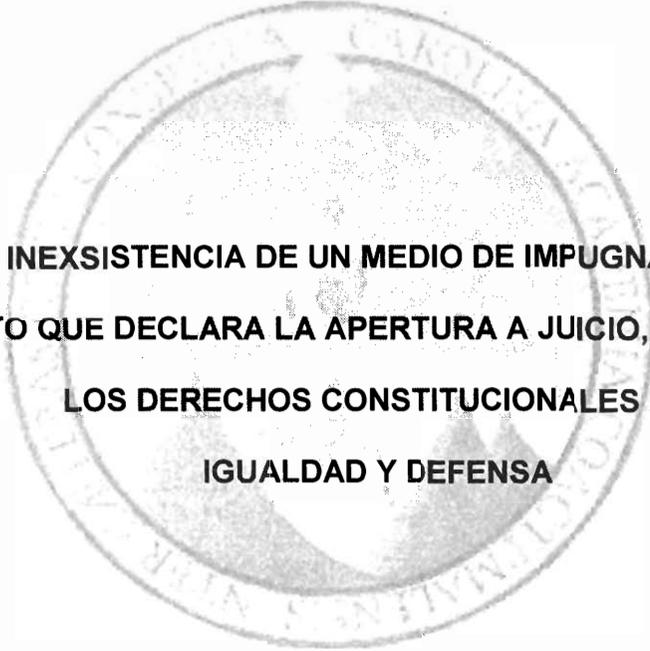


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**LA INEXSISTENCIA DE UN MEDIO DE IMPUGNACIÓN AL
AUTO QUE DECLARA LA APERTURA A JUICIO, VIOLENTA
LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DE
IGUALDAD Y DEFENSA**

MIRIAM LIZETH MONROY GARCÍA

GUATEMALA, AGOSTO 2009

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

**LA INEXISTENCIA DE UN MEDIO DE IMPUGNACIÓN AL
AUTO QUE DECLARA LA APERTURA A JUICIO, VIOLENTA
LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DE
IGUALDAD Y DEFENSA**

TESIS

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

MIRIAM LIZETH MONROY GARCÍA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, agosto 2009

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

DECANO:	Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. Marco Vinicio Villatoro López
VOCAL V:	Br. Gabriela María Santizo Mazariegos
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis.” (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de tesis de licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

LIC. ROGER MAURICIO GONZÁLEZ Y GONZÁLEZ
COLEGIADO 6966
6 AVE. 0-60 ZONA 4, CENTRO COMERCIAL ZONA 4,
TORRE PROFESIONAL 1, 5 NIVEL, OFICINA 511
TEL 23351985, 23351701, TELFAX 23351818
EMAIL: asociaciongym@hotmail.com



Guatemala, 26 de mayo de 2008

Licenciado Marco Tulio Castillo Lutín.
Unidad de Tesis.
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
Universidad de San Carlos de Guatemala.



En forma atenta me dirijo a usted y en cumplimiento de la resolución de fecha dieciocho de septiembre del año dos mil siete, por medio del fui nombrado como asesor del trabajo de tesis de la estudiante: **MIRIAM LIZETH MONROY GARCIA, misma que se intitula LA INEXISTENCIA DE UN MEDIO DE IMPUGNACION AL AUTO QUE DECLARA LA APERTURA A JUICIO, VIOLENTA LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DE IGUALDAD Y DEFENSA**, me permito informar lo siguiente:

Es mi opinión que el trabajo refleja la preocupación por perfeccionar normativas penales dirigidas hacia las personas que sufre directamente la violación de sus derechos de igualdad y defensa al no poder impugnar el auto que declara la apertura a juicio, y esta enfocado de una manera muy científica y técnica y los métodos empleados para llegar a establecer las conclusiones y recomendaciones del mismo, han sido seleccionadas adecuadamente; ello se refuerza con la bibliografía utilizada, todo lo cual ha contribuido a confirmar la hipótesis que se estableció dentro de el plan respectivo.

Dicho trabajo contribuirá al que hacer de las ciencias jurídicas, pues es claro el aporte a la ciencia y que llena también los requisitos reglamentarios exigidos en el artículo 32 del Normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, por lo que considero pertinente emitir el presente dictamen favorable para que el trabajo siga con el trámite correspondiente.

Sin otro particular me suscribo de usted, atento y seguro servidor

Atentamente.



Roger Mauricio González y González
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

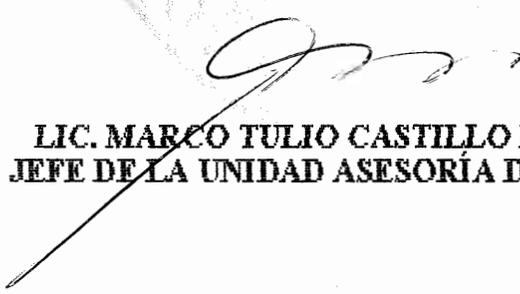
Ciudad Universitaria, Zona 12
GUATEMALA, C. A.



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

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) CARLOS ENRIQUE AGUIRRE RAMOS, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante MIRIAM LIZETH MONROY GARCÍA, Intitulado: "LA INEXISTENCIA DE UN MEDIO DE IMPUGNACIÓN AL AUTO QUE DECLARA LA APERTURA A JUICIO, VIOLENTA LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DE IGUALDAD Y DEFENSA".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para el Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



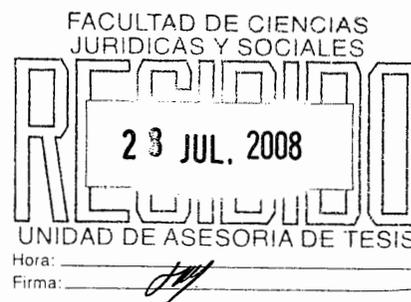
cc. Unidad de Tesis
MTCL/ragm

LIC. CARLOS ENRIQUE AGUIRRE RAMOS
COLEGIADO 3426
6ª Avenida 0-60, zona 4, torre profesional II,
6to nivel oficina 612 "A" Ciudad Guatemala
TEL. 2335-1617



Guatemala, 18 de julio de 2008

Licenciado Carlos Manuel Castro Monroy
Unidad de Tesis.
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.



Tengo el honor de dirigirme a usted, informándole que he procedido a dar debido cumplimiento a la resolución emanada por ese despacho, a efecto de darle revisión al trabajo de tesis de la bachiller MIRIAM LIZETH MONROY GARCÍA, intitulado, "LA INEXISTENCIA DE UN MEDIO DE IMPUGNACION AL AUTO QUE DECLARA LA APERTURA A JUICIO, VIOLENTA LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DE IGUALDAD Y DEFENSA".

Al efectuar la revisión de la presente monografía, resulta necesario referirme al trabajo desarrollado por la bachiller MIRIAM LIZETH MONROY GARCÍA, no resulta ser un descubrimiento, lo desarrollado pero sí interesantísimo, ya que la violación al derecho de defensa Constitucional, es un ir y venir de cada día, en el Universo del Derecho Procesal Guatemalteco, pero la autora al referirse al auto que declara la apertura a juicio, hace un enfoque específico al RECURSO DE APELACION, exponiendo sus razonamientos, que ella considera como causas de violación al derecho de defensa.

La estructura formal de la tesis fue realizada en una secuencia ideal para un buen entendimiento de la misma, así como la utilización de los métodos deductivo e inductivo, analítico y sintético y la utilización de la técnica de la investigación

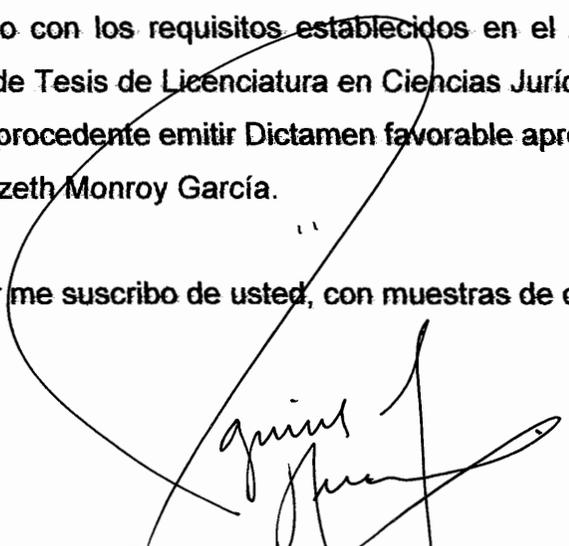
LIC. CARLOS ENRIQUE AGUIRRE RAMOS
COLEGIADO 3426
6ª Avenida 0-60, zona 4, torre profesional II,
6to nivel oficina 612 "A" Ciudad Guatemala
TEL. 2335-1617



bibliográfica que comprueba que se efectuó la recolección actualizada, las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas en forma clara y sencilla para esclarecer el fondo de la tesis en congruencia con el tema investigado.

Al haber cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, es procedente emitir Dictamen favorable aprobando la investigación de la bachiller Miriam Lizeth Monroy García.

Sin otro particular me suscribo de usted, con muestras de consideración y estima.



Lic. Carlos Enrique Aguirre Ramos

Abogado y Notario

Col. No. 3426

Carlos Enrique Aguirre Ramos
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veintisiete de febrero del año dos mil nueve.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante MIRIAM LIZETH MONROY GARCÍA. Titulado LA INEXISTENCIA DE UN MEDIO DE IMPUGNACIÓN AL AUTO QUE DECLARA LA APERTURA A JUICIO, VIOLENTA LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DE IGUALDAD Y DEFENSA. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh



DEDICATORIA

A DIOS:

Porque de Él proviene toda sabiduría, ciencia y conocimiento. Para Él sea toda la gloria.

A MIS PADRES:

Mario Enrique Monroy Díaz, como un agradecimiento eterno por sus múltiples sacrificios y desvelos, con abnegable e incondicional amor y como una humilde respuesta a sus oraciones elevadas al creador. Que en paz descanse.

Betty Estela García Orellana, agradecimiento por haberme dado la vida.

A MIS HIJOS:

Jeanneth Estela y Enrique Alfonso. Como un estímulo y motivación; para que alcancen las metas que se propongan en la vida, ustedes son y serán siempre el motivo de mi superación, así como el mayor orgullo de mi vida. Los amo.

A MIS AMIGOS:

En especial al Lic. Juan Alberto León Quiñones, Licda. Midiam Urbina de Guzmán, Sara del Carmen Miranda, Lic. Roger González, Lic. Mario Méndez y Jorge Hernández y en general a todos aquellos



amigos que influyeron en mí, dándome palabra de
aliento y ánimo.

A MIS MAESTROS:

Por haberme dado lo mejor de ellos y proveerme de instrumentos necesarios para ser una profesional de éxito.

A MI GUATEMALA:

Con amor patrio y orgullosa de esta tierra bendita de Dios.

A:

La gloriosa y tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

ÍNDICE



Introducción

CAPÍTULO I

1. Los principios procesales en el Código Procesal Penal.....	1
1.1. Reseña histórica.....	1
1.2. Administración de justicia y modelo democrático.....	4
1.3. Principios procesales.....	6
1.3.1 Los principios procesales en el proceso penal.....	7

CAPÍTULO II

2. Fines del proceso penal.....	17
2.1. Sistemas procesales penales.....	18
2.1.1. Sistema inquisitivo.....	19
2.1.2. Sistema acusatorio.....	19
2.2. Formas conclusivas del procedimiento preparatorio en un proceso penal.....	19
2.2.1. Análisis del procedimiento preparatorio.....	19
2.2.1.1. Conclusión de la etapa preparatoria.....	22
2.2.1.1.1. Archivo.....	24



2.2.1.1.2.	Clausura provisional.....	27
2.2.1.1.3.	Sobreseimiento.....	27
2.2.1.1.4.	La acusación.....	29
2.3.	Etapa intermedia.....	31
2.3.1.	Clases de audiencias.....	39
2.3.1.1.	Audiencia de solicitud de apertura a juicio.....	39
2.3.1.2.	Audiencia para otras solicitudes.....	41
2.3.2.	Medios de defensa.....	42
2.3.2.1.	Señalar los vicios formales del escrito de acusación.....	43
2.3.2.2.	Plantear excepciones y obstáculos a la persecución penal.....	43
2.3.2.3.	Formular objeciones u obstáculos contra el requerimiento del Ministerio Público.....	45
2.3.2.4.	Oposición a la constitución del querellante.....	45
2.3.3.	La audiencia oral.....	45
2.3.4.	Derechos del querellante.....	46
2.3.4.1.	Adherirse a la acusación o manifestar que no acusará.....	46
2.3.4.2.	Señalar los vicios formales de la acusación.....	47



2.3.4.3. Objetar la acusación porque omite algún imputado o algún hecho o circunstancia de interés para la decisión penal.....	47
2.3.5. Actitud de las partes civiles.....	47
2.3.6. Decisiones del juzgador.....	48
2.3.6.1. Decisión de abrir a juicio.....	48
2.3.6.2. Otras decisiones.....	49
2.3.7. El auto de apertura a juicio.....	51
2.3.7.1. Concepto.....	51
2.3.7.2. Condiciones para decretarse.....	52
2.3.7.3. Efectos.....	56
2.3.7.4. Regulación legal.....	58

CAPÍTULO III

3. Los medios de impugnación.....	59
3.1. Breve explicación del origen de los medios de impugnación.....	59
3.2. El recurso de apelación.....	60
3.2.1. Concepto.....	60
3.2.2. Clases y recursos de apelación.....	62
3.2.2.1. El recurso de apelación en sí.....	62
3.2.2.1.1. Interposición del recurso de apelación.....	62
3.2.2.1.2. Admisión del recurso de apelación.....	62



3.2.2.1.3	Desarrollo del recurso.....	63
3.2.2.1.4	Resolución del recurso.....	63
3.2.2.1.5	Resoluciones objeto del recurso de apelación.....	63
3.2.2.2.	El recurso de apelación especial.....	65
3.2.2.2.1	Procedencia y objeto del recurso de apelación especial.....	65
3.2.2.2.2	Interposición del recurso de apelación especial.....	66
3.2.2.2.3	Efectos del recurso de apelación especial.....	66
3.2.2.2.4	Trámite del recurso de apelación especial.....	67
3.2.2.2.5	Resolución del recurso de apelación especial.....	70

CAPÍTULO IV

4.	La inexistencia de un medio de impugnación para el auto de apertura a juicio.....	71
4.1.	Fundamento para su exclusión.....	71
4.2	.Consecuencias.....	73
4.3.	Necesidad de que se reforme el Artículo 404 del Código Procesal Penal.....	79



CONCLUSIONES.....81

RECOMENDACIONES.....83

BIBLIOGRAFÍA.....85

INTRODUCCIÓN



El objetivo de este trabajo es determinar si realmente se violan los derechos de igualdad y defensa, al no existir un medio de impugnación contra el auto que declara la apertura a juicio en el proceso penal guatemalteco. Establecer las razones por las cuales no existe un medio de impugnación en contra del auto que declara la apertura a juicio; comprobar la necesidad de reformar el Artículo 404 del Código Procesal Penal para que el auto que declara la apertura a juicio pueda ser impugnado.

