por estar estos concretamente establecidos en

¹⁰ Cabanellas, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Pág. 642

las normas fundamentales, tienen en primer término, de ser juzgado por jueces imparciales y proceso legal; también implica su coercibilidad con miras a no declaraciones en su contra y el derecho a ser oído, es decir la actuación puramente personal del imputado, que exterioriza a través de su declaración, aunque en la mayoría de las veces se ve influida por el defensor.

La declaración del sindicado es en todo caso, un medio de defensa, lo que le da la calidad de derecho y no de deber del sindicado, correspondiéndole, en consecuencia, la libertad para expresar lo que crea conveniente.

2.2.2 Defensa técnica

Uno de los sujetos procesales que reluce dentro del Proceso Penal, es el defensor quien como profesional del derecho interviene y asiste al sindicado, desde el momento de la imputación hasta la ejecución de la sentencia, en caso de ser condenatoria y esto, como parte esencial del derecho de defensa que le es inherente al sindicado.

Alcalá Zamora, Castillo y Levene, dicen “el Abogado es una garantía para lograr una recta administración de justicia, no solo porque en la inmensa mayoría de los casos los interesados son incapaces de efectuar una ordenación clara, sistemática y conveniente de los hechos, sino porque al ser jurisperitos, cooperan de modo eficacísimo a hallar, de entre el laberinto de disposiciones vigentes, las normas aplicables al caso concreto viniendo al ser de esta manera los más valiosos colaboradores del juez”.¹¹

Como asegura Carnelutti: “el procesado las más de las veces está desprovisto de la fuerza y habilidad necesaria para exponer sus razones y cuanto más progresa la técnica del juicio penal, más se agrava esa

¹¹ Citado por Alberto Herrarte. Derecho Procesal Penal Guatemalteco. Pág. 103

incapacidad. Por una parte, el interés que está en juego es a menudo tan grande para el sindicato, cualquiera que tenga cierta experiencia en cuestiones del proceso penal, sabe que para el acusado, y también para las otras partes es muy difícil contener la pasión, o tan solo la emoción que los priva del dominio de si mismos.”¹²

El sindicato entonces, cuenta con la posibilidad de elegir un abogado que lo asesore, oriente y dirija durante la dilación del proceso penal, lo cual puede ser un abogado de su confianza, como bien lo denomina el código, o bien, de no tener recursos económicos, se le designa un defensor público, que pertenece al Servicio Público de Defensa, adscrito al organismo Judicial, dando cumplimiento así al mandato legal del derecho de defensa como garantía constitucional.

El coautor del código acentuaba que uno de los derechos fundamentales con que cuenta el sindicato, es el derecho a contar con un defensor; es decir, el derecho a contar con un asistente técnico que lo auxilie en su defensa. Más adelante insiste que ese asistente técnico cuenta con la confianza del imputado. Por eso se suele distinguir el “defensor de confianza” o “defensor privado” , que es aquel que el imputado puede elegir, y el “defensor público, que es el que el Estado brinda como un servicio cuando el imputado no nombra defensor o es incapaz de costear sus servicios.”¹³

De esta cuenta, es indiscutible que el abogado defensor realiza una función de carácter público, siendo por tanto, un colaborador de la administración de justicia, pero esta colaboración está condicionada por los intereses de las personas a quien defiende, siendo en este aspecto donde resulta

¹² Citado por Mauro Chacón Corado. Pág. 77

¹³ Binder, Alberto. Introducción al Derecho Procesal Penal. Pág. 313

inapropiado considerar que existe una típica relación de derecho público entre el acusado y su defensor

El fundamento legal de la defensa técnica está contenido en los Artículos 92 y subsiguientes del Código Procesal Penal que regula: "Derecho de elegir defensor. El sindicado tiene el derecho a elegir un abogado defensor de su confianza. Si no hiciere, el tribunal lo designará de oficio a más tardar antes de que se produzca su primera declaración sobre el hecho, según la reglamentación para la defensa oficial. Si prefiere defenderse por si mismo, el tribunal lo autorizará sólo cuando no perjudique la eficacia de la defensa técnica y en caso contrario, lo designará de oficio. La intervención del defensor no menoscaba el derecho del imputado a formular solicitudes y observaciones."

En resumen hay que concluir que el imputado desde el inicio de la sindicación, tiene derecho a asistirse de un abogado técnico o letrado, ya que este como jurisperito, le garantiza una defensa profesional adecuada, que asegura el respeto de sus mas elementales derechos y garantías constitucionales.

2.3 Actor civil

Es la persona legitimada por la ley procesal para ejercitar en el proceso penal, la acción resarcitoria. El Código Procesal Penal en el Artículo 129 indica quienes pueden ejercitar la acción civil de resarcimiento en el proceso penal, sin que con ello agote los sujetos titulares de este derecho, toda vez que quien no este incluido en los indicados en el Código Procesal Penal no podrá presentarse en la vía penal, sino que tendrá que ocurrir a la vía civil ordinaria en defensa de su derecho, por ejemplo el cesionario y subrogatario que por efecto de la cesión o la subrogación, pueden llegar a ser titulares del derecho mencionado, pero que sin embargo, no están legitimados para ejercitarlo en sede penal. En el caso de los

representantes legales y mandatarios no son titulares de este derecho pero si están legitimados por la ley procesal para ejercitarlo en nombre de su representante.¹⁴

El Artículo 129 del Código Procesal Penal establece “Sujetos en el procedimiento penal, la acción reparadora solo puede ser ejercida: a) Por quien según la ley respectiva, esté legitimado para reclamar por el daño directo emergente del hecho punible y b) Por sus herederos”

De estos herederos nos habla el Artículo 115 del Código Penal que regula: “La responsabilidad civil derivada de delito o falta se trasmite a los herederos del responsable igualmente se trasmite a los herederos del perjudicado la acción para hacerla efectiva”.

Nuestra legislación para referirse al actor civil utiliza términos distintos, el Código Civil le llama víctima (Artículo 1646), el Código Penal le llama perjudicado (Artículo 115) y el Código Procesal Penal le dice legitimado (Artículo 129), todos se están refiriendo a una misma persona, al sujeto que ha sido perjudicado directamente en su persona o patrimonio como consecuencia del ilícito penal. Esta figura tiene relación con la del querellante adhesivo, que en muchos casos será la misma persona, pero se diferencian en cuanto al interés que persigue, el actor civil persigue el resarcimiento del daño recibido, mientras que el querellante adhesivo persigue el castigo del procesado. El querellante adhesivo puede provocar la persecución penal, el actor civil en ésta calidad no puede hacerlo, y aquel se mantiene unido a la persecución penal ejercida por el Ministerio Público, el centro de su actuación es la acusación y su pretensión es el castigo del culpable. El actor civil por su parte, no tiene ninguna participación en la acusación y su actuación se limita a aquellos asuntos relativos a la acción civil.¹⁵

¹⁴ Juana Jeannette, Valverth Casasola. Tesis de graduación “EL TERCERO CIVILMENTE DEMANDADO EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO”. Pág. 34

¹⁵ Ídem. AP. Cit.

2.4 Tercero civilmente demandado

El tercero civilmente demandado es la persona que en virtud de un vínculo obligacional establecido en la ley previamente, responderá el resarcimiento del daño causado por el imputado. La responsabilidad del tercero debe surgir naturalmente de disposiciones de la ley que no creen una responsabilidad penal.