Se planteó la siguiente hipótesis: “La inexistencia de un medio de impugnación que ataque la resolución del juez que permite la apertura a juicio, viola el derecho de defensa y para subsanar esta laguna legal es necesario reformar el Artículo 404 del Código Procesal Penal, con el fin de que dicho auto sea apelable, y para ello lo factible sería incluir un inciso que declare que el auto de apertura a juicio pueda ser impugnado”.

Las técnicas empleadas en este análisis fueron: Investigación bibliográfica, de textos que versan acerca de la temática general; método inductivo, a través de la inducción, cada uno de los elementos que integran el porqué se violan los derechos de defensa al dictar el auto que declara la apertura a juicio; método deductivo por medio del que se verifica la razón por la cual se violan los derechos de defensa en el auto que declara la apertura a juicio, al no existir un medio de impugnación; método descriptivo, para establecer cuál es el problema de la violación al derecho de defensa al declarar la apertura a juicio y no existir un recurso para poder impugnar la resolución, con el objeto de describir el tema principal; la que servirá para arribar a una conclusión significativa y plantear posibles soluciones; método sintético, para realizar un estudio de los elementos que conforman la violación al derecho de defensa e igualdad, al dictar el auto que declara la apertura a juicio, para así realizar una síntesis puntualizando y definiendo el tema objeto de la presente investigación; método analítico, contemplado para efectuar un análisis desde el punto de vista jurídico y doctrinario, desglosando los

elementos que lo integran; método empírico, que se utilizará para determinar las experiencias que en la práctica se presentan al abogado defensor en el ejercicio de su profesión.



Esta tesis consta de cuatro capítulos: En el primero, se abordan los principios procesales en el Código Procesal Penal, una breve historia de éstos, la administración de justicia y modelo democrático; el segundo, trata los fines del proceso, los sistemas procesales penales que regula nuestro Código Procesal Penal, análisis del procedimiento preparatorio, formas conclusivas de la etapa preparatoria, la acusación, etapa intermedia, clases de audiencias, medios de defensa, señalar los vicios formales del escrito de acusación, plantear excepciones y obstáculos a la persecución penal, formular objeciones u obstáculos contra el requerimiento del Ministerio Público, oposición a la constitución del querellante, la audiencia oral, derechos del querellante, actitud de las partes civiles, decisiones del juzgador, decisión de abrir a juicio, otras decisiones, el auto de apertura a juicio, concepto, condiciones para decretarse, efectos, regulación legal. Los medios de impugnación, el recurso de apelación, están contenidos en el tercer capítulo. En el cuarto capítulo, se desarrolla la inexistencia de un medio de impugnación para el auto de apertura a juicio, fundamento para su exclusión, consecuencias, necesidad de que se reforme el Artículo 404 del Código Procesal Penal.

Finalmente, se presenta una serie de conclusiones y recomendaciones, con la pretensión de hacer un llamado a la reflexión a las autoridades y de coadyuvar en la búsqueda de soluciones al problema planteado al inicio.

CAPÍTULO I



1. Los principios procesales en el Código Procesal Penal

1.1 Reseña histórica

Toda generación considera naturales las instituciones a que está acostumbrada. La humanidad, al parecer, se escandaliza más fácilmente con lo inusitado que con lo escandaloso. Como rara vez se le puede inducir a que distinga entre fenómenos que son diferentes de hecho pero idénticos de nombre, las desigualdades que son inevitables y dañinas parecen, no obstante, naturales y son salvaguardadas del ataque por la existencia de desigualdades. Por lo tanto, se piensa que el privilegio pertenece a una época de oscuridad que ha desaparecido y suena a extravagancia y fantasía la sugestión de que es el elemento del privilegio en las sociedades.¹

Suena a extravagancia porque fue la transformación de una sociedad basada en el privilegio la que hizo posible el desarrollo de la civilización. El ataque histórico más grande contra el privilegio fue el movimiento liberal de la época que corre entre mediados del siglo XVIII y mediados del XIX. Fue llevado a efecto con implacable energía e impávido coraje. Derrocó soberanías y poderes. Tuvo sus filósofos, sus héroes y sus mártires. Era natural que aquéllos para quienes se abría un mundo nuevo de opulencia y poder supusieran que lo hecho entonces estaba hecho definitivamente.

La revolución francesa industrial derribaron entre las dos viejas formas de aristocracia de Europa recursos tan vastos que parecían inagotables, tierras libres que solo exigían hombres que las cultivaran, los horizontes infinitos de la pradera; todo parecía ofrecer una garantía permanente contra la aparición de nuevas formas de aristocracia enamorica. Juntas determinaron que, tanto si las desigualdades sociales del futuro eran

¹ Tauney, RH. **La igualdad. El trasfondo histórico.** Pág. 3

mayores como si eran menores que las del pasado serían, al menos diferentes en causas, sus principios y su ámbito de acción.



El privilegio puede vestirse en multitud de formas distintas y la igualdad posee una gran variedad de significados divergentes. El privilegio que atacaba no era vago comprendido de injusticias sociales sino que era concreto y específico; la igualdad que exigía no era una abstracción confusa sino definida y precisa. El primero consistía en ventajas económicas especiales que el derecho garantizaba a determinadas clases. La última significaba el sistema de relaciones de clase que surgirían, según se pensaba, cuando hubieran sido atenuados o abolidos los fundamentos jurídicos en que se apoyaban esas ventajas. La característica del orden social contra el que se lanzaba al ataque había sido una desigualdad que no era accidental ni pasajera, sino deliberada y sistemática.

El noble por herencia o por compra no poseía simplemente un título; era propietario de provechosas inmunidades. La característica especial del sistema de clases era de hecho que la desigualdad no era originalmente económica sino jurídica y que, por encima de grandes diferencias de riqueza descansaba sobre diferencias no sólo de ingresos, sino de estatus jurídico. Los derechos civiles, por no hablar de los políticos, no eran iguales para todos los hombres, sino distintos para las diferentes clases, y la petición de los reformadores de que se igualasen fue repudiada por los pensadores conservadores con profecías formuladas con la misma seguridad de que las hicieron en el siglo XIX con relación a propuestas de una distribución más equitativa de la riqueza, así pues dentro de una sola comunidad había dos naciones; naciones compuestas de ricos y pobres o de propietarios y no propietarios, sino de gentes jurídicamente privilegiadas y jurídicamente no privilegiadas.

Sin embargo, donde ninguna barrera jurídica separaba a los diferentes estratos sociales, la concepción de un orden social jerárquico, basado en la denominación y subordinación de clase, fue un poderoso elemento en el pensamiento político predominante en la época. Un considerable sector de las clases dirigentes reverenciaba

la desigualdad como artículo básico de su fe social. Los derechos pueden ser iguales de nombre, en tanto que los poderes sean los suficientemente distintos en la realidad.



En el país que lanzo el ataque contra la jerarquía del pasado el grito de guerra fue la igualdad e incluso las naciones que se irguieron en armas contra aquella idea consintieron por lo menos en algunas de sus aplicaciones prácticas, aunque tardía y parcialmente. Pero en realidad el sentido que se asignó en el siglo XVIII a la igualdad, y a los métodos adoptados para su realización, fueron creación de las circunstancias especiales de una época y un medio económico particulares. La forma que adoptó el programa igualitario fue dictada por el carácter de las desigualdades que existían. Como las más evidentes de entre ellas eran jurídicas y no económicas, lo que fue objeto de ataque en primer lugar hubo de ser el privilegio jurídico y no la desigualdad de riqueza. Se estableció una diferencia entre égalité de droit y égalité de fait, entre igualdad formal o jurídica e igualdad práctica o económica. La libertad ya igualdad, que generadores posteriores han sostenido a veces que son incompatibles, parecieron durante un momento dorado marchar cogidas de la mano. Una de las flores de la Revolución es haber elaborado un plan de educación universal. El énfasis principal de su doctrina fue de especie diferente, si embargo lo que paralizó sus energías no fue la construcción de órganos para ayudar al individuo o para protegerlo contra la opresión, sino su emancipación de las cadenas jurídicas. Una vez que fueran destruidas las restricciones a la empresa individual, cada hombre haría uso de sus facultades en forma más apropiada tanto para sus intereses como para los de sus semejantes, y cada hombre cosecharía allí donde hubiera sembrado.

Todos los hombres pueden emprender toda clase de ocupación. Todos pueden comprar y vender, comerciar e invertir a su gusto. Lo que es mas importante todos son iguales ante la humanidad.

En una sociedad tal, seguirían existiendo las desigualdades de riqueza entre los individuos, pero habrían perdido su aguijón hiriente, pues las desigualdades entre las

clases habrían de desaparecer con la abolición de privilegios jurídicos que les dieron vida y les habían perpetuado, y el disolvente de la estratificación social se habría de encontrar en la libertad económica. En suma, el verdadero significado de la igualdad es la uniformidad de derechos.



En la primera mitad del siglo XIX, los argumentos más convincentes contra los privilegios sociales vinieron de América. En la medida en que la vida norteamericana iba alejando su centro de la costa donde las instituciones habían sido fundadas sobre los moldes europeos para formar nuevas comunidades, su característica más significativa fue la aparición de una sociedad señalada por una igualdad práctica. Era el símbolo de un nuevo mundo inmune a las distinciones caprichosas de clase y riqueza y en el que el individuo era dueño de su suerte. Ahora caían las barreras y todas las ocupaciones, al menos en teoría, quedaban abiertas para todo el mundo. La esclavitud y la servidumbre habían sobrevivido a las exhortaciones de la iglesia cristiana. Ante el nuevo espíritu, y las exigencias practicadas de que era expresión, esclavitud y servidumbre desaparecieron entre generaciones de todas partes, salvo de aquellas regiones a donde no llegaba la civilización. Es cierto que la reforma no trajo para el campesino la abundancia económica, pero terminó la larga pesadilla de la opresión jurídica. La libertad individual con el transcurso del tiempo se establecería por si sola la igualdad que podrían desear los hombres prudentes. Como los filósofos eran también prudentes, no dijeron que grado de igualdad pueden desear los hombres prudentes.

Así pues, los estamentos desaparecen en una ciudadanía igual y común. Al menos en teoría, todos los hombres pasan a ser iguales ante la ley.”²

1.2. Administración de justicia y modelo democrático

El control judicial de la constitucionalidad de las leyes, que caracteriza a las llamadas constituciones rígidas, se traduce en la necesaria supremacía de la Constitución, que deviene en un obstáculo al legislador. Por su parte, la justicia o jurisdicción

² **Ibid.** Pág. 7.

constitucional de las libertades comprende los recursos y procedimientos que tienen como objeto específico la protección judicial de los derechos fundamentales que el orden jurídico reserva a los gobernados o, como recursos oponibles a los actos del poder público que vulneren dichos derechos.



Podemos agregar que, el Estado de derecho presupone la igualdad de todos. Primero en cuanto a la vivienda digna, a la justicia, en fin, a la vida con calidad y calidez humana. Sin desnutridos que nazcan con anomalías congénitas como la espina bífida, prevenible por el ácido fólico o, ciegos por la falta de vitamina A. Desnutridos que mueran por cinco enfermedades prevenibles muertes por las que nadie es juzgado y, son parte de la impunidad de otros crímenes.

En Honduras el juicio del pobre toma el tiempo de las calendas griegas y, se tarda tanto, que es una verdadera negación de justicia, porque la garantía del debido proceso y la justicia pronta, solamente son para los privilegiados.

Además la gente pobre, no tiene la calidad de defensa a que toda persona tiene derecho y se merece, en cualquier conflicto con la ley. Aún los defensores privados, se dan el lujo de ser tan ineficientes con los pobres, como los defensores públicos, cuando ellos logran malvender algo de su escaso patrimonio.

En ese estado de derecho, tan carente de dignidad y equidad, las mujeres pobres víctimas de la violencia doméstica, tienen que esperar que alguien les provea, por lo que les cobran los abogados para llevar adelante sus demandas de divorcio o, el reclamo de sus pensiones de alimentos.

En el verdadero Estado de derecho, cada persona cumple a cabalidad su rol, como actor activo o como actor pasivo, porque tanto peca el que violenta los derechos de los demás, por colocarse por encima de la ley, ejerciendo atribuciones y facultades que la ley no señala, como el que permite y tolera los irrespetos en silencio. Pues ese silencio ya es complicidad con hechos y circunstancias, que perpetúan una situación.



Las posibilidades de aspirar a una justicia y democracia constitucionales son tanto la letra y espíritu del considerando constitucional se vea reducido inoperante, bajo la justificación de una democracia representativa, en virtud de que siendo, cuando menos desde la formalidad del dispositivo constitucional. Por el que el depositario esencial y original de la soberanía es el pueblo de quién debiera dimanar el poder público y tener efectivamente el derecho de alterar o modificar la forma de gobierno.