Como tercero civilmente demandado también puede figurar los herederos del obligado si con anterioridad al cumplimiento de la obligación se ha producido el fallecimiento de éste, según se desprende del Artículo 115 del Código Penal que regula “La responsabilidad civil derivada del delito o falta, se transmite a los herederos del responsable; igualmente, se transmite a los herederos del perjudicado la acción para hacerla efectiva”. Así como el titular del daño puede ser persona distinta del ofendido, también el obligado a la indemnización puede ser persona distinta del procesado.

Esta obligación civil del tercero no es por una obligación de carácter civil que pesa sobre el imputado, sino por una obligación de carácter penal que pesa sobre éste.

El responsable civil, naturalmente constituye uno de los sujetos de la relación procesal, así lo concibe nuestro ordenamiento procesal penal, pues su regulación se encuentra en la sección tercera, capítulo IV, del título II sobre “los sujetos y auxiliares procesales” bajo el nombre de “Tercero Civilmente Demandado”, y en consecuencia es un sujeto secundario y eventual del proceso penal.¹⁶

¹⁶ Ídem. Op. Cit.

2.5 Querellante

El querellante o acusador particular sí constituye además de un sujeto formal, un sujeto material del proceso penal, pues tiene un interés y posee una pretensión que muchas veces se traduce en la accesoria acción civil de reparación o resarcimiento. En la dogmática procesal penal se clasifican a los sujetos como esenciales o eventuales, siendo los esenciales aquellos que pueden existir o no en la relación procesal. Dentro de estos últimos encontramos al querellante, quien no se caracteriza por la necesidad de su intervención, sino porque eventualmente interviene debido a los intereses de la víctima, puede no tener deseo de intervenir y por eso renunciar a desistir de hacerlo, pero en caso de delitos de acción pública el procedimiento deberá continuar con el Ministerio Público, por eso se dice que el querellante adhesivo es un sujeto formal, material, más no esencial sino eventual.¹⁷

2.5.1 Querellante adhesivo

Para algunos, la intervención del querellante como acusador adhesivo y particular, contrasta con el principio de oficialidad, ya que la administración de justicia penal le compete al estado con exclusividad y es inadmisibles la intervención del particular directamente afectado por el delito, en virtud de encontrarse prohibida la venganza privada; sin embargo, en la moderna aplicación del Derecho Penal y debido a la crisis estructural de los sistemas penales se ha dado paso a soluciones alternas del conflicto que surge a raíz de un delito como lo veremos en el caso del procedimiento especial de acción privada y en razón de esa tendencia contemporánea es que surge el principio de oportunidad, y también la opción de que el ofendido por un delito pueda acompañar al ente encargado de la persecución penal en el Código Procesal Penal encontramos que se inscribe en la tendencia de incorporar a quienes afecte el delito al procedimiento penal. Y es mucho

¹⁷ Lisandro Humberto Quintanilla Navarro. Op. Cit. Pág. 390

más amplio, pues la esencia del querellante es incluir dentro de esta institución a cualquier ciudadano o asociación de ciudadanos cuando se trate de funcionarios o empleados públicos si hubieren violado directamente los derechos humanos en el ejercicio de su función o cuando se trate de cualquier delito cometido por funcionario público que abuse de su cargo.¹⁸

En otras palabras, “producir Querrela” significa manifestarse en un acto imputativo desde el punto de vista penal, o sea, realizar un acto persecutorio de contenido incriminador específico, por lo menos objetivamente. En esto se advierte su fundamental diferencia con la denuncia, que es acto de anoticiamiento de un hecho con incriminación genérica.¹⁹

Luis Alexis Calderón Maldonado en su libro de Materia de Enjuiciamiento Criminal desarrolla las actividades que realiza el Querellante, siendo las siguientes:

- a) Puede y debe colaborar y coadyuvar con el fiscal,
- b) Puede solicitar la práctica y recepción de pruebas,
- c) Puede acudir al juez si discrepa de la opinión del fiscal,
- d) Puede intervenir en las fases del proceso hasta sentencia.

Otra de las participaciones que tiene esta parte procesal se manifiesta en que puede generar incidentes y hacer uso de todos los medios de impugnación que regula el código. Inclusive el juez le puede encargar en un momento dado, la investigación preliminar, en caso de que el fiscal del Ministerio Público no formule la acusación dentro del plazo legal determinado en el proceso penal. Se le han dado también facultades

¹⁸ Ver Artículo 116 del Código Procesal Penal

¹⁹ Clariá Olmedo, Jorge. El Proceso Penal. Pág. 231

plenas para ofrecer medios de prueba, interponer recurso de casación e intervenir en la sustanciación del proceso penal.

Desde mi punto de vista se puede decir que junto al Ministerio Público, existe otra parte acusadora, que es eventual, ya que su presencia dentro del debate no es necesaria o indispensable. Se trata del acusador particular, que nuestra ley adjetiva lo denomina querellante, que para poder ser realmente más activa su participación debería contar con autonomía en su función, únicamente ser dirigido o controlado por el Juez Contralor de la investigación, y que su constitución pudiera ser únicamente mediante solicitud o declaración en el Ministerio Público, esto debido que en vista de que el mayor número de víctimas o agraviados, se trata de personas de escasos recursos económicos, lo que no les permite contratar un abogado para la presentación de los memoriales de constitución.

2.5.2 Querellante exclusivo

Es la parte acusadora necesaria en los procesos penales por hechos delictivos perseguibles sólo a instancia de parte o a través de constituirse el interesado o afectado como querellante exclusivo, ya que estos procesos sólo pueden iniciarse a través de la querrela, acto procesal que enmarca el punto de partida de las actuaciones.

El Artículo 122 del Código Procesal Penal regula la figura del querellante exclusivo y se da cuando conforme a la ley la persecución fuese privada: actuará como querellante la persona que sea el titular del ejercicio de la acción, esta querrela según el Artículo 474 del mismo cuerpo legal muestra que debe formularse la acusación ante el tribunal de sentencia competente para el juicio.

Los delitos perseguibles por acusador privado sólo pueden ser los que no produzcan impacto social, puede formularse personalmente por el

ofendido o por mandatario especial, esto se encuentra regulado en el Artículo 302 del Código Procesal Penal como requisito para la querrela y en el Artículo 474 del mismo cuerpo legal como requisito para quien pretenda presentar una querrela, la condición de acusador privado se puede perder por desistimiento tácito que puede ser, por la paralización del proceso por más de tres meses, por iniciativa del querellante, cuando el querellante o su mandatario no concurran a la audiencia de conciliación o debate sin causa justa, cuando el querellante muera o sobrevenga incapacidad, el desistimiento expreso se puede dar en cualquier estado del proceso, según el Artículo 481 del Código Procesal Penal.

El acusador privado debe darle seguimiento a la actuaciones del proceso para que no se pierda la condición de acusador solicitando al órgano jurisdiccional para la práctica de las diligencias que sean necesarias para fundar la acusación, interviniendo a lo largo de todo el proceso.²⁰

2.6 El juez

El juez es un funcionario del estado que ejerce determinado poder de tipo jurisdiccional; su función esencial consiste en la facultad de solucionar el conflicto sometido a su conocimiento, es decir aplicar la ley sustantiva al caso concreto. Su actividad se debe basar en garantías de imparcialidad e independencia consagradas en nuestra Constitución.

El Organismo Judicial, según la Constitución Política de la República de Guatemala, es el único poder del Estado con las facultades de administrar justicia. Para cumplir con tal función, dicho Organismo obedece a una nueva organización en materia penal desde la puesta en vigencia del Decreto 51-92 Código Procesal Penal. Dicha organización y jerarquía en materia penal como se indicó, es la siguiente:

²⁰ Flor Odalia Romero, "Protección a los

- a) Jueces de Paz;
- b) Jueces de Primera Instancia Penal de Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente,
- c) Tribunales de Sentencia
- d) Juzgados de Ejecución
- e) Sala de la Corte de Apelaciones
- f) Corte Suprema de Justicia

2.7 El imputado

Un personaje esencial que motiva la existencia tanto del derecho penal como del derecho procesal penal, es el imputado. Sin embargo no existiría ni el delito ni la pena, por cuanto no se transgrede ninguna norma jurídica que el Estado pudiera tutelar. El imputado es, entonces, la parte pasiva necesaria del proceso penal. El que ve amenazado su derecho a la libertad, a la honorabilidad y a la dignidad, al imputársele la comisión de hechos delictivos, por la posible imposición de una sanción penal en el momento de la sentencia.

El código destina al imputado el capítulo II del libro I, que comprende su presentación y comparecencia, su primera declaración, su aprehensión, rebeldía y el derecho de elección de su abogado defensor.

La nueva legislación Argentina, siguiendo a la Italiana, emplea la expresión genérica de “imputado”, con el propósito de establecer claramente el momento en que una persona puede ejercer el derecho de defensa, he aquí lo importante y decisivo. Para ello, si a las palabras se les da su verdadera significación, no es preciso ser “procesado ni acusado”.²¹

²¹ Vélez Mariconde, Alfredo, Derecho Procesal Penal. Pág. 336.

En efecto, lo apuntado es importante, ya que con frecuencia, incorrectamente se usan los términos imputado, procesado, acusado, para referirse a la persona que ha cometido un delito, sin atender a que fase se encuentra el proceso. Se debe tener presente que la denominación adecuada que debe recibir la parte pasiva de la relación jurídica procesal, depende directamente de la fase o estado del proceso penal.²²

Para comprender mejor el licenciado José Mynor Par Usen en su libro de El Juicio Oral en el Proceso Penal Guatemalteco, indica que la denominación que puede recibir una persona sindicada de un delito, es preciso hacer la siguiente relación: Es imputado, desde el momento en que se señala a una persona de haber cometido un delito. Es procesado cuando ya se haya dictado auto de procesamiento. Es acusado cuando el fiscal del Ministerio Público, haya formulado acusación ante el órgano jurisdiccional competente. Es enjuiciado, desde el momento que se realiza el juicio oral y público ante el Tribunal de Sentencia, y es condenado, cuando la persona enjuiciada haya obtenido una sentencia condenatoria y ya esté cumpliendo la pena en el centro penitenciario respectivo; caso en el cual puede considerársele también como ejecutado, aunque precisa señalar que este concepto, es más usado en los países donde existe con rigurosidad en la imposición de la pena de muerte. Consiguientemente, los operadores de justicia y los que contribuyen a ella, debemos diferenciar y usar la terminología adecuada, ya que ese uso indistinto en la persona del imputado, solo puede escucharse en las personas que ignoran el derecho.

La importancia del imputado radica en que éste es, precisamente, una de las partes esenciales del proceso, y esta consideración tiene una consecuencia importantísima respecto del sentido de la declaración de ese imputado, ya que, siendo él sujeto del proceso, su declaración constituirá, fundamentalmente, un medio de defensa, y no, quede bien claro, un medio para obtener información de una fuente que, en este caso, viene a ser el propio imputado.

²² José Mynor Par Usen. Op. Cit. Pág. 166

CAPÍTULO III

3. Etapas del proceso penal

El proceso penal guatemalteco se desarrolla en cinco fases o etapas principales: a) Fase de investigación, instrucción o preliminar: cuyo objetivo principal es la reunión de aquellos elementos de convicción que fundamentarán la acusación; b) Fase intermedia: cuyo objetivo es la depuración y análisis de los resultados de la fase de investigación; c) Fase de juicio oral y público: etapa esencial o principal donde se define el proceso penal a través de la pronunciación de la sentencia; d) Fase de impugnaciones: etapa durante la cual se pueden invocar los medios de control jurídico sobre la sentencia, es decir los medios de impugnación; y e) Fase de ejecución penal: en la que se ejecuta la sentencia firme.

3.1 Etapa preparatoria o de instrucción

El objetivo fundamental de esta etapa entre otros consiste en la preparación de la acusación a través de la reunión de todos los elementos de convicción en que se apoyará el proceso y que abrirá el camino que conduce a la siguiente fase denominada Procedimiento Intermedio. Esta fase se promueve con posterioridad a la comisión de un hecho calificado como delito por la ley penal lo cual significa que para la iniciación de un proceso penal contra alguna persona debe llegar el conocimiento de la “notitia criminis” al órgano encargado de la persecución penal y en casos excepcionales al tribunal.

Es una fase que es promovida por medio de los llamados actos introductorios que pueden ser: denuncia, querrela, conocimiento de oficio, o bien, una prevención policial, los cuales inmediatamente activan al órgano jurisdiccional, a quien corresponde controlar esa actividad de investigación

desarrollada por el Ministerio Público que según nuestra legislación penal le está encomendada la potestad de realizar la persecución penal cuyo objetivo principal es determinar y recabar elementos suficientes que le servirán al Fiscal para formular la acusación y la petición de apertura del juicio contra el sindicado.

Es importante hacer notar que, aunque nuestra legislación sigue el sistema procesal penal acusatorio, el juez aún puede practicar algunas diligencias de investigación, como el caso del Anticipo de Prueba, las cuales son excepciones al principio de oficiosidad que se manifiesta expresamente en el Artículo 317 del código Procesal Penal.

3.1.1 Denuncia

El Código Procesal Penal regula este acto introductorio en el Artículo 297, que en su parte conducente establece: “Cualquier persona deberá comunicar, por escrito u oralmente, a la policía, al Ministerio Público o a un tribunal el conocimiento que tuviere acerca de la comisión de un delito de acción pública. El denunciante deberá ser identificado”.

La denuncia no es más que informar a la autoridad competente de la comisión de un acto calificado como delictivo del que se hubiere tenido conocimiento por cualquier medio. La norma señala que cualquier persona deberá presentar la denuncia, lo que se convierte en una obligación y no es una facultad, el planteamiento de la norma jurídica es imperativa y por lo tanto este acto es de carácter obligatorio, incluyéndose tanto guatemaltecos como no guatemaltecos. El Artículo 298 regula en forma específica otra clase de denuncia taxativamente obligatoria, pero determina ciertas condiciones para efectuarla, así como la no obligatoriedad cuando se arriesgue la persecución propia, del cónyuge, ascendientes, descendientes, hermanos o del conviviente de hecho. El Artículo 16 de nuestra Constitución Política, regula una excepción: “Deben denunciar el

conocimiento que tienen sobre un delito de acción pública, con excepción de los que requieren instancia, denuncia o autorización, para su persecución y sin demora alguna: 1) Los funcionarios y empleados públicos que conozcan el hecho en ejercicio de sus funciones, salvo el hecho de que pese sobre ellos el deber de guardar secreto; 2) Quienes ejerzan el arte de curar y conozcan el hecho en ejercicio de su profesión u oficio, cuando se trate de delitos contra la vida o la integridad corporal de las personas; 3) Quienes por disposición de la ley, de la autoridad o por un acto jurídico tuvieren a su cargo el manejo, la administración, el cuidado o control de bienes o intereses de una institución, entidad o persona, respecto de delitos cometidos en su perjuicio, o en perjuicio de la masa o patrimonio puesto bajo su cargo o control, siempre que conozcan el hecho con motivo del ejercicio de sus funciones”

3.1.2 Querella

La querella es: “la acción que se ejercita contra el supuesto autor de un delito, por la persona que se considera ofendida o damnificada por el mismo (o por sus representantes legales), mostrándose como parte acusadora en el procedimiento”.²³

El Artículo 302 del Código Procesal Penal, al regular sobre este acto introductorio señala que: La querella se presentará por escrito, ante el juez que controla la investigación, señalando los requisitos que debe contener la misma.