1.3. Principios procesales

El Código Procesal Penal se encuentra contenido en el decreto 51-92 del Congreso de la República el cual ha sufrido serias modificaciones que hacen que haya variado el sistema procesal penal, de inquisitivo a acusatorio mixto pues se introduce una serie de conceptos que hacen posible la modernización y la enfatización para el cumplimiento de los fines del proceso penal, que conllevan necesariamente el respeto de los Derechos Humanos, como aspectos fundamentales y motivadores de tales reformas. Este respeto también, radica en lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala que por constituir normas de jerarquía superior hacen posible el desarrollo a través de normas ordinarias de cuerpos legales que regulan el derecho en este caso el Derecho Procesal Penal.

Los principios procesales, son los valores y 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 orientados de los sujetos procesales y constituyen elementos valiosos de interpretación, facilitan la comprensión del espíritu y los propósitos de la jurisdicción procesal penal.

1.3.1. Los principios procesales en el proceso penal

El proceso penal debe estar dotado de una serie de principios procesales entre los que se citarán los siguientes:



A) Juicio previo y el debido proceso:

Es el principio rector del sistema procesal penal, adoptado por un estado de derecho, porque evita que el ejercicio de la potestad de juzgar se extralimite y ello evidentemente constituye una garantía básica para cualquier ciudadano que se encuentre sometido a un proceso penal, ya sea por un delito o por una falta.

Hernando Devis Echanda. Señala las condiciones para que se de esta garantía, las cuales son:

- a) El imputado tiene derecho a ser juzgado por juez competente;
- b) El imputado tiene derecho a ser citado y notificado de acuerdo a la ley;
- c) El imputado tiene derecho a la defensa técnica y el Estado la obligación de garantizarla;
- d) El imputado tiene derecho a que el procedimiento a aplicar sea dictado por la ley.

Estos principios constitucionales también, se encuentran contemplados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos que en el artículo 11, que establece: Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa."³

³ Armijo Gancho, Gilberto Antonio. **La Constitución Política, su influencia en el proceso penal.** Pág. 24.



En la Constitución Política de la República se regula en el Artículo 12: La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.

B) El principio de la verdad real

Se ha dicho que todo tipo de proceso judicial tiene un objetivo general y es la realización del valor justicia. Este principio busca un fin inmediato y que consiste en la averiguación de la verdad y cuando se alcanza esta verdad se cumple con los fines del proceso penal tal como se encuentra regulado en el Artículo 5 del Código Procesal Penal que regula. El proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que hubo ser cometido, el establecimiento de la posible participación del sindicado el pronunciamiento de la sentencia respectiva y la ejecución de la misma.

Este principio de la verdad real tiene como fin también el beneficiar al imputado pues conforme los principios establecidos la confesión del mismo no es suficiente para establecer la verdad en determinado caso. Este principio hace resurgir el principio de publicidad de investigación judicial autónoma y de la libertad de la prueba los cuales juegan un papel importante para el imputado en el proceso penal como parte de una de las garantías individuales que tiene toda persona.

C) El principio de la libertad de la prueba

El principio de libertad de la prueba por regla general se establece que todo se puede probar y por cualquier medio siempre que sea en forma lícita ya que la prueba obtenida por medios prohibidos tales como la tortura, amenaza, coacción y violencia no podrán ser admitidas como prueba. El juez de instancia debe observar al momento de la presentación de los medios de prueba aportados en la etapa de investigación y decidir

sobre el sobreseimiento, la clausura o la apertura a juicio, el hecho de relacionar las garantías o principios procesales aplicados al proceso penal.



D) Formulación de la acusación

Formulación de la acusación: La formulación de la acusación representa el primer paso de la contradictoria característica esencial del juicio penal, la cual deberá ser explicativa rica en datos y contar con apoyo probatorio. El papel de la defensa material o técnica consiste en discutir y refutar dicha acusación. El deber del juez consistirá en cuidar que la acusación sea formulada explícita y pormenorizadamente y por supuesto con el apoyo probatorio.

E) La carga de la prueba

La carga de la prueba corresponde a quien acusa: Quien acusa tiene la obligación de probar y producir en el ánimo del juzgador la certeza indispensable para que este dicte una resolución apegada a la ley; Por el estado de inocencia del sindicado, por tal razón se debe tener presente el criterio objetivo en el caso de los delitos el Ministerio Público puede pedir a favor del sindicado, el sobreseimiento o la clausura del proceso penal.

F) El principio de publicidad

Tal como ha quedado establecido constituye una garantía para el imputado pues evita que se cometan arbitrariedades.

G) Principio de oralidad

Se fundamenta en el sistema acusatorio y el principio de ausencia toda vez que las partes procesales tienen el derecho de manifestar libremente dentro de las audiencias y el juez contralor tiene la obligación haciendo aplicabilidad del principio de inmediación el escuchar las argumentaciones que corresponde a cada sujeto procesal para formar su

convicción que se fundamentará también por la serie de pruebas aportadas partes.



H) Motivación

Motivación: El Artículo 11 bis del Código Procesal Penal establece como una obligación inexcusable la expresión de los motivos de hecho y de derecho en que se basa la decisión y que su ausencia constituye un defecto absoluto de forma.

I) El principio de igualdad procesal

El principio de igualdad general es de especial importancia para un estado contemporáneo de derecho y democrático, debe ser entendido no sólo en la vertiente relativa a la igualdad formal sino básicamente en lo concerniente a la igualdad material real entre los ciudadanos. Su contenido se plasma en la obligación de tratar de modo igual a los materialmente iguales y de modo desigual a los materialmente desiguales. Este principio está íntimamente vinculado al principio de respeto a la dignidad humana y tiene conexión, con los demás principios y garantías constitucionales dentro del proceso penal.

De consiguiente es importante establecer que en cuanto a este principio la Constitución Política de la República de Guatemala indica en el Artículo 4º lo siguiente: "Libertad e igualdad: En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer cualquiera que sea su estado civil tienen iguales oportunidades y responsabilidades ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí."

Respecto a la igualdad procesal el Artículo 21 del Código Procesal Penal norma: Quiénes se encuentren sometidos a proceso, gozarán de las garantías y derechos que la Constitución y las leyes establecen sin discriminación.



El principio de igualdad es una norma de carácter discriminatorio por parte de los órganos estatales. La igualdad ante la ley se ha dicho que es un caso de razonabilidad de las leyes, que representa una garantía constitucional y una valoración vigente en todos los países constituidos sobre la ideología demo liberal. La expresión igualdad ante la ley debe ser entendida en sentido de igualdad ante el derecho.

Este principio expresa la igualdad de los individuos ante la ley. Las partes en el proceso a través de este principio, deben tener las mismas oportunidades tanto de presentar pruebas como de fiscalizar la misma. Este principio esta inspirado en la igualdad de posibilidades en cuanto al ejercicio de la acción y la defensa, tanto el acusado como el acusador tienen igual oportunidad dentro del proceso penal uno para probar su inocencia y el otro para probar la acusación que formula. En este último caso, es el Ministerio Público, por corresponderle la acción penal en nombre del estado.

Como expresa Zaffaroni: Se hace necesario apuntar el sentido que tiene el principio de igualdad ante la ley en un derecho penal realista, porque se ha pretendido que la teoría del conflicto lo elimina y con ello eliminarían toda legitimidad del derecho procesal Penal, cualquiera que este sea. La igualdad ante la ley es un derecho procesal penal realista.

Los derechos humanos de igualdad, libertad y seguridad necesitan ser implementados, por lo que continuamente se han venido aprobando otros convenios y protocolos que pretendían darles realidad tal como El Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales. Los diversos países han incorporado a sus legislaciones nacionales los derechos humanos, teniendo contenido en cada Estado pero en todo caso constituyen bandera de lucha para reclamar ese contenido realista.

J) Principio de defensa

Se entiende por defensa en sentido amplio, toda actividad de las partes encaminadas a hacer valer en el proceso penal sus derechos e intereses, en orden de la actuación de

la pretensión punitiva y a la de resarcimiento en su caso para impedirlos según su posición procesal.



El principio de inviolabilidad de la defensa se traduce en una serie de reglas procesales, que tienden a asegurar un juicio objetivo imparcial y veraz tanto para el sindicado como para la acusación y las demás partes procesales. La Constitución Política de la República de Guatemala preceptúa en el Artículo 12 este principio cuando establece: “La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido”

El Artículo 20 del Código Procesal Penal norma:” La defensa de la persona o de sus derechos es inviolable en el proceso penal. Nadie podrá ser condenado sin haber sido citado, oído y vencido en procedimiento preestablecido y ante tribunal competente en el que hayan observado las formalidades y garantías de ley”.

De este principio se derivan los siguientes

a) De intervención: En un sentido amplio todas las partes son titulares de un derecho y por lo tanto, pueden intervenir en el proceso, especialmente el imputado cuya intervención es necesaria y obligatoria para hacer valer sus derechos u oponerse a las pretensiones ejercidas en su contra. La intervención del imputado es un derecho adquirido, pero también es una obligación dentro del proceso seguido en su contra, por lo que espontáneamente pueden presentarse a declarar y por consiguiente a intervenir como sindicado. Este derecho se extiende por lo tanto a las demás partes procesales que manifiesten su interés en intervenir haciendo valer sus pretensiones.

La Constitución Política de la República de Guatemala lo regula en su Artículo 8: “Derechos del detenido. Todo detenido deberá ser informado inmediatamente de sus derechos en forma que le sean comprensibles especialmente que pueda proveerse de un defensor el cual podrá estar presente en todas las diligencias policiales y judiciales. El detenido no podrá ser obligado a declarar sino ante autoridad judicial competente”.



El Código Procesal Penal, en el Artículo 71 preceptúa: Los derechos que la Constitución y este código otorgan al imputado puede hacerlos valer por sí o por medio de su defensor desde el primer acto del procedimiento dirigido en su contra hasta su finalización..., si el sindicado estuviere privado de su libertad toda autoridad que intervenga en el procedimiento velará para que conozca inmediatamente los derechos que la leyes fundamentales del Estado y este código le conceden.

K) Principio de contradicción

Contradicción: Vélez Mariconde cita: “La regla de la contradicción es intercambio de pensamientos es interacción entre los sujetos procesales de manera que los actos de cada uno estén sujetos al control de los otros”.⁴

La contradicción es parte de un sistema acusatorio pues constituye como parte de una concepción política la preservación en base a libertad de acción y de pensamiento, la fundamentación para la consolidación de un estado de derecho y democrático. Este principio garantiza dentro del proceso la libertad de actuar de las partes es decir acusado y acusador para que estas puedan ser oídas por el juez la posibilidad de provocar el ingreso al proceso de las pruebas pertinentes y útiles para argumentar a su favor todo lo que estimen necesario para la defensa de sus intereses y de la determinación de la verdad real. Dentro de las implicaciones que conlleva este principio se encuentran:

- a) Derecho de hacerse oír por el juez;
- b) Derecho de introducir sus propias pruebas y de rebatir las contrarias;
- c) Posibilidad de controlar la actividad de la parte oponente;

⁴ Vélez Mariconde, Alfredo. **Derecho Procesal Penal II Tomo II**. Pág. 46.



d) Posibilidad de refutar los argumentos contrarios;

e) Imputación: El sindicado no podrá defenderse si el juez no reposare en una acusación formal que describa exactamente el hecho que se le atribuye. En el procedimiento del la etapa intermedia no podrá ser la excepción pues cualquier persona tiene el derecho de defenderse de lo que se le imputa y lo podrá hacer si ignora los hechos que se le atribuye haber cometido.

L) Principio de intimación

Este principio sucede cuando el juez comunica al sindicado en forma clara, detallada y concreta con palabras sencillas la acusación de que ha sido formulada en su contra. Este principio también forma parte de las garantías procesales que establece todo proceso penal. Al respecto la garantía procesal como norma fundamental se encuentra establecida en textos legales entre los cuales se puede citar el Artículo 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos denominado Pacto de San José.

M) La defensa material

Consiste en la facultad del imputado de intervenir y participar en el proceso penal que se instruye en su contra, la facultad de realizar todas las actividades necesarias para oponerse a la imputación. Dentro de estas actividades están: la de ser citado y oído, la de argumentar, rebatir, controlar, producir y valorar la prueba de cargo, así como la de plantear las razones que permitan su absolución, las justificaciones, consideraciones o atenuantes y demás argumentos que considere oportunos, así como impugnar las resoluciones judiciales. Además, se exige su presencia para que pueda realizarse el proceso penal.



N) Necesidad de la presencia del imputado

A diferencia del proceso civil, el penal no puede realizarse en contumacia o rebeldía, debido a la naturaleza de los bienes jurídicos afectados y el carácter personal de la pena, por lo que la presencia del imputado es obligatoria y su ausencia provoca el archivo del proceso, hasta que se apersona voluntaria o coercitivamente. De ahí que deba garantizarse su presencia; circunstancia que genera la posibilidad de la prisión provisional por razones cautelares. El derecho de defensa implica dotar al imputado de facultades que le permitan resistir con eficiencia la persecución penal, para lo cual se le otorga el carácter de sujeto procesal.

El principio de igualdad implica trato igual a los iguales, en consecuencia obliga a ciertas consideraciones para romper las desigualdades que se producen en la realidad existente. La defensa técnica debe ser proporcionada, obligatoriamente, por el Estado a personas de escasos recursos económicos sometidas a proceso penal. Igual obligación tiene de proporcionar un traductor cuando hablen un idioma distinto al español. La obligación del Ministerio Público de prestar asistencia a las víctimas y las figuras de desjudicialización conforman las figuras básicas que permiten la igualdad en el derecho procesal penal, o bien equilibrar las desigualdades existentes.

Ñ) Derechos humanos

El Artículo 16 del Código Procesal Penal se refiere a la obligación de los tribunales y autoridades que intervienen en los procesos penales, de observar los derechos humanos establecidos en la Constitución Política de la República y en tratados internacionales. De acuerdo con este precepto el proceso penal es un instrumento para la aplicación y desarrollo del derecho constitucional; un mecanismo para hacer efectivas las normas fundamentales. La cultura jurídica predominante ha dado primacía a la norma ordinaria, postura que debe abandonarse. Ello requiere una tarea de consideración prioritaria y desarrollo constitucional por parte de los jueces, que tienen la

obligación de fijar la extensión, los límites y la profundidad de tales derechos en el proceso penal.