Es un acto de carácter formal de iniciación procesal, donde el querellante, previamente a la presentación ante el órgano jurisdiccional, debe cumplir con determinados requisitos procesales que la ley exige para poner en movimiento el órgano jurisdiccional y al órgano encargado de la persecución penal, es un acto procesal que consiste en una declaración de

²³ Osorio o, Manuel, Diccionario de Ciencia Jurídica y Sociales. Pàg. 632

voluntad dirigida al titular de un órgano jurisdiccional, además de poner en conocimiento de la noticia de un hecho que reviste la figura de un delito, solicita la iniciación de un proceso frente a una o varias personas determinada o determinables y se constituye en parte acusadora en el mismo, proponiendo que se realicen los actos encaminados al aseguramiento y comprobación de los elementos de la futura pretensión punitiva y del resarcimiento de los daños y perjuicios que se hayan causado con ocasión de la penetración del delito.

La doctrina procesal penal señala que existen dos clases de querellas, una conocida como Querella Pública, ésta se da cuando el agraviado la presenta por delitos de acción pública, cuya persecución también puede darse de oficio por el órgano encargado de la persecución penal (Ministerio Público), o bien, puede ser presentada por cualquier persona ante el órgano jurisdiccional competente que persigue asegurar una sentencia condenatoria contra el acusado. Y la segunda, conocida como la Acción Privada, donde el agraviado u ofendido es el único titular de la acción penal, en virtud de que el delito que motiva la acción no es de impacto social, en cuyo caso, el querellante exclusivo debe formular la acusación, por sí o por mandatario especial, directamente ante el Tribunal de Sentencia para la realización del juicio correspondiente. Esta se encuentra regulada por el Código Procesal penal en su Artículo 474, que en su parte conducente preceptúa: “Quien pretenda perseguir por un delito de acción privada, siempre que no produzca impacto social, formulará acusación por sí o por mandatario especial ante el tribunal de sentencia competente para el juicio. Indicando nombre y domicilio o residencia del querellado y cumpliendo con las formalidades requeridas...”

3.1.3 Persecución de oficio

Nuestro sistema procesal penal, regula el principio de oficiosidad en el Artículo 289 del Código Procesal Penal, la cual tiene lugar cuando el Ministerio Público tiene conocimiento directo, por denuncia o por cualquier otra vía que se está cometiendo un hecho delictivo, en cuyo caso, debe inmediatamente iniciar la persecución penal en contra de la persona a quien se le imputa el delito y no permitir que produzca consecuencias gravosas.

3.1.4 Prevención policial

El Código Procesal Penal la regula en el Artículo 304 cuyo contenido dice: “Los funcionarios y agentes policiales que tengan noticia de un hecho punible perseguible de oficio, informarán enseguida detalladamente al Ministerio Público y practicarán una Investigación preliminar para reunir o asegurar con urgencia los elementos de convicción y evitar la fuga u ocultación de los sospechosos. Igual función tendrá los jueces de paz en los lugares donde no existan funcionarios del Ministerio Público o agentes de policía”.

La prevención policial: “No es más que un acto que realizan los funcionarios o agentes policiales cuando tienen noticia de un hecho punible, perseguible de oficio, informando enseguida al Ministerio Público y practicando la investigación preliminar”.²⁴

La prevención policial, es uno de los actos de iniciación procesal penal más usuales en el proceso penal guatemalteco, en los delitos de acción pública, consistente en que la policía de oficio, debe practicar inmediatamente las actuaciones y diligencias de investigación que tiendan a establecer la comisión del delito y la posible participación del imputado, lo

²⁴ López M. Mario. Práctica Procesal Penal. Pág. 53

cual asegura efectivamente, el ejercicio de la persecución penal, por parte del Ministerio Público. Como se puede observar, la prevención policial se puede dar de dos formas. a) Cuando la policía tiene conocimiento de que se ha cometido un delito de acción pública, ésta tiene la obligación de recibir la denuncia y remitirla inmediatamente al ministerio público para que simultáneamente, se inicie y realice la investigación informando en forma inmediata del resultado de tal averiguación.

La policía, entonces, investiga por iniciativa propia o por denuncia, o bien por orden de autoridad competente, los delitos cometidos, individualizando a los culpables y reuniendo las pruebas para dar base a la acusación penal que deberá plantear el Ministerio Público.

Para concluir, considero importante exponer que el procedimiento preparatorio o fase de instrucción del proceso penal, necesariamente debe iniciar con cualquiera de los actos introductorias mencionados y tiene como finalidad la determinación de la existencia del delito, con todas las circunstancias de importancia para el desarrollo del proceso penal, así como establecer quienes son los partícipes y las circunstancias personales para establecer la responsabilidad penal de los involucrados, elementos indispensables para la formulación de la acusación por el órgano con potestad para el ejercicio de la persecución penal como lo es el Ministerio Público. Esta institución, deberá practicar la investigación en un plazo de tres meses, si la medida de coerción consiste en la prisión preventiva, contados a partir de dictado el auto de prisión preventiva; y en caso de que se haya otorgado una medida sustitutiva, el plazo comienza a partir de la fecha del Auto de Procesamiento, cuya duración es de seis meses; y por último, cuando no exista vinculación procesal mediante prisión preventiva o medida sustitutiva, el plazo es indeterminado, según lo establece el Artículo 324 Bis del Código Procesal penal.

También considero importante señalar que el procedimiento preparatorio o de instrucción concluye normalmente con la formulación de la acusación, cuando los elementos de convicción resultantes de la investigación, a juicio del fiscal del Ministerio Público sea suficiente y solicita la apertura a juicio en contra del acusado, ante el órgano jurisdiccional competente; caso contrario, cuando no haya elementos que puedan fundamentar la acusación, solicitará la clausura provisional del proceso, siempre que la prueba resultare insuficiente y se espera incorporar al proceso nuevos elementos de convicción. En su caso, se podrá requerir el sobreseimiento si fuere evidente la inocencia del imputado por no existir fundamento para promover el juicio oral y público en su contra o porque el hecho que se le imputa no está tipificado como delito o no ha participado en él.

3.2 Procedimiento intermedio

Esta fase del proceso penal tiene como finalidad primordial analizar los elementos de convicción reunidos en la fase de instrucción y ejercer el control sobre las solicitudes realizadas por el fiscal y demás sujetos involucrados en el proceso penal. Se desarrolla después de concluida la etapa de investigación, es decir, después de haber recabado todos los elementos de convicción o pruebas auténticas que servirán para determinar si es posible someter al procesado a una formal acusación y si procede la petición del juicio oral y público. Es una etapa que está ubicada entre la investigación y el juicio oral, cuya función principal consiste en determinar si concurren los presupuestos procesales que ameritan la apertura del juicio penal. Se caracteriza por ser un tanto breve, ya que es un momento procesal en el que el Juez de Primera Instancia (contralor de la investigación), califica los hechos y las evidencias en que se fundamenta la acusación formulada por el Ministerio Público, sin decidir sobre la inocencia o culpabilidad del acusado; según lo establece el Artículo 332 del Código Procesal Penal, en el segundo párrafo, que cito a continuación: "...La etapa intermedia

tiene por objeto que el Juez evalúe si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio oral y público, por la probabilidad de su participación en un hecho delictivo o para verificar la fundamentación de las otras solicitudes del Ministerio Público.

Las actuaciones quedarán en el juzgado para su consulta durante el plazo indicado, según lo establece el Artículo 335 del Código Procesal Penal. Importante resulta mencionar que para continuar garantizando el derecho de defensa, debe mediar comunicación a las partes del resultado de las investigaciones, los argumentos y defensas presentadas confiriéndoseles audiencia por el plazo común de seis días para que se manifiesten al respecto y planteen cuestiones previas, si es que así fuere el caso; para el efecto, el juez ordenará la notificación del requerimiento del Ministerio Público al acusado y a las demás partes, entregándoles copia del escrito.

Acto seguido, el órgano jurisdiccional determina si procede o no abrir juicio penal en contra del acusado. Específicamente esta etapa cumple con la función de: a) Dar posibilidad al acusado, su defensor y el querellante adhesivo de interponer obstáculos a los requerimientos del Ministerio Público, con la finalidad de evitar juicios superfluos; b) Establecer con precisión el hecho por el cual se practicará el juicio oral y público e individualizar a la persona a quien se le atribuye y conozca de las pruebas sobre las que se fundamenta la acusación.

Nuestro Código Procesal Penal estipula en el Artículo 332 que vencido el plazo para la investigación, el fiscal deberá formular la acusación y pedir la apertura del juicio, o bien solicitar, si procediere, el sobreseimiento o la clausura y la vía especial del procedimiento abreviado cuando fuere procedente. Al día siguiente de recibida la acusación, el juez señalará día y hora para la celebración de una audiencia oral, la cual deberá llevarse a cabo en un plazo no menor de diez días ni mayor de quince, con el objeto de decidir sobre la procedencia de la apertura a juicio.

Actitudes del acusado

Entre las actitudes que puede manifestar el acusado, el Artículo 336 del Código procesal Penal indica: a) Señalar los vicios formales en que incurre el escrito de acusación requiriendo su corrección; b) Plantear las excepciones u obstáculos a la persecución penal y civil prevista en el Código; c) Formular objeciones u obstáculos contra el requerimiento del Ministerio Público, instando, incluso, por esas razones, el sobreseimiento o la clausura. En esta audiencia también podrá oponerse a la constitución definitiva del querellante y de las partes civiles e interponer las excepciones que correspondan, presentar prueba documental y señalar los medios que fundamentan su oposición.

Actitudes del querellante

Según el Artículo 337 del mismo cuerpo legal, el querellante puede manifestar las siguientes: a) adherirse a la acusación del Ministerio Público, exponiendo sus propios fundamentos o manifestar que no acusará; b) Señalar los vicios formales en que incurre el escrito de acusación requiriendo su corrección; c) Objetar la acusación porque omite algún imputado o algún hecho o circunstancia de interés para la decisión penal, requiriendo su aplicación o corrección.

Actitudes del actor civil

Puede darse las siguientes, según el Artículo 338 del cuerpo legal indicado: a) Deberán concretar detalladamente los daños emergentes del delito cuya reparación pretenden. Indicarán también, el importe aproximado de la indemnización o la forma de establecerla; esto con la finalidad de garantizar el derecho de defensa.

Posterior al requerimiento por el Ministerio Público del sobreseimiento, la clausura u otro acto conclusivo que no fuere la acusación, el juez que controla la investigación deberá ordenar al día siguiente de presentada la solicitud, la notificación a las partes y poniendo a su disposición en la sede del tribunal las actuaciones durante el plazo de cinco días a efecto de que puedan ser consultadas. Asimismo convocará a las partes a una audiencia oral, en la misma resolución, la cual deberá realizarse en un plazo no menor de cinco ni mayor de diez días. Al finalizar la intervención de las partes en la audiencia señalada, el juez inmediatamente decidirá sobre la apertura del juicio o de lo contrario el sobreseimiento, la clausura del procedimiento o el archivo. Si procede dictar el auto de apertura del juicio, el Juez citará a las partes para que comparezcan a juicio ante el tribunal designado y constituyan lugar para recibir notificaciones, y el juez de primera instancia quien tuvo bajo su control la fase de instrucción y la intermedia, se limitará únicamente a remitir las actuaciones al tribunal de sentencia designado para el desarrollo del juicio oral y público.

3.3 Etapa del juicio o debate

Es durante esta etapa donde se desarrolla el juicio propiamente dicho con base a las pruebas aportadas por el Ministerio Público al proceso sobre las que se fundamentará la pronunciación de la sentencia ya sea en sentido afirmativo (condena) o negativo (absolución), según sean valoradas por el tribunal de sentencia conforme a la sana crítica razonada.

El juicio oral es: “aquel que se sustancia en sus partes principales de viva voz y ante el juez o tribunal que entiende en el litigio; ya sea éste civil, penal, laboral contencioso administrativo, etc. En el juicio oral, las pruebas y los alegatos de las partes se efectúan ante el juzgador. La oralidad es esencial para la inmediación...”²⁵

²⁵ Osorio, Manuel, Ob. Cit. Pág. 405

Desde mi punto de vista, ésta es la etapa cumbre o principal del proceso penal que se desarrolla frente a un órgano colegiado denominado por nuestra legislación como Tribunal de Sentencia, que se integra por tres jueces distintos al que conoció en la fase preparatoria e intermedia y tiene como finalidad esencial ratificar que es en la fase del juicio oral donde se juzga y se oye al enjuiciado, se recibe y diligencian las pruebas y el pronunciamiento de la sentencia respectiva.

3.3.1 Preparación del debate

Principia con los actos preparatorios de la audiencia oral y pública, después de que el tribunal de sentencia haya recibido los autos remitidos por el juez de primera instancia quien conoció el desarrollo de la fase de investigación y la fase intermedia. Durante los actos preparatorios, se depura el procedimiento dándosele oportunidad a las partes procesales para que plateen cualquier circunstancia que consideren oportuna para desvirtuar el juicio, o que presenten otros medios de prueba, según sea el caso, dentro de los plazos establecidos por la ley adjetiva; asimismo se podrá practicar diligencias de anticipo de prueba, decidir sobre la reunión o separación del juicio, o en su caso el tribunal podrá decidir sobre el sobreseimiento y el archivo del proceso.

3.3.2 Desarrollo del debate

Es la etapa fundamental del juicio oral y público en donde la acusación presentada por el Ministerio Público se concreta, se le otorga la oportunidad al enjuiciado para ser escuchado por el tribunal de sentencia, se recibe toda la prueba que definirá la existencia del hecho ilícito y la participación del procesado, y como momento determinante, la pronunciación de la sentencia ya sea en sentido afirmativo o negativo, según sean valoradas las pruebas por el tribunal.

Es en el debate donde se alcanza la plenitud de los principios procesales siguientes: a) El principio de oralidad, regulado por el Artículo 362; b) El principio de publicidad, regulado en el Artículo 356; c) El principio de inmediación, regulado por el Artículo 354; d) El principio de concentración y continuidad, regulado por el Artículo 360; y, e) El principio de contradicción, regulado por el Artículo 366; todos del Código Procesal Penal.

3.3.3 La sentencia

Podemos señalar que la sentencia es el acto conclusivo de la etapa procesal del juicio oral y público, mediante el cual el tribunal concluye de una forma ordinaria el proceso penal que en su oportunidad se derivó desde la comisión de un hecho delictivo en donde existe la certeza de la posible participación del procesado, decidiendo sobre la culpabilidad o inocencia del mismo, con base a lo actuado durante el desarrollo del juicio por las partes procesales.