CAPÍTULO II



1. Fines del proceso penal

En nuestra legislación, específicamente en el Código Procesal Penal, en su Artículo 5, se establece que el Estado persigue: a. La averiguación de un hecho señalado como delito y las circunstancias en que sucedió; b. el establecimiento de la posible participación del sindicado; c. el pronunciamiento de la sentencia respectiva y, d. la ejecución de la misma. En la ley no aparece el descubrimiento de la verdad como uno de los fines del proceso, sino más bien es uno de los fines de la investigación, por el contrario, es un sistema democrático el legislador prefiere no conocer toda la verdad, si ello significa vulnerar derechos y libertades fundamentales.

La finalidad en el proceso tampoco es llegar siempre y necesariamente a una sentencia; por principio, debe ser búsqueda de la justicia a través de los mecanismos más apropiados. Ciertamente en muchos casos, lograr justicia significa que se ha demostrado sentencia condenatoria o absolutoria; pero, en una sociedad democrática respetuosa de la dignidad humana se prefieren los valores humanos. Estos valores humanos, recogidos en nuestra Constitución a través de garantías, obligan a que el Estado renuncie a averiguar la verdad o parte de ella, o que limite la utilización de métodos o medidas para obtenerla cuando existe riesgo de afectar o vulnerar considerablemente derechos o libertades fundamentales de los ciudadanos. Todo ello, contrario a lo que existía en los sistemas tan criticados por Beccaria o la Inquisición española, donde la verdad supuesta era el fin primero y último del proceso; lo que evidentemente explica el recurso a métodos irracionales, inhumanos y degradantes para obtenerla.

En un Estado de Derecho, el legislador escoge normalmente por el menor de los males ya que todas las circunstancias, es preferible que el caso se termine y resuelva sin conocer la totalidad o parte de los hechos, cuando el único medio sería afectando gravemente valores humanos fundamentales o que se altere también gravemente la



paz social y familiar. Es decir, se escoge más por un derecho penal humanitario que un derecho penal puramente vengativo-represivo y ello, aún frente a una creciente y organizada criminalidad que, para algunos, pareciera justificar la utilización de métodos menos respetuosos de los derechos fundamentales”.⁵ Y, por último dentro de los fines del proceso penal se encuentra la ejecución de la pena, a lo cual nuestro Código Procesal Penal regula lo referente a ello del Artículo 492 al 504; tomando en cuenta lo regulado por el Artículo 19 de la Constitución Política de la República (se refiere a recursos) así como lo establecido en el Artículo 5 inciso 6 de la Convención sobre Derechos Humanos, Decreto 6-78 del Congreso de la República de Guatemala, en las que se persigue la reforma, readaptación social y reeducación de los condenados; la ejecución de la pena entonces se realizará por los Jueces de Ejecución quienes tendrán a su cargo la ejecución de las penas y todo lo que a ellas se relacione, conforme lo establecido en el Código Procesal Penal .

Como diría Guasp: “El proceso produce certeza del derecho, asegura las relaciones entre los hombres; garantiza el mantenimiento del orden jurídico; asegura la paz social. O como lo dijo Carneluti, procura la “paz con justicia”.⁶

2.1. Sistemas procesales penales

Han sido formas de enjuiciamiento penal que a lo largo de la historia se han venido desarrollando en distintas eras de la humanidad, conforme a teorías y métodos que se ajustan cada vez más a una política criminal moderna, congruente con la realidad jurídico-social de todo país.

Entre estos sistemas se encuentra: el inquisitivo o inquisitorio y el sistema acusatorio.

⁵ Rosales Barrientos, Moisés Efraín. **El juicio oral en Guatemala**. Págs. 60, 61.

⁶ Par Usen, José Mynor. **Ob. Cit.** Pág. 146.



2.1.1. Sistema inquisitivo

En este sistema el juez es el único ente gobernador del proceso, tiene la facultad de investigar, acusar, decidir, con respecto a la denuncia esta es secreta, el procedimiento es escrito y secreto y no contradictorio. Es usado el sistema legal de valoración de la prueba, por lo general siempre se busca la prisión del sindicado.

La persecución penal corresponde a los órganos jurisdiccionales, por ser un proceso impulsado de oficio.

2.1.2 Sistema acusatorio

En este sistema el procedimiento es oral, público y contradictorio, se desligan del juez la función de investigar y de acusar, quedando facultado únicamente para decidir sobre los hechos que las partes hayan demostrado, es decir, tiene la función exclusiva de juzgar; existe igualdad de derechos entre las partes, confiera a las partes el impulso procesal

2.2. Formas conclusivas del procedimiento preparatorio en un proceso penal

2.2.1 Análisis del procedimiento preparatorio

César Barrientos Pellecer manifiesta: “La noticia de un hecho delictivo origina la etapa preparatoria”. El principio básico de un sistema penal acusatorio es que no se puede realizar la apertura a juicio sin que exista la acusación. Sin embargo, esta acusación debe ser preparada, lo cual supone la investigación preliminar de un delito para reunir datos y elementos de prueba que permitan plantear la pretensión fundada.

La investigación y preparación de la acción penal es una actividad ajena al juzgamiento, implica la elaboración de hipótesis y conjetura de culpabilidad, lo que no pueden realizar los jueces, sin quebrantar el principio de imparcialidad básico de la jurisdicción,



razón por la cual se traslada al Ministerio Público quién, por mandato constitucional (Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala), ejerce la acción penal pública en defensa de la sociedad. Esto no significa la desaparición del juez en esta etapa. Se trata de una redefinición de funciones en la que los titulares de la jurisdicción ya no son investigadores, sino custodios de las garantías constitucionales”.⁷

El procedimiento preparatorio o de instrucción, al que también se le puede llamar “etapa de imputación”, se inicia con la noticia criminis dentro de la esfera jurisdiccional; está compuesto por actos eminentemente investigativos. Esta etapa procesal, tiene especial importancia puesto que el fiscal debe ejecutar la fase de investigación, recabando los suficientes elementos de convicción, para así poder fundamentar la acusación y solicitar la apertura a juicio contra el imputado, caso contrario es posible entonces de que el proceso termine por otro medio como lo es, el sobreseimiento, o se suspenda por algún motivo como la clausura provisional o bien el archivo, según las circunstancias del caso en particular”.⁸

El Ministerio Público, es quién le compete la tarea de desarrollar las actividades de investigación. Su fundamento legal se encuentra establecido en el Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que le otorga el derecho de ejercitar la acción penal para velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. En el Código Procesal Penal, Artículo 309 establece que: “En la investigación de la verdad, el Ministerio Público deberá practicar todas las diligencias pertinentes y útiles para determinar la existencia del hecho, con todas las circunstancias de importancia para la ley penal. Asimismo, deberán establecer quienes son los partícipes, procurando su identificación y el conocimiento de las circunstancias personales que sirvan para valorar su responsabilidad, o influyan en su punibilidad. Verificará también el daño causado por el delito aún cuando no se haya ejercido la acción civil. El Ministerio Público actuará

⁷ Barrientos Pellecer, César. **Código Procesal Penal**. Págs.61 y 62l.

⁸ CREA ISAID. **Programa seminarios permanentes de procedimiento penal y práctica profesional**. Pág. 112.



en esta etapa a través de fiscales de distrito, de sección, de agentes fiscales auxiliares fiscales de cualquier categoría, quienes podrán asistir sin limitación alguna a los actos jurisdiccionales, relacionados con la investigación a su cargo, así como a las diligencias de cualquier naturaleza que tiendan a la averiguación de la verdad, estando obligadas todas las autoridades o empleados públicos, a facilitarles la realización de sus funciones.

Como se puede apreciar, es entonces el Ministerio Público el encargado de la conducción de esta fase, ya que ejerce la acción penal, en pro de los intereses de la colectividad; podría decirse que es como un procedimiento administrativo bajo control judicial, porque es a los jueces de primera instancia a los que les corresponde otorgar las autorizaciones, que limitan derechos con motivo de la investigación, así también garantizar el respeto de los derechos constitucionales.

César Ricardo Barrientos Pellecer expone al respecto: Los jueces de primera instancia, tendrán a su cargo el control de las actividades realizadas por el Ministerio Público, así como proteger al imputado contra el abuso excesivo de dicho organismo, están encargados de la tramitación del procedimiento intermedio; es decir, decidirá sobre el sobreseimiento clausura, archivo o apertura del juicio oral.”⁹

A criterio de la autora, en nuestro país se adaptó recientemente el sistema acusatorio, el cual se encuentra establecido en el Código Procesal Penal guatemalteco, la etapa o procedimiento preparatorio tiene como objetivo principal, el de establecer que un hecho tipificado como delito, a través de la investigación efectuada pueda individualizar al posible responsable y a recabar los medios de investigación suficientes para fundamentar la petición.

⁹ Barrientos Pellicer, César Ricardo. **Lineamientos generales del proyecto del Código Procesal Penal.** Pág. 13.



Es importante mencionar que esta fase procesal es eminentemente contradictoria y da iguales posibilidades de defensa para las partes, ello significa la facultad de proponer diligencia, participar en los actos, plantear incidentes, o excepciones que el mismo código regulan.

2.2.1.1 Conclusión de la etapa preparatoria

El procedimiento preparatorio puede concluir de las siguientes formas: archivo, clausura provisional, sobreseimiento y acusación.

El Licenciado Par Usen, al referirse al respecto de la conclusión de la fase preparatoria, la analiza desde dos perspectivas jurídicas distintas, así:

- 1) En cuanto al plazo de substanciación de la fase de instrucción o preparatoria;
- 2) En cuanto a la forma procesal en que puede concluir esta fase preliminar; que a su vez se clasifica en:

Acto conclusivo normal, como lo es la acusación y actos conclusivos anormales, como lo son el desistimiento, el sobreseimiento, la clausura provisional y el archivo.

Es de considerar que, en cuanto el plazo de substanciación de la fase de instrucción o preparatoria, es el Ministerio Público por mandato legal, a quien corresponde agotar la etapa preparatoria, dentro de tres meses a partir del auto de procesamiento, no obstante, ese plazo, substanciar lo antes posible las diligencias, lo que quiere decir es que, debe concluir en forma inmediata, no necesariamente hasta que concluya dicho plazo de tres meses. Y muy acertadamente, hace referencia a la reforma que se hizo al código, pues en un principio eran seis meses de investigación y con relación a esto lo cuestiona, en el sentido de que si este cambio viene a solucionar el problema de la investigación concluyendo en todo caso de que no sea un tanto legal este cambio sino más que todo humano.

En todo caso el Ministerio Público, al que le corresponde desarrollar el ejercicio de la persecución penal, en forma responsable, por cuanto de este órgano depende la eficacia y funcionalidad de la fase preparatoria y, en general, el éxito del sistema penal. Es más, que el Artículo 323 del Código Procesal Penal, en lo relativo a la duración de la investigación, determina en el primer párrafo que el Ministerio Público deberá dar término al procedimiento preparatorio, lo antes posible.



En cuanto a la forma procesal, en que puede concluir ésta fase preliminar, de lo expuesto por el autor Par Usen, se da este acto en el momento que, como resultado de la investigación, el Ministerio Público formula la acusación y pide que se abra juicio penal, contra el acusado ante el órgano jurisdiccional competente.

En vista de lo anterior expuesto y tomando en cuenta las opiniones de los autores anteriormente citados, asumo, que la fase preparatoria que es llevada a cabo por el Ministerio Público, bajo control judicial, su tarea fundamental es recabar los elementos idóneos para fundar la acusación, o en caso contrario el requerimiento fiscal del sobreseimiento, a pesar de todos los actos de información que permitan concluir el proceso penal, por algunas de las otras formas que señala la ley, como sería, la apertura a juicio, la clausura provisional, el sobreseimiento, o el archivo. Esta fase fue diseñada para practicarse en forma rápida. Respecto a la misma fase preparatoria, esta se caracteriza por la búsqueda de elementos de prueba y de las circunstancias de cargo y descargo, capaces de aportar información suficiente para permitir, que se pueda aplicar una verdadera administración de justicia, independiente, imparcial y expedita, para alcanzar los objetivos del proceso penal.

Las formas de terminación son relativas a cada objeto procesal, y no sobre el proceso en su conjunto. Esto quiere decir que, por ejemplo, en un mismo proceso se puede dictar acusación y apertura a juicio para un imputado, clausura provisional para otro, archivo para un tercero y sobreseimiento para el último. Asimismo ocurrirá que, aquellos casos en que se dicte sobreseimiento, a favor del imputado porque se haya

determinado su inocencia, se continúe la investigación para descubrir quién cometió el hecho punible, pudiéndose si no se ha individualizado al hechor, dictarse el archivo.



2.2.1.1.1. Archivo

El concepto de archivo es: Poner y guardar papeles o documentos en un archivo; lo que también se puede interpretar como: Guardar el expediente o colocarlo en un lugar adecuado”.¹¹

Para efectos del proceso penal, el archivo es una forma de terminar el procedimiento preparatorio, que se realiza por cuatro motivos, los dos primeros así: El primero cuando habiéndose agotado la investigación no se hubiera individualizado al reo, y el segundo cuando se haya declarado su rebeldía.

Nuestra legislación adjetiva penal, contempla como forma de concluir la fase preparatoria, el archivo de las actuaciones. Esta forma de terminar la fase preparatoria, está regulada en el Artículo 327 del Código Procesal Penal que preceptúa: “Cuando no se haya individualizado al imputado o cuando se haya declarado su rebeldía, el Ministerio Público dispondrá, por escrito, el archivo de las actuaciones, sin perjuicio de la prosecución del procedimiento para los demás imputados. En este caso, notificará la disposición a las demás partes, quienes podrán objetarla ante el juez que controla la investigación, indicando los medios de prueba practicables o individualizando al imputado. El juez podrá revocar la decisión, indicando los medios de prueba útiles para continuar la investigación o para individualizar al imputado”.