Ramírez Gronda, define la Sentencia como: “Decisión Judicial que en la instancia pone fin al pleito civil o causa criminal, resolviendo respectivamente los derechos de cada litigante y la condena o absolución del procesado”²⁶

En conclusión se puede indicar que en esta etapa del proceso penal, nuestra ley procesal penal señala dos clases de Sentencia, a saber: a) Sentencia Absolutoria: Regulada por el Artículo 391 del Código Procesal Penal, y establece: “Absolución. La sentencia absolutoria se entenderá libre del cargo en todos los casos. 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.

²⁶ *Ibíd.* Pág. 699

Aplicará, cuando corresponda, medidas de seguridad y corrección. Para las medidas de seguridad y corrección y las inscripciones rige el artículo siguiente...” b) Sentencia Condenatoria: Preceptuada por el Artículo 392, del mismo cuerpo legal, que en su parte conducente indica: “Condena. La sentencia condenatoria fijará las penas y medidas de seguridad y corrección que corresponda. También determinará la suspensión condicional de la pena y cuando procediere, las obligaciones que deberá cumplir el condenado y en su caso, unificará las penas, cuando fuere posible...”

3.4 Fase de impugnaciones

Esta fase del proceso penal guatemalteco se integra por los medios legales, mediante los cuales las partes pueden manifestar su inconformidad con las resoluciones dictadas durante el desarrollo del proceso penal en virtud de que les causa un agravio es decir cuando sean contrarias a sus intereses y pueden ser presentados ante el mismo o el tribunal de mayor jerarquía con el fin de que revoque o modifique la resolución de que se trate, por medio del examen de la decisión judicial.

Es importante señalar que la finalidad de estos medios de impugnación regulados por nuestro Código Procesal Penal, es la de evitar abusos de poder, corregir errores humanos o interpretaciones incorrectas de la ley, así como prevenir arbitrariedades que en determinado momento puedan afectar los intereses de las partes procesales. Mencionamos medios de impugnación que contiene nuestra legislación procesal: a) recurso de reposición, recurso de apelación, recurso de queja, recurso de apelación especial, recurso de revisión y el recurso de casación.

Para que prospere uno de estos medios de impugnación en contra de las resoluciones emanadas de un tribunal, el recurrente debe observar ciertas condiciones, entre las que podemos mencionar.

- a) Ser el agraviado quien hace uso de uno de los medios de impugnación, expresando los motivos que le afecta.
- b) Se debe cumplir con los requisitos de forma establecidos y plantearlos dentro de los plazos legales.
- c) Determinar que la resolución sea impugnabile.

3.5 La ejecución

La ejecución en materia penal está encomendada a los jueces de ejecución, quienes están investidos de la potestad de vigilar o controlar la consumación de la pena de prisión por medio de mecanismos que permitan garantizarle al recluso, sus derechos durante el tiempo que dure su condena; además tiene a su cargo revisar el cómputo definitivo practicado en la sentencia, con abono de la prisión sufrida desde el momento de la detención. La figura de los jueces de ejecución está preceptuada por el Artículo 51 del Código Procesal Penal, que en su parte conducente indica: “Los jueces de ejecución tendrán a su cargo la ejecución de las penas y todo lo que a ella se relacione, conforme lo establece este Código

El Artículo 493 del Código Procesal Penal establece: Las condenas penales no serán ejecutadas antes de que se encuentren firmes. A tal efecto, el día en que devienen firme, se ordenarán las comunicaciones e inscripciones correspondiente y se remitirán los autos al juez de ejecución...”

Según la norma mencionada, se debe tomar en cuenta que la ejecución de la pena no se concretará mientras no se hayan agotado todos los recursos de que pueda disponer el condenado para demostrar ante el órgano jurisdiccional su inocencia, evitando con ello un castigo injusto que pueda violentar los derechos inherentes a la persona que por determinada circunstancia resultó implicada en un proceso penal.

Dentro de las principales funciones de los juzgados de ejecución podemos mencionar:

- a) Intervenir en la ejecución y control de las penas establecidas, en sentencia.
- b) Revisar el cómputo practicado en la sentencia, con abono de la prisión sufrida desde la detención y determinar con exactitud, la fecha en que finaliza la condena, así como el día a partir del cual el condenado podrá requerir su Libertad Condicional o Rehabilitación.
- c) Resolver lo relativo a las solicitudes planteadas por el reo sobre los derechos y facultades que las leyes penales, penitenciarias y los reglamentos otorgan durante el cumplimiento de las sanciones.
- d) Conocer de los incidentes relativos a la ejecución y la extinción de la pena, los incidentes de libertad anticipada y lo relacionado a la revocación de la libertad condicional.
- e) Controlar el cumplimiento adecuado del Régimen penitenciario y realizar las inspecciones de los centro carcelarios y hacer comparecer ante si a los penados, con fines de vigilancia y control.

Le corresponde también al juez de ejecución ordenar las comunicaciones e inscripciones que correspondan de acuerdo a las inhabilitaciones establecidas en la sentencia tal es el caso del aviso al registro electoral por la suspensión del derecho a elegir y ser electo, y a la dirección de estadística judicial para el registro de antecedentes penales.

Si la inhabilitación fuere de ejercer profesión, empleo o cargo se hará, la comunicación pertinente, a la entidad encargada del control respectivo.

- f) Conocer de la rehabilitación de los derechos en suspenso.
- g) Resolver la conmutación de la pena privativa de libertad prevista en la sentencia y aprueba el perdón del ofendido de los casos y en las formas señaladas por la ley.

- h) Promover la revisión de la sentencia ejecutoriada cuando entre en vigencia una ley más favorable y ejecutará el cumplimiento de las medidas de seguridad y corrección impuestas en sentencia para lo cual determinará el establecimiento adecuado para su cumplimiento y fijará un plazo no menor de seis meses para examinar periódicamente la situación de quien sufre una medida. El examen se llevará en audiencia oral.

Para concluir debo mencionar que cuando se acuerde la suspensión condicional de la persecución penal y se disponga un período de prueba al que deberá someterse el procesado para mejorar su condición moral, educacional y técnica, de acuerdo al Artículo 288 del Código Procesal Penal, el juez de primera instancia solicitará al juez de ejecución que vigile la observancia de las imposiciones e instrucciones y que comunique cualquier incumplimiento según la reglamentación dictada al efecto por la Corte Suprema de Justicia.

CAPÍTULO IV

4. Tendencia del Código Procesal Penal a violar el derecho del imputado de abstenerse a declarar, al ser incorporada por lectura su declaración durante el debate

En el presente capítulo se desarrollará la base o el centro del trabajo de la presente investigación, haciendo la integración con las demás Garantías Constitucionales que se desarrollaron en el apartado respectivo. El análisis de cada una de las normas contenidas en el Código Procesal Penal, en confrontación con la norma Constitucional, proporcionará un enriquecido argumento y sobre todo una propuesta con sustentación legal, a fin de que se pueda considerar la tendencia del Código Procesal Penal a violar el Principio de no Declarar contra sí mismo, siendo además ésta una Garantía Constitucional regulada en el Artículo 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala y en el Código Procesal Penal.

4.1 Contenido del Artículo 370 del Código Procesal Penal

Según nuestra legislación procesal (Código Procesal Penal) Artículo 370 si el acusado se abstuviera de declarar, total o parcialmente, o incurriere en contradicciones respecto de las declaraciones anteriores, se le pondrá de manifiesto, el presidente ordenará de oficio a petición de parte, la lectura de las mismas declaraciones, siempre que se hubiere observado en ellas las reglas pertinentes.

La Constitución Política de la República, como ley fundamental y suprema del Estado de Guatemala y siendo las normas de mayor Jerarquía del ordenamiento jurídico y que prevalece sobre las demás leyes ordinarias regula:

4.2 Análisis legal y doctrinario de la declaración del imputado en el debate

La literalidad de algunas actuaciones procesales, dentro de un proceso oral, termina siendo en algunas ocasiones contradictorio y lo peor aún, como consecuencia de esa literalidad implica violación, a derechos y garantías inherentes a toda persona que se encuentra sujeta a un proceso.

De esa cuenta analizaremos, la declaración del imputado en el debate y la posibilidad de incorporar por lectura la declaración del imputado cuando éste se abstiene a declarar, me permití para una mejor comprensión del artículo, hacer subrayados en las partes que serán objeto de análisis dentro del presente trabajo.

El Código Procesal Penal de esa decida cuenta regula:

Artículo 370. Declaraciones del acusado. 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 puede abstenerse a declarar y que el debate continuará aunque no declare.

Permitirá, en principio, que manifieste libremente cuando tenga por conveniente sobre la acusación. 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 consideran 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.

Es importante resaltar, y sobre todo de hacer énfasis, tal y como se desarrollo que la declaración del sindicado, al ser un derecho que tiene el rango

constitucional y reconocidos en tratados internacionales, los cuales han sido ratificados por Guatemala, que la declaración del sindicado, es un derecho, así se debe de entender, y al ser un derecho, bajo ninguna circunstancia debe de entenderse que es una obligación. Es decir, que el derecho de declarar es un derecho y no una obligación, correspondiéndole, en consecuencia, la libertad para expresar lo que crea conveniente o de abstenerse de declarar.

Este derecho de Defensa implica entre otras cosas: ser advertido del hecho que se imputa, *Declarar voluntariamente*, esto es básico e imperativo, porque esta oportunidad de declarar libremente de forma amplia debe entenderse, también como la facultad de querer o no hacer uso de ese derecho, por lo que al ser incorporada por lectura su declaración cuando se abstiene de declarar, constituye una clara y flagrante violación a su derecho de declarar.

4.3 Derecho de defensa

En el apartado anterior, referente a las garantías constitucionales, se desarrollo y abordó, lo relacionado a una garantía infalible dentro del proceso, cualquiera que fuese la rama del derecho donde se ventile la situación jurídica de una persona, el órgano jurisdiccional debe de ser celoso por que se respete el derecho de defensa, siendo este anterior, el derecho fundamental para que exista un debido proceso.

Con el rango de garantía constitucional este principio se encuentra consagrado en el artículo 12 de nuestra Constitución y consiste en que nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin antes haber sido citado, oído y vencido en un proceso judicial, y el Código Procesal Penal lo desarrolla debidamente, ya que el procesado tiene desde la primera actuación judicial hasta la eventual condena una serie de facultades y deberes que le permiten conocer todas las actuaciones judiciales y contar con defensa que puede realizar el mismo

a lo cual la doctrina denomina defensa material o ser asistido por un profesional del derecho al cual denominan la defensa técnica

4.4 Contenido del Artículo 370 del Código Procesal Penal en relación al Artículo 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala

Para obtener una mayor comprensión en este punto se enfocará una confrontación de la norma constitucional con la norma ordinaria, en cuanto al aspecto, de la declaración del sindicado durante el debate.

El Código Procesal Penal regula:

Artículo 370. Declaraciones del acusado. 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 puede abstenerse a declarar y que el debate continuará aunque no declare.

Permitirá, en principio, que manifieste libremente cuando tenga por conveniente sobre la acusación. 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 consideran 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

Por su parte la norma constitucional, en lo referente a la declaración del imputado establece:

Artículo 16. Declaración contra sí y parientes. En proceso penal, ninguna persona puede ser obligada a declarar contra sí misma, contra su cónyuge o persona unida de hecho legalmente, ni contra sus parientes dentro de los grados de ley.

Del análisis de la norma puedo concluir que después de haberse resuelto las cuestiones incidentales o haberse resuelto diferir de alguna de ellas, el presidente del tribunal hará la intimación al acusado explicándole con palabras claras y sencillas el hecho que se le atribuye y le advertirá que puede abstenerse a declarar; en cuanto a incorporar por su lectura de oficio o a petición de parte las declaraciones anteriores prestadas por el acusado en el juzgado de primera instancia respectivo, deberá tenerse mucho cuidado ya que si el acusado ha manifestado en el debate su derecho a no declarar, por ser una garantía constitucional, este derecho deberá extenderse hasta las declaraciones anteriores prestadas en el juzgado de primera instancia y como consecuencia no podrán ser incorporadas.

4.5 Análisis legal y doctrinario del Artículo 364 numeral 4 en confrontación con el Artículo 150 del Código Procesal Penal

No obstante de lo anterior, el Artículo 364 numeral 4 del Código Procesal Penal, permite incorporar por lectura la declaración de imputados rebeldes o condenados como partícipes de un hecho punible objeto del debate, situación anterior que también viola el derecho del imputado a no declarar contra sí mismo ni a declararse culpable y porque en su parte conducente este artículo está derogado tácita y parcialmente por la reforma del artículo 150 párrafo 4, en el que se indica taxativamente la documentación que se deberá enviar al tribunal de sentencia, siendo estos:

1.- La petición de apertura a juicio y la acusación del Ministerio Público o del querellante.

2.- El acta de la audiencia oral en la que se determino la apertura del juicio.

3.- La resolución por la cual se decide admitir la acusación y abrir a juicio.

4.6 Supremacía de la Constitución sobre leyes ordinarias.

La Constitución es suprema al ser expresión de la suprema autoridad del Estado. En el Estado la suprema autoridad es el pueblo. La autoridad la ejerce el pueblo por medio de representante (diputados constituyentes), que son los autores del texto constitucional. Ejercitando la suprema autoridad, los diputados constituyentes crean y organizan el poder público, enumeran y garantizan los derechos, libertades y garantías a nivel constitucional. En consecuencia las autoridades constituidas (Congreso, Gobierno y Tribunales) apoyándose en la Constitución, organiza el ejercicio de su autoridad, dictan normas jurídicas de distinta categoría y regulan las interrelaciones entre autoridades (funcionario y empleados) y entre autoridades y particulares.²⁷

La supremacía de la Constitución sobre las leyes emitidas por el Congreso de la República de Guatemala se fundamenta en la rigidez de la Constitución. A diferencia de las constituciones flexibles que sólo pueden ser reformadas por otra Asamblea Constituyente.

El licenciado Jorge Mario Castillo Gonzáles, en su libro de Derecho Administrativo, indica que la Supremacía de la Constitución produce las consecuencias siguientes:²⁸

²⁷ Jorge Mario Castillo Gonzáles, Derecho Administrativo. Pàg 120.

²⁸ Idem.

1ª. No existe posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de la Constitución. Esta posibilidad, si fuera el caso, corresponde exclusivamente a otra Asamblea Nacional Constituyente;

2ª. La Constitución sólo puede ser derogada por otra Constitución. Derogar equivale a dejar sin efecto, tanto si la derogatoria es completa como si es parcial. Las reformas a la Constitución sólo pueden reformarse por medio de otra Constitución.

3ª. La Constitución deroga todo lo que la contradice. Los Artículos 44 último párrafo y 175 primer párrafo, declaran nulo todo lo que contradice a la Constitución.

4º. La constitución prevalece como norma jurídica emitida con anterioridad y posterioridad a su vigencia. La prevalecía de la Constitución sobre las normas legales u ordinarias que se dicten antes o que se dicten para el futuro es consecuencia de que la Constitución contiene normas constitucionales presentes para la realidad de que es producto y normas dotadas de supremacía. Desde este punto de vista la Constitución produce efectos hacia el futuro y efectos hacia el pasado.