Más que un archivo, pareciera que se está ante un caso especial de clausura provisional, situación que podría provocar confusión a la hora de interpretarse. Esa

¹⁰ Ministerio Público. **Manual del fiscal**. Pág. 275.

¹¹ Océano Grupo Editorial. **Diccionario de la lengua española**. Pág.30.



potestad que se otorga al Ministerio Público, como lo es de archivar las actuaciones es anti técnica e ilógica, por cuanto, a quien corresponde tipificar el delito es al órgano jurisdiccional, y no al que ejerce la acción penal como lo es el Ministerio Público, de ahí que ese ente no puede por sí solo, ordenar el archivo del expediente. He ahí que la ley señala en el citado artículo, que las partes que no estuvieren de acuerdo con ese archivo, pueden objetarlo ante el juez que controla la investigación.

Las otras dos causales para que se otorgue el archivo, son que el hecho no sea punible y que no se pueda proceder a investigar el hecho; las cuales están reguladas en el Artículo 310 del Código Procesal Penal, el que preceptúa: “El Ministerio Público solicitará al juez de primera instancia el archivo de la denuncia, la querrela o la prevención policial, cuando sea manifiesto que el hecho no es punible o cuando no se pueda proceder. Si el juez no estuviere de acuerdo con el pedido de archivo, firme la resolución, el jefe del Ministerio Público decidirá si la investigación debe continuar a cargo del mismo funcionario o designará sustituto”.

Con esto se confirma lo anteriormente dicho, puesto que, es lógico suponer que si no concurren los elementos, que tipifican un ilícito penal o bien, porque simplemente no existe delito que perseguir, no tiene sentido investigar hechos que no se configuran como un delito en la ley penal.

Por lo tanto el Ministerio Público debe solicitar al juez competente, a efecto de que se decrete el desistimiento de la denuncia, querrela o expediente según se presente el caso.

Se puede decir que, el archivo de un proceso, se otorga por cuatro motivos, los cuales son:

Primero: Cuando habiéndose agotado la investigación no se hubiera individualizado al reo;



Segundo: Cuando se haya declarado su rebeldía; ambas reguladas en el Artículo 327 del Código Procesal Penal;

Tercero: Que el hecho no sea punible;

Y cuarto: Que no se pueda proceder a investigar el hecho; ambas reguladas en el Artículo 310 del Código Procesal Penal.

2.2.1.1.2 Clausura provisional

La clausura provisional: “Es el acto por medio del cual el fiscal al no tener suficientes elementos para acusar ni tampoco seguridad sobre la inocencia del imputado como para pedir el sobreseimiento, pide la clausura provisional del proceso, la que consiste en archivar la causa hasta que aparezcan las pruebas que faltan”.¹²

La clausura provisional, suspende la etapa preparatoria hasta el momento en que se puedan incorporar nuevas pruebas. Doctrinariamente no hay un criterio uniforme en cuanto a su definición, ni con relación a los presupuestos que deben concurrir para decretarse.

Por lo tanto, los presupuestos que deberán concurrir para poder decretar la clausura provisional serán los siguientes:

- 1) Cuando no aparezca, debidamente comprobada la perpetración del delito, pero existan motivos, para esperar que aún pueda establecerse posteriormente;
- 2) Cuando resulte comprobada, la comisión de un delito y no haya motivos suficientes para acusar a determinada persona.

¹² Glosario del proyecto del Código Procesal Penal para Guatemala. Pág. 102.



En el Código Procesal Penal, el Artículo 331, norma: “Clausura provisional. Si correspondiera sobreseer y los elementos de prueba resultaren insuficientes para requerir la apertura a juicio, se ordenará la clausura del procedimiento, por auto fundado, que deberá mencionar, concretamente, los elementos de prueba que se consideren poder incorporar. Cesará toda medida de coerción para el imputado a cuyo respecto se ordena la clausura. Cuando nuevos elementos de prueba tornen viable la reanudación de la persecución penal para arribar a la apertura a juicio o al sobreseimiento, el tribunal, a pedido del Ministerio Público o de otra de las partes, permitirá la reanudación de la investigación”.

Para que se ordene la clausura provisional en el proceso penal, las condiciones que deben darse son bastantes claras, en nuestra legislación. Cabe aclarar que el citado código en el Artículo 325 regula: “Sobreseimiento o clausura. Si el Ministerio Público estima, que no existe fundamento para promover el juicio público del imputado, solicitará el sobreseimiento o la clausura provisional. Con el requerimiento remitirá al tribunal las actuaciones y los medios de prueba materiales que tenga en su poder”. Con estos presupuestos legales nos facilitan la comprensión en el sentido de que la clausura provisional, es otra forma que se puede finalizar la fase de investigación.

2.2.1.1.3 Sobreseimiento

Se debe tener en cuenta que para el diccionario de la lengua española, la palabra sobreseimiento significa acción y efecto de sobreseer, del latín “Supersedere”, cesar; en su tercera aceptación es cesar en una instrucción sumarial. Siguiendo estos conceptos, el tratadista viada citado por el Licenciado Par Usen, expone: “El sobreseimiento es la declaración de voluntad del tribunal competente en virtud de la cual se declara terminada la instrucción preliminar sin que pueda iniciarse el proceso propiamente dicho, cuando se dan ciertas circunstancias establecidas en la ley”.¹³

¹³ Par Usen, José Mynor. **El Juicio oral en el proceso penal Guatemalteco**. Pág. 214.



El sobreseimiento, pone fin al proceso e imposibilita nueva persecución contra la persona a favor de quién se dicta el auto por ese mismo hecho. Puede producirse el sobreseimiento durante o al final de esta fase de investigación, también que por su propia naturaleza inspira la finalización del proceso penal. Es debido a dos argumentos, a) Cerrado el proceso el auto firme del sobreseimiento pasa en autoridad de cosa juzgada, y como tal no puede ser reabierto el proceso; b) Debe aplicarse la garantía procesal Nem Bis In Idem. Que prohíbe la persecución múltiple en contra del acusado.

El Código Procesal Penal en el Artículo 328 nos refiere: "Corresponderá sobreseer a favor del imputado: 1) Cuando resulte evidente la falta de las condiciones para la imposición de una pena, salvo que correspondiere proseguir el procedimiento para decidir exclusivamente sobre la aplicación de una medida de seguridad y corrección; 2) Cuando, a pesar de la falta de certeza, no existiere razonablemente, la posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba y fuere imposible requerir fundadamente la apertura del juicio".

También el Artículo 330 del referido código establece el valor y efecto: "El sobreseimiento firme cierra irrevocablemente el proceso con relación al imputado en cuyo favor se dicta. Prohíbe una nueva persecución penal por el mismo hecho y hace cesar todas las medidas de coerción motivadas por el mismo. Mientras no esté firme el tribunal podrá decretar provisionalmente, la libertad del imputado o hacer cesar las medidas sustitutivas que le hubieren impuesto".

Es decir, el sobreseimiento es un acto procesal mediante el cual, el órgano jurisdiccional contralor de la investigación, pone fin en forma anormal el proceso penal, sin la posibilidad de reabrirse nuevamente, por cuanto una vez firme el acto judicial pasa en autoridad de cosa juzgada.



2.2.1.1.4 La acusación

“Es la forma de terminar la etapa preparatoria, por medio de la cual, se supone el convencimiento, por parte del fiscal que conoce del caso, de que el imputado es autor de un hecho punible. Dicho convencimiento, surge de los medios de investigación reunidos durante el procedimiento preparatorio, que se realizó para comprobar si se ha cometido un hecho delictivo, e individualizando a sus partícipes”.¹⁴

Dentro de la acusación se hará una de las siguientes solicitudes:

- A) La petición de apertura a juicio conforme al procedimiento común;
- B) La petición de apertura conforme al procedimiento especial para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad y corrección;
- C) La petición de resolución a través del procedimiento abreviado.

El Artículo 324 del Código Procesal Penal regula: “Cuando el Ministerio Público estime que la investigación proporciona fundamento serio para el enjuiciamiento público del imputado, requerirá por escrito al juez la decisión de apertura del juicio. Con la apertura se formulará la acusación”.

Además, el Artículo 332 Bis, de la ley anteriormente citada norma: “Con la petición de apertura del juicio se formulará la acusación, que deberá contener:

- 1) Los datos que sirvan para identificar o individualizar al imputado, nombre de su defensor y la indicación del lugar para notificar;

¹⁴ Ministerio Público. Manual del Fiscal. **Ob.Cit.** Pág. 275.

- 
- 2) La relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye y su calificación jurídica;
 - 3) Los fundamentos resumidos de la imputación, con expresión de los medios de investigación utilizados y que determinen la probabilidad de que el imputado cometió el delito por el cual se le acusa;
 - 4) La calificación jurídica del hecho punible, razonándose el delito que cada uno de los individuos ha cometido, la forma de participación, el grado de ejecución y las circunstancias agravantes o atenuantes aplicables.
 - 5) La indicación del tribunal competente para el juicio. El Ministerio Público remitirá al juez de primera instancia, con la acusación, las actuaciones y medios de investigación materiales que tenga en su poder, y que sirvan para convencer al juez de la probabilidad de la participación del imputado en el hecho delictivo.

Este acto fundamental del Ministerio Público, como lo es que a través de la acusación se formaliza la persecución penal, atribuida al órgano oficial cumple con fijar los hechos y la calificación legal del tipo penal. Dicha actuación oficial, es un acto de imputación mediante el cual finaliza esta fase preliminar, dando paso a la fase intermedia.

En principio, lógicamente se deben de proporcionar todos los datos necesarios para individualizar al acusado, la relación clara, precisa y circunstanciada del hecho, se refiere a la información fáctica que el fiscal del Ministerio Público debe proporcionar, de una manera sencilla y comprensible en relación al hecho histórico, con indicación del modo, tiempo y lugar de la comisión del hecho delictivo, o bien dicho, la forma en que se cometió el delito, así como la hora o el momento en que se consumó el delito, también el lugar en que se ejecutó el mismo, sin faltar la calificación jurídica del tipo penal, según el caso que se presente.

Si fuere el caso de que se acuse a varias personas a la vez, deben individualizarse los hechos a cada uno de los supuestos acusados por motivo de la intimación procesal, o

sea que los hechos por lo que están siendo procesados deben conocerlos en forma individual y no en forma plural como ha sucedido en algunos casos.



Ahora bien, en cuanto a los fundamentos resumidos de la imputación, con la respectiva expresión de los medios de investigación llevados a cabo, lo cual fundamenta la acusación y que como consecuencia, asegura la existencia del delito y el establecimiento de la culpabilidad del acusado y la posible participación penal en el delito imputado. No debe faltar la cita de las normas, que sean aplicables al caso concreto, como lo son las de carácter procesal y las normas sustantivas, debiendo el Ministerio Público, remitir al juez los objetos materiales del delito.

El autor Par Usen, cita al maestro Manzini “a este respecto señalando que el principio general que rige esta materia es que la inculpación debe ser clara y precisa, tanto en la enunciación del hecho del que llama a responder, como en la indicación de las normas penales cuya aplicación pide, y por hecho, se entiende tanto el hecho o los hechos principales, como las circunstancias que agravan este mismo hecho, deben ser específicamente comunidades”.¹⁵

2.3 Etapa intermedia

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

“En el procedimiento intermedio el Ministerio Público formula su acusación y solicita la apertura del juicio, podemos decir que esta es la iniciación del procedimiento intermedio, la solicitud la hace el Ministerio Público al juez de primera instancia penal que ha controlado la investigación.”¹⁶

¹⁵ Par Usen, José Mynor. **Ob. cit.** Pág. 213.

¹⁶ López, Mario R. **La Práctica procesal penal en el procedimiento intermedio.** Pág.3.



Para Cesar Barrientos Pellecer: “La fase intermedia no es para determinar la culpabilidad o inocencia del acusado, su objetivo es permitir al juez evaluar si existe o no sospecha fundada para someter a una persona a juicio oral y público, por la posibilidad de su participación en un hecho delictivo o para verificar la procedencia del procedimiento abreviado; sobreseimiento o clausura; y la suspensión condicional del proceso; o el criterio de oportunidad.

El procedimiento intermedio tiene esencialmente un carácter garantista y responde al humanitarismo del derecho penal contemporáneo que impide llevar a juicio a una persona sin un mínimo de probabilidades de imputación. Es reconocido que la fase de juicio oral afecta social y moralmente a la persona a él sometida, por eso, se trata de evitar acusaciones superficiales, manipuladas o arbitrarias.¹⁷

La realidad es que la etapa intermedia es una garantía ciudadana, porque nadie puede ser sometido a juicio oral y público, si no es con base en una acusación fundada, y por un hecho tipificado como delito, según nuestro ordenamiento penal y además que estén basados en pruebas, que permitan la sindicación del imputado. Debido a ese control es que, todos los señalamientos de que el Ministerio Público, podía manipular la acción penal se han desvirtuado en la práctica. Son los jueces los que deciden, previo estudio de la imputación, si procede o no la acusación.

En cuanto a la naturaleza de la etapa intermedia, se presentan dos puntos de vista equivocados: a) Por el hecho de abrirse un caso a debate, se cree o se dice que: como resultado de la apertura a juicio, procede dictar necesariamente una sentencia condenatoria y, b) Se dice también que se ha transformado, en un cuello de botella del juicio oral. Considerando indebidamente, que se trata de un juicio, para determinar si procede el juicio oral y público.

¹⁷ Barrientos Pellecer, César. **Ob. Cit.** Pág. 65.



Al respecto, esas dos posiciones devienen del mismo error. Al considerar que la etapa intermedia sirve para valorar prueba, determinar la responsabilidad y calificar el hecho delictivo, inclusive para recibir prueba de descargo.

“Lo que sucede es que: No hay pase automático de la etapa preparatoria al debate, para evitar acusaciones infundadas, o arbitrarias o la falta de acusación, cuando procede, se instituye el control del juez de primera instancia sobre lo actuado por el Ministerio Público”.¹⁸

“Esta etapa, no está diseñada, para conocer sobre la inocencia o culpabilidad del imputado, no es un juicio. Al juez intermedio no le está permitido conocer sobre la inocencia o culpabilidad del acusado, esto le corresponde al tribunal de sentencia. Es por eso que a esta etapa también podría llamársele, de autorización de la pretensión estatal, así lo considera Alberto Binder”.¹⁹

Los propósitos de esta fase, consecuentemente son: Obligar la acusación fundada del Ministerio Público, fijar y dar a conocer el hecho justiciable al imputado y su defensor, identificar a las partes y permitir al querellante, adherirse a la acusación y exponer sus propios argumentos, emplazar al imputado a juicio oral y público y determinar el tribunal de sentencia competente.

El imputado y su defensor podrán plantear cuestiones de forma, pudiendo ser la oposición a la constitución del querellante adhesivo, o del actor civil, las excepciones o incidentes relativos ala competencia, prescripción de la acción penal, cosa juzgada y otras de carácter similar.

En este momento del proceso, solo se analizan los elementos de cargo que el Ministerio Público tiene contra el imputado, excepciones de forma y fondo e incidentes, y si existen elementos que hagan falta para fundamentar la acusación.

¹⁸ Evaluación y perspectivas de la reforma procesal penal en Guatemala. Pág. 17.

¹⁹ *Ibíd.* Pág. 33.



Como lo expresa César Barrientos Pellecer: “La fase intermedia no está diseñada para impedir, frenar o evitar el juicio oral, sino para que no se lleve a debate una acusación sin previamente ésta sea calificada por un juez; dentro de otros objetivos se encuentran; la de limitar el ámbito de cognición del proceso penal al hecho objeto de la acusación; por lo tanto fija el hecho del juicio. El auto de apertura a juicio no es apelable. Las partes tendrán debate para alegar sobre el hecho motivo del proceso.

El juez intermedio tiene facultades para provocar la apertura de juicio, ordenando que el fiscal acuse o modifique el contenido de su acusación. El tribunal puede confiarle la persecución penal principal al querellante y quien debe ofrecer suficiente garantía de idoneidad (último párrafo del Artículo 345 Quáter). Desde luego al Ministerio Público le corresponde, bajo su responsabilidad, el ejercicio de la acción penal”.²⁰

La etapa intermedia, es un puente necesario entre la preparación de la acción y el debate, no hay, como lo señala Alberto Binder, pase automático de la investigación del juicio. “Un proceso correctamente estructurado tiene que garantizar, también que la decisión de someter a juicio al imputado no sea apresurado, superficial o arbitrario”.²¹

O sea que es un control, lo que se hace es un examen de la solicitud que se realiza, el juez acerca del sobreseimiento, clausura, archivo o desjudicialización, ya que se busca evitar, el abandono o declinación injustificada de la acción penal.

Por eso en la audiencia preliminar, no se debe interpretar como una diligencia contradictoria, para determinar la culpabilidad del imputado, sino que, es para que el juez constate la procedencia o inviabilidad de la acusación.

²⁰ Libro segundo. Procedimientos del Código Procesal Penal. Pág. 67.

²¹ Binder, Alberto. El proceso penal. Pág.33.



Esta calificación no es más que, para que el órgano jurisdiccional determine si la acusación es congruente o si le hacen falta elementos para fundar la sospecha, si existe superficialidad o bien manipulación con motivo de la acción penal.

Lo que el juez hace es verificar, si en principio el hecho que se indica, responde a la descripción del delito conforme a lo estipulado en la norma penal sustantiva, además, si de las constancias que se acreditaron en la acusación, se deduce la posibilidad de demostrar la culpabilidad en un juicio futuro.

Los jueces de primera instancia no entran a conocer, acerca de la inocencia o culpabilidad, ni de la verdad o de la falsedad de los hechos, ni especularán sobre el valor de certeza, que se le debe dar a las pruebas presentadas, porque de lo contrario desnaturalizarían el proceso penal, dando lugar a:

- 1) Se anticiparían a un juicio de valoración, que sólo compete al tribunal de sentencia después de la realización del debate;
- 2) De la misma forma que en el sistema inquisitivo, se juzgaría con base en elementos de prueba practicados sin contradictorio, lo que causaría el traslado del proceso a etapas distintas a la del juicio oral, violándose la garantía del juicio o sea una valoración sin contradicción;
- 3) Se predispondría al tribunal de sentencia y como resultado suponer una obligatoria condena, o sea una condena anticipada.

Por estos motivos, es que, se hace necesario destacar cual es la función y el propósito de la etapa intermedia. La creación de esta etapa es para:

- a) Que no se dé el mal ejercicio, ya sea superficial de la acción penal, es decir, cuando no se acompaña evidencia probatoria ni, es suficiente para poder fundar la acusación o para calificar el delito;



- b) Le permite al juez, el control de legalidad del ejercicio o disposición de penal, a cargo del Ministerio Público;
- c) Asegura un juzgamiento con las debidas garantías constitucionales;
- d) Impide que las personas sean sometidas a un juicio oral por motivos políticos, de manera infundada o en forma arbitraria;
- e) Que no se escapen de la jurisdicción los hechos delictivos graves;
- f) Por lo tanto si el juez autoriza una acusación, es porque la hipótesis de la probabilidad de la comisión de un delito y de la atribución del mismo a una persona están sustentadas en hechos, elementos de prueba disponibles y normas jurídicas;
- g) Fijar el hecho que motivó el proceso, así como declarar que ha lugar a juicio oral y público contra el acusado.

Si el juez autoriza el sobreseimiento, es porque ha resultado evidente la falta de alguna de las condiciones, que permiten la imposición de una pena o porque no existe la posibilidad razonable, de fundarla en los respectivos elementos de prueba, que permitan requerir la apertura a juicio oral y público.

En esta etapa, también se resuelve el procedimiento abreviado y también puede aún plantearse y ser autorizado, el criterio de oportunidad o la suspensión condicional de la pena. Así también puede ser archivado o clausurado el proceso penal.

En el ordenamiento procesal penal guatemalteco, se ha adoptado el sistema fundamentado en el principio acusatorio, en el que el peso de la acción investigadora inicial, corresponde a un órgano público cuyo fin no es otro, si no que el de investigar los delitos de acción pública, pero, sobre todo, velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país, es el eje principal sobre el que descansa su actuación.



Tomando en cuenta los fines y principios que presiden el conjunto de trámites que integra esta fase intermedia del proceso, podemos destacar que estos no son otros que, de una parte, las de verificar judicialmente la prosperabilidad de la acción penal, que se ejercita en la acusación, mediante una valoración de los indicios aportados, a partir de las diligencias de investigación llevadas a cabo, por el Ministerio Público, para evitar así acusaciones hipotéticas, infundadas o arbitrarias, que pudieran acarrear consecuencias e injusticias para la dignidad y buena reputación de los ciudadanos.

Por otra parte, garantizar igualmente, el derecho de defensa del imputado, por medio de la práctica, acordada por el juez de primera instancia, de las diligencias propuestas en debida forma por la defensa, y que no hubieren sido practicadas por el Ministerio Público, siempre y cuando resulten pertinentes y útiles para la averiguación del hecho, o para determinar la responsabilidad o ausencia de ella, por parte del imputado.

No olvidemos que, en esta fase de conformidad con el Artículo 369 del Código Procesal Penal, se pueden presentar cuestiones incidentales, que el juez deberá analizar y valorar las cuestiones previas, que conforme al Artículo 336 del mismo cuerpo legal, le hayan sido planteadas por la defensa.

Lo que se trata es de depurar el procedimiento mediante la resolución de las excepciones indicadas, como cosa juzgada, prescripción de la pena, cuestiones de competencia, que pudieran poner término anticipado al proceso.

La etapa intermedia es muy importante para el desarrollo y para el final del proceso penal. De las actuaciones en esta fase, dependerá, en buena medida, la consecución del equilibrio al que hicimos referencia.

Clarís Olmedo, citado por el licenciado José Mynor Par Usen, sostiene que “intermedio” es una denominación más descriptiva que conceptual, ya que hace referencia a una etapa procesal que se sitúa, luego de la instrucción y antes del procedimiento principal. Este procesalista, concibe esta etapa como un momento de la instrucción, el momento

de la “crítica instructoria”, que se llama así “porque la tarea a desempeñarse oporante él es de naturaleza eminentemente crítica en oposición a la investigación, donde predomina la labor práctica”.²²



Beling, también citado por Par Usen, “sostiene la independencia procesal de esta etapa, llamada también “procedimiento sobre la apertura”, en alusión a la decisión más importante del procedimiento intermedio y el preparatorio es notable, pues de lo que se trata en esta etapa, es de hacer mérito sobre la tarea desarrollada durante la instrucción.”²³

De la misma forma, Maier comprende que: El fin que persigue el procedimiento intermedio, es el de ser un control de los requerimientos acusatorios conclusivos del Ministerio Público, que hacen mérito de la etapa preliminar. Por otro lado, la justificación política de esta etapa, es la de prevenir la realización de juicios más provocados por acusaciones, con defectos formales o insuficientemente fundadas.

La legislación guatemalteca, le ha llamado a esta etapa “procedimiento intermedio”, porque se encuentra entre dos fases procesales, como son la fase preparatoria y la fase de juicio. La importancia de la etapa intermedia radica en que en un plazo de seis días, se somete a consideración de las partes procesales, la acusación que ha sido presentada por el Ministerio Público al juez competente, para que las partes ejerzan su derecho a criticarla y depurarla, adhiriéndose u oponiéndose, señalando los vicios formales y materiales, como también proponiendo la aplicación o modificación.

²² Par Usen, José Mynor. **Ob.Cit.** Pág.222.

²³ **Ob. Cit.** Pág. 222.



2.3.1. Clases de audiencias

Dentro de la etapa intermedia, se dan las audiencias a las partes procesales. Como audiencia el diccionario nos refiere que es: “El acto de recibir un soberano, jefe de estado o persona importante a alguien para escuchar lo que tenga que decirle; en términos jurídicos es: Sesión ante un tribunal durante la cual los litigantes pueden exponer sus argumentos”.²⁴

También se encuentra la definición que nos da Manuel Ossorio, en su diccionario jurídico en cuanto a la audiencia, así: “Acto de oír a los soberanos u otras autoridades a las personas que exponen, reclaman o solicitan alguna cosa. Ocasión para aducir razones o pruebas que se ofrece a un interesado en juicio o en un expediente”.²⁵

2.3.1.1. Audiencia de solicitud de apertura a juicio

La primera audiencia establecida en la etapa intermedia, se encuentra en el Código Procesal Penal, en el Artículo 340 que expresa: “Al día siguiente de recibida la acusación del Ministerio Público, el juez señalará día y hora para la celebración de una audiencia oral, la cual deberá llevarse a cabo en un plazo no menor de diez días ni mayor de quince, con el objeto de decidir la procedencia de la apertura del juicio”.

Se puede observar que en ese momento procesal la inmediación del juez, el principio de economía, de celeridad y en la continuidad del proceso penal, al referirse que al día siguiente, y que en un término no menor de diez días ni mayor de quince, con el objeto de decidir la procedencia de la apertura a juicio.

En el citado artículo encontramos que: Para el efecto el juez entregará a las partes que así lo soliciten en el juzgado copia de la acusación y dejará a disposición en el

²⁴ **Océano, grupo editorial, Océano práctico.** Pág. 56.

²⁵ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales.** Pág. 66.

despacho las actuaciones y medios de investigación aportados por el Ministerio Público para que puedan ser examinados. Si la audiencia no se verifica en la fecha señalada por culpa de un funcionario o empleado administrativo o judicial, se deducirán en su contra las consiguientes responsabilidades penales, civiles y administrativas de conformidad con la ley.



Como bien lo dice el artículo citado, el juez les entregará a las partes que lo soliciten copia de la acusación y de las actuaciones que quedan en el despacho, para poder hacer sus objeciones, en lo que consideren pertinentes, en cuanto a la no realización de la audiencia señalada y que por culpa de algún funcionario no se realice, tendrá como consecuencia la respectiva sanción de acuerdo con la ley, lo cual denota la imperiosa determinación de este artículo, para su cumplimiento.

El artículo citado norma: “Para permitir la participación del querellante y las partes civiles en el proceso, estos deberán manifestar por escrito al juez, antes de la celebración de la audiencia, su deseo de ser admitidos como tales”. Este final del párrafo en cuestión nos menciona que pueden participar el querellante y las partes civiles, siempre y cuando así lo manifiesten por escrito y antes de la celebración de la audiencia, para su admisión en el proceso penal, como vemos la escritura es imprescindible para algunos actos del juicio oral.

El acusado puede renunciar a su derecho a esta audiencia, en forma expresa durante su celebración y en forma tácita si no compareciere a la misma. Con respecto, al final del citado Artículo 340, es importante tener muy en cuenta lo que ordena el Artículo 10 de la Declaración Universal de Derechos del Hombre de las Naciones Unidas, en concordancia con el Artículo 12 de nuestra Carta Magna, en lo relativo al derecho de defensa, de acuerdo a la máxima Audiatur Altera Pars, o sea oírgase a la otra parte. Este derecho solo lo puede hacer valer la persona que se encuentra en libertad. Hay que recordar que el derecho de defensa es irrenunciable, y por lo tanto no se puede juzgar a una persona ausente.

Esta es la primera audiencia que se confiere a las partes procesales en el Proceso Penal.



2.3.1.2. Audiencia para otras solicitudes

Una segunda audiencia se encuentra, en el Artículo 345 Bis, del multicitado código que establece: Si el Ministerio Público requirió el sobreseimiento, la clausura u otra forma conclusiva que no fuere la acusación, el juez ordenará al día siguiente de la presentación de la solicitud, la notificación a las partes, entregándoles copia de la misma y poniendo a su disposición en el despacho las actuaciones y la evidencias, reunida durante la investigación para que puedan ser examinadas en un plazo común de cinco días. En la misma resolución convocará a las partes a una audiencia oral, que deberá realizarse dentro de un plazo no menor de cinco días ni mayor de diez.