A partir del catorce de enero de 1986 la Supremacía de nuestra Constitución experimentó una excepción. Esta se refiere a los derechos humanos según la excepción los tratados y convenciones aceptadas y ratificadas por Guatemala tiene preeminencia sobre el derecho interno (Artículo 46)

Otra norma Constitucional (Artículo 204) que obliga a los tribunales de justicia a observar en toda resolución o sentencia el principio de que la Constitución Política prevalece sobre cualquier ley o tratado. Que hará un juez? El juez esta obligado a observar en toda resolución o sentencia la preeminencia de la Constitución sobre cualquier ley o tratado que se refiera ha derechos humanos.

En caso contrario, el juez incurre en violación a la Constitución. La palabra cualquier ley o tratado del Artículo 204, es la clave para resolver la polémica.²⁹

Todo régimen de derecho tiene que proteger su ley fundamental contra las transgresiones derivadas de una mala interpretación de sus normas o del propósito deliberado de violarlas. Dichas transgresiones deben de ser prevenidas, castigadas y reparadas.

La doctrina Constitucional ha señalado los medios para lograr la defensa de la Supremacía Constitucional entre los que se mencionan los siguientes:

Medios Preventivos: Son aquellos que se derivan del principio de Supremacía Constitucional. Son todos los preceptos que establecen un auto-control, de la propia ley fundamental, circunscribiendo la actuación de los poderes y autoridades del Estado dentro de competencias preestablecidas recíprocas y con los derechos individuales y sociales, los medios defensivos se encuentran regulados en casi todas la Constituciones modernas.

La constitución guatemalteca tiene el carácter de Ley Suprema. Como consecuencia de ello acepta los medios defensivos los cuales son: uno de ellos es el deber impuesto a todas las autoridades de respetar la Constitución y de encauzar sus actividades dentro de las normas que ella establece. Otro esta representado por el conjunto de preceptos que impone procedimientos para su propia reforma, así como las declaraciones de que ciertos artículos no pueden dejarse en suspenso. Y por último un tercero que está constituido por todos los frenos que limitan la actuación de Poder Público frente a los derechos individuales o sociales.

Medios Represivos: Las normas constitucionales no deben ser violadas impunemente. Aunque son imperfectas, no pueden quedar reducidas a simples

²⁹ Idem. Op. Cit.

normas éticas, toda vez que regulan ciertos derechos básicos del individuo o la Organización fundamental del Estado.

Por eso la mayoría de Constituciones imponen responsabilidades o sanciones por los actos realizados con el propósito deliberado de quebrantarlas especialmente cuando tales actos provienen del jefe de Estado o de los altos funcionarios.

Medios Represivos escribe el jurista Rodolfo Reyes, son todo aquel conjunto de responsabilidades, desde las más altas que la constitución o una ley constitucional imponen al jefe de estado, a los ministros y altos funcionarios, las que fija la Ley del Organismo Judicial y por fin, el mismo Código Penal contra los atentados constitucionales.³⁰

Medios Reparadores: son los que tienen por objeto restablecer el Estado de Derecho quebrantado cuando se desconocen los preceptos constitucionales. Como tal quebrantamiento puede cometerse al emitir o aplicar las leyes, lo mismo que al realizar funciones ejecutivas con violación de las garantías fundamentales, concedidas al individuo, dentro de ese grupo o categoría de medios defensivos tenemos los Sistemas de Control de Constitucionalidad, incluyendo bajo dicha denominación el Recurso o Control de Inconstitucionalidad, de las leyes y Juicio de Amparo.

Rodolfo Reyes lo define de la siguiente forma: que son los que de modo particular se han ido estableciendo y perfeccionando para restablecer el Estado de Derecho violado al desconocerse las normas constitutivas fundamentales, sean en cuanto a la forma, sean en cuanto al fondo, sea al pretender aplicarlas, o gobernar atacando las garantías constitucionales concedidas.³¹

³⁰ Reyes Rodolfo. La Defensa Constitucional, Recurso de Inconstitucionalidad y Amparo, S.A. Madrid, 1934.

³¹ Idem. Op. Cit.

CONCLUSIONES

- 1) No es nada lógico ni respetuoso de la libertad que la ley confiere al imputado el derecho de abstenerse y si éste opta guardar silencio, que se le incorpore por lectura las declaraciones realizadas antes del debate.
- 2) La prueba en materia penal es sinónimo de garantía, el juzgador debe acudir a los más estrictos criterios dentro del esquema de la libre convicción (sana crítica) para no mancillar esa condición; cada vez que la prueba venga vulnerada y se le niegue este carácter de garantía en el proceso penal, la consecuencia lógica es la nulidad absoluta de ésta.
- 3) Las declaraciones del imputado que se incorporan al debate a través de lectura, cuando éste se abstiene a declarar, no son legales, ya que toda prueba trasladada debe tener oportunidad por las partes del proceso de ser controvertida. Situación que no se da en las declaraciones del imputado.
- 4) La normativa adjetiva que regula la incorporación por lectura de la declaración de imputado cuando este se abstiene a declarar dentro del desarrollo del debate viola la garantía constitucional de no declarar contra si mismo.

RECOMENDACIONES

- 1) Tribunal de Sentencia debe de aceptar únicamente la documentación que establece el Artículo 150 párrafo cuarto del Código Procesal Penal, para impedir violar el derecho constitucional del imputado a no declarar contra si mismo.
- 2) Los Tribunales de Justicia, deben entender la negativa a declarar del imputado, como un medio de defensa y no como causa de culpabilidad. Para evitar violar el debido proceso.
- 3) Los operadores de justicia deben de salvaguardar el derecho del imputado desde el inicio de su intervención, para que las garantías constitucionales se cumplan dentro de un concepto de lealtad y con ello no vulneran el derecho de defensa.
- 4) Los sujetos procesales, deben entender que la incorporación por lectura de la declaración del imputado, cuando este se abstiene a declarar dentro del desarrollo del debate, constituye una clara y flagrante violación a la garantía constitucional de no declarar contra sí mismo. En ese sentido deben omitirla dentro del proceso.
- 5) La Honorable Corte Suprema de Justicia, fiscales del Ministerio Público y abogados litigantes, deben atender a la reforma del Artículo 364 numeral 4 del Código Procesal Penal, que permite la incorporación por lectura de la declaración del imputado, cuando este se abstiene de declarar, en su parte conducente ya que está derogado parcialmente por la reforma del artículo 150 párrafo 4, en el que se indica taxativamente la documentación que se deberá enviar al tribunal de sentencia.

BIBLIOGRAFÍA

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de Derecho Usual**. Buenos Aires. 1ra. Edición. Editorial Heliasta S.R.L. 1979.

CLARIÁ OLMEDO, Jorge A. **Derecho Procesal Penal**. Tomo II. Estructura del Proceso. Editorial Marcos Lerner, Córdoba, 1986.

HERRARTE, Alberto. **Derecho Procesal Penal Guatemalteco**. Centro Editorial Vile, Tercera Reimpresión de la Primera Edición 1993.

HERRARTE GONZÁLEZ, Alberto. **Derecho Procesal Penal**. Editorial José de Pineda Ibarra, Guatemala, 1978.

OSORIO, Manuel, **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**. Editorial Heliasta. 1986.

VELEZ MARICONDE, A. **Derecho Procesal Penal**, Marcos Lerner Editora Córdoba. Argentina. Tercera Edición. 1982.

Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Vigésima Primera Edición. Madrid. 1992.

Diccionario Pequeño Larousse Español. Edición 1996.

Leyes Consultadas

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1985.

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

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

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