Otro artículo muy relacionado con el 340, es el Artículo 345 Quater, que nos indica: El día de la audiencia se concederá el tiempo necesario para que cada parte fundamente sus pretensiones y presente los medios de investigación practicados. De la audiencia se levantará un acta y al finalizar, en forma inmediata, el juez resolverá todas las cuestiones planteadas y, según corresponda:

- 1) Decretará la clausura del proceso cuando los elementos de investigación resultan insuficientes para fundamentar la acusación, pero fuere probable que pudieren llegar a ser incorporados nuevos elementos de convicción. La relación deberá mencionar los elementos de investigación que se esperan incorporar. La clausura hará cesar toda medida cautelar;
- 2) Decretará el sobreseimiento cuando resultare con certeza que el hecho imputado no existe o no está tipificado como delito, o que el imputado no ha participado en él.

También podrá decretarse cuando no fuere posible fundamentar una acusación y no existiere posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba, o cuando luego de la clausura no se hubiere reabierto el proceso durante el tiempo de cinco años.



3) Suspenderá condicionalmente el proceso o aplicará el criterio de oportunidad;

4) Ratificará, revocará, sustituirá o impondrá medidas cautelares. Si el juez considera que debe proceder la acusación, ordenará su formulación, la cual deberá presentarse en el plazo máximo de siete días. En este caso, planteada la acusación, se procederá como se especifica en el capítulo dos de este título. Si no planteara la acusación, el juez procederá conforme el Artículo 324 Bis.

No procederá la clausura provisional a que se refiere el Artículo 324 bis, “si el querellante que fundadamente hubiere objetado el pedido de sobreseimiento o clausura, manifiesta su interés en proseguir el juicio hasta sentencia y presenta acusación, misma que será tramitada y calificada de acuerdo al trámite que se establece en el capítulo anterior de este código”.

2.3.2. Medios de defensa

Los medios de defensa que pueden adoptar el acusado y su defensor en la audiencia oral son los que señala el Artículo 340 del Código Procesal Penal, así también pueden plantear las cuestiones que conduzcan a favorecer al imputado; el querellante y las partes civiles pueden plantear las cuestiones que le atañen es decir que todas las partes tendrán la oportunidad de manifestar lo que les convenga en la misma audiencia oral.



2.3.2.1. Señalar los vicios formales del escrito de acusación

El inciso primero del Artículo 336 del Código Procesal Penal, regula: “Que una de las actitudes del acusado y de su defensor es la de señalar los vicios formales en que incurre el escrito de acusación, requiriendo su corrección”.

Cuando el escrito de acusación no cumple con los requisitos señalados en el Artículo 332 Bis, del Código Procesal Penal, que ha presentado el Ministerio Público a través del fiscal que conoce del caso, el acusado o su defensor, pueden solicitar al juez que la acusación tiene vicios formales y solicitar su subsanación.

Por vicios formales se entiende que: Son todos aquellos errores de procedimiento de las definiciones jurídicas de que adolece el escrito de acusación, por la razón de que no se haya identificado debidamente e individualizado al imputado, o también porque en algún medio de investigación no se llenaron los requisitos formales exigidos conforme a derecho; también porque la información proporcionada por el Ministerio Público a cargo del fiscal respecto al ilícito penal no sea bien clara o resulte incomprensible, por no expresar el modo, tiempo y lugar de la comisión del hecho calificado como delito, también puede darse el caso de que, la calificación jurídica del delito sea distinta a los hechos que se han descrito en la acusación; así también, señalar todos los defectos que perjudique los legítimos derechos de la defensa.

2.3.2.2. Plantear excepciones y obstáculos a la persecución penal

La excepción constituye la oposición que, sin negar el fundamento de la demanda, trata de impedir la prosecución del juicio paralizando momentáneamente o extinguiéndolo definitivamente.

Nuestra Ley Procesal Penal establece en los Artículos 294, 295 y 296 además de regularse su tramitación por vía de los incidentes que se regula en los Artículos del 135 al 140 de la Ley del Organismo Judicial. El Artículo 336 numeral 2) del Código Procesal

Penal, establece que el acusado y su defensor, pueden: “Plantear las excepciones u obstáculos a la persecución penal y civil, previstas en este código”.



El imputado puede plantear las excepciones u obstáculos que se den en contra de la acción penal y civil, que persigan eliminar dichas acciones, sea porque hay causas de extinción de la persecución penal o civil o de la responsabilidad penal. En cuanto a las excepciones podemos citar la incompetencia, cuando el juez que está conociendo sobre determinado proceso carece de jurisdicción o de competencia; la falta de acción, cuando el que pretende hacer valer sus derechos no es titular de dicha acción; la extinción de la persecución penal en la que se incluye las siguientes causas: por muerte del imputado; por amnistía; por prescripción; por el pago del máximo previsto para la pena de multa, si el imputado admitiere al mismo tiempo su culpabilidad, en el caso de delitos sancionados solo con esa clase de pena; por el vencimiento del plazo de prueba, es la suspensión sea revocada, cuando se suspende la persecución penal; por la revocación de la instancia particular, en los casos de delitos privados que dependen de ella; por la renuncia o por el abandono de la querrela, respecto de los delitos privados a instancia de parte; por la muerte del agraviado, en los casos de delitos de acción privada, sin embargo, la acción ya iniciada por el ofendido puede ser continuada por sus herederos o sucesores, salvo casos establecidos por el Código Penal.

Dichos motivos de extinción de la persecución penal se encuentran regulados en el Artículo 32 del Código Procesal Penal: La extinción de la pretensión civil que lo encontramos en el Código Civil Artículo 1677 que regula: “La acción para pedir la reparación de los daños o perjuicios a que se refiere este título, prescribe en un año, contado desde el día en que el daño se causó, o en que el ofendido tuvo conocimiento del daño o perjuicio, así como de quien lo produjo”.



2.3.2.3. Formular objeciones u obstáculos contra el requerimiento del Ministerio Público

Como regula el numeral tercero del Artículo 33 del Código Procesal Penal: “En la audiencia, el acusado y su defensor podrán de palabra formular objeciones u obstáculos, contra el requerimiento del Ministerio Público”. Es decir que, cuando el Ministerio Público hace el requerimiento de la apertura a juicio y formula acusación, la defensa puede formular objeciones, ante tal requerimiento, la defensa podrá oponerse y alegar su inconformidad instando al sobreseimiento, la clausura o el archivo del proceso.

2.3.2.4. Oposición a la constitución del querellante

En cuanto a la actitud del acusado, tenemos el Artículo 339 del cuerpo legal citado anteriormente: “En la audiencia, el acusado, su defensor y las demás partes podrán oponerse a la constitución definitiva del querellante y de las partes civiles, e interponer las excepciones que correspondan. En la misma, presentarán la prueba documental que pretendan hacer valer o señalarán los medios de investigación que fundamentan su oposición”

El acusado puede oponerse a que se constituya como querellante la persona que estuviere solicitando serlo, ya sea porque carece de la capacidad legal o no goza de la representación legal correspondiente y en este caso, también puede interponer las excepciones que considere oportunas para desvirtuar la acción que pretende ejercer el querellante.

2.3.3. La audiencia oral

En el Artículo 340 de nuestro Código Procesal Penal norma que “al día siguiente de recibida la acusación del Ministerio Público, el juez señalará día y hora para la celebración de una audiencia oral, la cual deberá llevarse a cabo en un plazo no menor



de diez días ni mayor de quince, con el objeto de decidir la procedencia de la apertura del juicio. Para el efecto, el juez entregará a las partes que así lo soliciten en el juzgado copia de la acusación y dejará a su disposición en el despacho, las actuaciones y medios de investigación aportados por el Ministerio Público para que puedan ser examinados. Si la audiencia no se verifica en la fecha señalada por culpa del funcionario o empleado administrativo o judicial, se deducirán en su contra responsabilidades penales, civiles y administrativas de conformidad con la ley”.

En esta fase del proceso para poder permitir la participación del querellante adhesivo y las partes civiles en el proceso, es necesario que se manifiesten por escrito, antes de celebrarse la audiencia su deseo de ser admitidos como tales.

2.3.4. Derechos del querellante

El querellante en la etapa intermedia puede tomar las siguientes actitudes:

2.3.4.1. Adherirse a la acusación o manifestar que no acusará

Nuestro Código Procesal Penal en el Artículo 337 numeral 1) indica: “Que el querellante, puede adherirse a la acusación del Ministerio Público, exponiendo sus propios fundamentos o manifestar que no acusará”.

Este inciso se refiere a que el querellante tiene la facultad de adherirse a la acusación planteada por el Ministerio Público, indicando sus propios argumentos en contra del sindicado y esta adhesión la hará provocando que se abra a juicio el proceso penal, así también puede expresarle al juez que no acusará y esta actitud lo desligará del proceso penal como querellante, por lo tanto, en adelante no podrá hacer ningún pronunciamiento en contra del acusado, dentro del proceso penal.



2.3.4.2. Señalar los vicios formales de la acusación

El artículo anteriormente citado en su numeral 2), norma que el querellante podrá señalar los vicios formales del escrito de acusación solicitando su corrección.

En este supuesto el querellante puede señalar los vicios formales que contiene el escrito de acusación presentado por el Ministerio Público, debido a que no se han observado los requisitos esenciales para su presentación, y podrá pedir la corrección. Los vicios formales que se refiere este numeral son los que se encuentran contenidos en el apartado 2.3.1.1.

2.3.4.3. Objetar la acusación porque omita algún imputado o algún hecho o Circunstancia de interés para la decisión penal

El Artículo 337 numeral 3) del Código Procesal Penal, regula que el querellante puede objetar la acusación porque omita algún imputado o algún hecho o circunstancia de interés para la decisión penal, requiriendo su ampliación o corrección.

Al querellante la ley le concede la facultad de objetar la acusación que ha planteado el Ministerio Público, porque a su criterio se han omitido circunstancias, hechos o no se ha hecho mención de otro imputado, que haya participado en el hecho delictivo.

2.3.5. Actitud de las partes civiles

Comenzaremos por decir que las partes civiles dentro de un proceso penal, pueden tomar las actitudes que regula nuestro ordenamiento procesal penal en su Artículo 338, la referida norma es de vital importancia para la parte civil, debido a que en la audiencia de apertura a juicio, deben de concretar cuales fueron los daños sufridos en su patrimonio y el monto al cual ascienden, toda vez que de no hacerlo se tendrá por desistida la acción civil.



Vemos como entonces en la audiencia de apertura a juicio, las partes pueden hacer valer sus derechos, haciéndole ver al juez sus pretensiones valederas y fundamentadas, en cuanto a la constitución definitiva del querellante y de las partes civiles, interponiendo las excepciones adecuadas a las pretensiones de los citados adhirientes al proceso penal. Cuatro formas señala el Código Procesal Penal, respecto a las actitudes de las partes, las cuales se han transcrito en su orden, como son: La actitud del acusado; la actitud del querellante; la actitud de las partes civiles; y la oposición, todas estas actitudes tienen relación con el Artículo 340, del citado cuerpo legal.

2.3.6. Decisiones del juzgador

El juez contralor del proceso, puede tomar las siguientes decisiones:

2.3.6.1. Decisión de abrir a juicio

El Artículo 341 del Código Procesal Penal, en su parte conducente señala: “Al finalizar la intervención de las partes a que se refiere el artículo anterior, el juez, inmediatamente, decidirá sobre las cuestiones planteadas, decidirá la apertura del juicio o de lo contrario, el sobreseimiento, la clausura del procedimiento o el archivo, con lo cual quedarán notificadas las partes. Si por la complejidad del asunto no fuere posible la decisión inmediata, el juez podrá diferirla por veinticuatro horas, debiendo para ello, en la misma audiencia, citar a las partes. El pronunciamiento emitido por el juez ante las partes que concurren, tendrá efectos de notificación para todos. A las partes que no hubieren asistido se les remitirá copia escrita de la resolución. De la audiencia el juez levantará un acta suscrita para los efectos legales”.

El artículo anteriormente citado norma que el juez decidirá la apertura a juicio sobre los argumentos de las partes, pero si no hay suficientes elementos de convicción podrá decidir sobreseer, clausurar o archivar el proceso, y para el efecto se les notificará a las partes de la decisión del juez contralor, así también por la complejidad del asunto el

juez podrá resolver dentro del plazo de veinticuatro horas, haciéndoselo saber a las partes en la misma audiencia. Dicho artículo es de gran importancia debido a que el juez, va a decidir la apertura a juicio, el sobreseimiento, la clausura o el archivo del proceso; lo decidido en la audiencia tendrá efectos de notificación para todos los que concurren a la misma y a los que estuvieron ausentes se les remitirá copia de la audiencia, debido a que el juez fraccionará un acta de todo lo sucedido, para los efectos correspondientes.



Es importante hacer mención sobre las decisiones que tome el juez, lo que se encuentra normado en el Artículo 342 del Código Procesal Penal que refiere: La resolución por la cual el juez decide admitir la acusación y abrir el juicio, deberá contener:

- 1) La designación del tribunal competente para el juicio;
- 2) Las modificaciones con que admite la acusación, indicando detalladamente las circunstancias de hecho omitidas, que deben formar parte de ella;
- 3) La designación concreta de los hechos por los que no se abre a juicio, cuando la acusación ha sido interpuesta por varios hechos y el juez solo la admite parcialmente;
- 4) Las modificaciones en la calificación jurídica cuando se aparte de la acusación.

Este artículo se refiere a que, cuando el juez dicta la resolución por medio de la cual admite la acusación, la misma debe llenar los requisitos anteriormente indicados, lo que significa que la resolución dictada no adolezca de errores.

2.3.6.2. Otras decisiones

El Código Procesal Penal nos indica en el Artículo 345 quarter, "en cuanto a otras decisiones del juzgador lo siguiente: El día de la audiencia se concederá el tiempo necesario para que cada parte fundamente sus pretensiones y presente los medios de

investigación practicados. De la audiencia se levantará un acta y al finalizar, en forma inmediata, el juez resolverá todas las cuestiones planteadas, según corresponda.



1) Decretar la clausura provisional del proceso cuando los elementos de investigación resultaren insuficientes para fundamentar la acusación, pero fuere probable que pudieren ser incorporados nuevos elementos de convicción. La resolución deberá mencionar los elementos de investigación que se esperan incorporar. La clausura hará cesar toda medida cautelar;

2) Decretará el sobreseimiento cuando resultare con certeza que el hecho imputado no existe o no está tipificado como delito, o que el imputado no ha participado en él;

También podrá decretarse cuando no fuere posible fundamentar una acusación y no existiere posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba, o se hubiere reabierto el proceso durante el tiempo de cinco años.

3) Suspenderá condicionalmente el proceso o aplicará el criterio de oportunidad;

4) Ratificará, revocará, sustituirá o impondrá medidas cautelares. Si el juez considera que debe proceder la acusación, se procederá como se especifica en el capítulo dos de este título. Si no planteara la acusación ordenada, el juez procederá conforme el Artículo 324 Bis”.

No procederá la clausura provisional a que se refiere el Artículo 324 Bis, si el querellante que fundadamente hubiere objetado el pedido de sobreseimiento o clausura, manifiesta su interés en proseguir el juicio hasta sentencia y presenta acusación, misma que será tramitada y calificada de acuerdo al trámite que se establece en el capítulo anterior de este código.

El artículo anteriormente indicado se adecua a la eliminación de la posibilidad de la acusación por el querellante, ya que sólo el caso de la pretensión escrita y fundada del Ministerio Público de que se condene a una persona por la responsabilidad de haber cometido un hecho delictivo y tipificado en la ley, y se han descrito en el escrito de acusación, puede el juez citar a juicio penal público. Sin esta acusación, por parte del Ministerio Público no puede el juez convocar a ninguna persona, porque ninguno puede sustituir ni atribuirse el ejercicio de la acción penal, que corresponde exclusivamente al Ministerio Público; recordemos para este caso, el Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala.



En consecuencia el juez puede tomar las decisiones de: Sobreseer, clausurar provisionalmente y/o archivar el proceso que tiene bajo su control.

2.3.7 El auto de apertura a juicio

2.3.7.1. Concepto

Manuel Osorio en su Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales, nos relata que auto es: “En lenguaje procesal, y empleada la palabra en forma singular, se refiere a la clase de resoluciones judiciales intermedias entre la providencia, afecta a cuestiones de mero trámite y la sentencia, pone fin a la instancia o al juicio criminal, el auto resuelve cuestiones de fondo que se plantean antes de la sentencia”.

En el Artículo 342 del Código Procesal Penal, se regula que el auto de apertura a juicio, es: “La resolución por la cual el juez decide admitir la acusación y abrir a juicio”.

Para la sustentante, el auto de apertura a juicio, es la decisión judicial por medio de la cual se admite la acusación: Es cuando se acepta el pedido del fiscal para que el acusado sea sometido a un juicio penal oral y público, en virtud de haber suficientes evidencias para creer que el mismo pueda resultar culpable del delito que se le acusa. Esta decisión judicial o sea el auto de apertura a juicio lleva una gran función. En el

auto de apertura a juicio se debe determinar el contenido preciso del juicio delimitando cual será su objeto.



El auto de apertura a juicio deberá describir con la pretensión que el caso amerita, cual es el hecho en si, que se le atribuye al acusado. Esto porque existe el principio garantizador de defensa, ya que la sentencia que se dicte en su momento, versará exclusivamente sobre los hechos por los cuales se ha abierto el proceso penal público. En cuanto a su delimitación, es porque se trata también de garantizar, y evitar que surjan acusaciones sorpresivas y porque permite una adecuada defensa.

2.3.7.2. Condiciones para decretarse

Es necesario, que el juez, deba tomar en cuenta para decretar el auto de apertura a juicio, algunos presupuestos y consideraciones, como por ejemplo:

a) Que en el transcurso de la audiencia oral: El Ministerio Público presente los medios de investigación que indiquen la comisión de un hecho delictivo;

Antes de ordenar el auto de apertura a juicio oral penal y público, se debe establecer de acuerdo a los medios de convicción presentados por el Ministerio Público, si el hecho por el que se sindicó al imputado constituye o no delito, pudiendo ser de acción pública directa o bien, a instancia particular, tratándose en el último de estos casos, si el agraviado instó el ejercicio de la acción pública en forma expresa o tácitamente.

Si fuere de un delito de acción pública dependiente de instancia particular, en donde la investigación se llevo a cabo de oficio y en su momento el agraviado no manifestó, su deseo de instar la acción pública, se daría el caso de que falta un presupuesto de la acción penal que debe ser declarada por el juez y que da lugar, al archivo del proceso penal, según lo estipula el Artículo 296 del Código Procesal Penal en su segundo párrafo.

Es necesario, para poder determinar la existencia del delito, que el juez, con base en los hechos que le han presentado en la acusación, revise cada uno de los elementos del tipo penal, para ver si se han demostrado y si efectivamente se da el juicio de subsunción en una formal penal.



Llegado el momento de dictar el auto de apertura a juicio, el juez podrá incluir hechos o circunstancias no establecidas, en el respectivo memorial de acusación y que fueran acreditados en la audiencia oral conforme los medios de investigación que hayan sido aportados.

b) Que el hecho que se formule en la acusación, debe ser claro, preciso y circunstanciado, correspondiente a los medios de investigación realizados y aportados al proceso penal, para así, poder acreditar la existencia de cada elemento del proceso penal;

Se debe describir el hecho en la forma más detallada posible, evitar las referencias genéricas, que describa las circunstancias de tiempo, modo, lugar de la acción especificando la imputación al acusado. Como ejemplo: Mardoqueo el día tres de agosto del año dos mil siete a eso de las catorce horas (tiempo), en la catorce calle y quinta avenida de la zona uno (lugar), lugar donde asalto a la señora Juana del Rosario Gómez despojándola de la cantidad de ocho mil quetzales (acción imputada), además le ocasionó a la señora Juana del Rosario Gómez lesiones leves (modo), al tirarla al suelo (relación de causalidad.).

c) Que el imputado esté debida y plenamente identificado;

En la audiencia que se ha realizado en la fase intermedia, debe de quedar plenamente establecida y acreditada la identidad del imputado a proceso penal oral y público.

d) Que los medios de investigación aportados al proceso penal, indiquen la probabilidad de la participación del imputado en el hecho delictivo;



Necesariamente para dictar el auto de apertura a juicio, el juez debe estar convencido con base en los medios de investigación y diligencias aportadas por el fiscal del Ministerio Público, en la audiencia oral, que existe la probabilidad de la participación del imputado en el hecho delictivo que se investiga, siendo la probabilidad, la mayor posibilidad de que el imputado haya participado en el hecho delictivo. Así como la probabilidad es necesaria para la existencia del delito, también lo es en cuanto a la participación del imputado, como también lo es su actuar antijurídico o sea que no se encuentra en un estado que lo ampare por ninguna causal de justificación, que el ordenamiento jurídico contempla.

En la audiencia oral, el juez debe valorar siempre con base en los medios de investigación aportados, la forma de participación que se le atribuye al acusado, pudiendo ser como autor cómplice, encubridor, y al mismo tiempo el grado de culpabilidad dolosa, culposa o bien preterintencional, pudiendo tratarse también de un delito consumado o bien si se quedó en la modalidad imperfecta del delito de tentativa.

Se puede dar el caso de que la defensa logre desvirtuar, los medios de convicción aportados por el Ministerio Público, caso en el cual el juez debe de dictar el sobreseimiento, o dictar el auto de apertura a juicio consignando las modificaciones en el hecho y también en la calificación jurídica.

e) Que la defensa no logre desvirtuar los hechos y los cargos presentados por el Ministerio Público;

Puede ser que el juez, este de acuerdo con lo presentado por el Ministerio Público en su acusación o sea todo lo relativo a la participación, formas de culpabilidad en contra del imputado, en este caso el juez lo dejará consignado. Si no fuera así ya sea por la intervención de las otras partes o por la valoración que él les dé, o que considere que existen hechos que no corresponden con lo acreditado por las partes que se hayan presentado, así como que la calificación jurídica propuesta no corresponde con los



hechos, o que no este de acuerdo con la forma de participación o autoría, podrá admitir la acusación con las respectivas modificaciones, que a su criterio crea pertinentes, todo lo cual quedara consignado en el acta de la audiencia respectiva y en la resolución de apertura a juicio oral público, que se convierte una vez ejecutoriada en la fijación de los hechos objeto del debate.

f) Que el auto de apertura a juicio debe de tener congruencia con la acusación o la modificación que el juez ha introducido en la misma;

Con respecto a este punto, es claro que lo que se manifestó en la acusación debe de coincidir, junto con las modificaciones que haya sido establecido por el juez en el auto de apertura a juicio, no cabe en esto la reformatio in peius pues vendría a violentar el derecho de defensa del imputado que resultara muy gravoso para el acusado por no respetar el principio garantizador de defensa.

g) Admisión definitiva de las partes procesales;

Nuevamente tendría que citar el Artículo 344, que hace referencia a que el juez citará a las partes que hayan sido admitidas en forma definitiva al proceso penal. Para esto deben cumplir con solicitar su admisión antes de que el Ministerio Público requiera la apertura del juicio oral y público y de haber participado con su presencia durante la ausencia oral de la etapa intermedia acreditando su calidad como querellante adhesivo o actor civil o bien en caso contrario, indicar el importe aproximado de la indemnización o la forma de establecer y si no lo hiciere se tendrá por desvinculado del proceso penal.

Con la citación a juicio se da por terminado el procedimiento intermedio.

h) Citar a las partes a juicio;

Como lo ordena el Artículo 344 del Código Procesal Penal, "Al dictar el auto de apertura del juicio el juez citará a quienes se les haya otorgado participación definitiva en el



procedimiento, a sus mandatarios, a sus defensores y al Ministerio Público para que, en el plazo común de diez días comparezcan a juicio al tribunal designado y constituyan lugar para recibir notificaciones. Si el juicio se realiza en un lugar distinto al del procedimiento el plazo se prolongará cinco días más”.

i) Análisis de otras peticiones.

Cuando se da el caso de que las partes procesales, recurran a diversas peticiones según sus intereses, el juez deberá analizar dichas solicitudes en forma individual. Esto antes de dictar el auto de apertura a juicio oral y público.

2.3.7.3. Efectos

Los efectos que surgen con motivo del auto de apertura a juicio, se encuentran en el Artículo 341 del Código Procesal Penal, siendo el primer efecto, cuando en su parte conducente explica que al finalizar la audiencia oral, el juez decidirá sobre las cuestiones planteadas, si decide el auto de apertura a juicio. Si el sobreseimiento, la clausura del procedimiento o el archivo del proceso penal; más adelante en el párrafo segundo indican que el procedimiento del juez, servirá o tendrá efectos de notificación para todos.

El Artículo 342 también enumera varios efectos que produce el auto de apertura a juicio siendo estos:

Primeramente, que se admita la acusación y se abra a juicio.

Acto seguido y como esta contenido en los numerales del citado artículo, los efectos consiguientes del auto de apertura a juicio son:

- 1) La desigualdad del tribunal competente para el juicio;



- 2) Las modificaciones con que se admite la acusación, indicando detalladamente las circunstancias de hecho omitidas, que deben formar parte de ella;
- 3) La designación concreta de los hechos por los que no se abre a juicio, cuando la acusación ha sido interpuesta por varios hechos y el juez solo la admite parcialmente;
- 4) Las modificaciones en la calificación jurídica cuando sea parte de la acusación.

Otro efecto será que, si durante la audiencia oral no comparece el querellante adhesivo o el actor civil, el juez puede dictar el auto de apertura a juicio y se les tendrá por separados del proceso penal.

Al dictar el auto de apertura a juicio, emana el efecto de citar a las partes procesales, que se les haya dado participación definitiva en el proceso penal.

Otro efecto lo será también, la remisión de actuaciones, como lo regula el Artículo 343 del Código Procesal Penal, que señala: “Practicadas las notificaciones correspondientes, se remitirán las actuaciones, la documentación y los objetos secuestrados a la sede del tribunal competente para el juicio, poniendo a su disposición a los acusados”.

2.3.7.4. Regulación legal

El auto de apertura a juicio se encuentra regulado en el Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, en el libro segundo, que se refiere al procedimiento común, Título I de la preparación de la acción pública, capítulo I de la persecución penal, y específicamente en los Artículos 341, 342, y el 344 del citado cuerpo legal.

Demos un vistazo al Artículo 341 del citado código: establece “Al finalizar la intervención de las partes a que se refiere el artículo, anterior el juez, inmediatamente, decidirá la apertura a juicio o de lo contrario, el sobreseimiento, la clausura del procedimiento o el archivo, con lo cual quedarán notificadas las partes, Si por la complejidad del asunto no fuere posible la decisión inmediata, el juez podrá dictarla por veinticuatro horas, debiendo para ello, en la misma audiencia, citar a las partes”.



El pronunciamiento emitido por el juez ante las partes que concurran, tendrá efecto de notificación para todos. A las partes que no hubieren asistido se les remitirá copia escrita de la resolución. De la audiencia el juez levantará acta suscinta para los efectos legales”.

Aquí en este artículo se aprecia que el juez, inmediatamente, decidirá sobre las cuestiones planteadas; sin embargo, tenemos que el artículo que le sigue en su orden o sea el 342 del Código Procesal Penal nos expresa lo que antes hice alusión, en lo relativo a que debe existir el principio garantizador muy ligado al principio de defensa, ya que al dictarse la sentencia, ésta deberá versar sobre los hechos por los cuales se ha abierto el proceso penal y con respecto a la delimitación del hecho que será objeto del juicio, que también debe cumplir una función garantizadora, para evitar como dije anteriormente, acusaciones sorprendidas y para que permitan una adecuada defensa.

Como vemos en el citado artículo, el juez al admitir la acusación y al abrir el juicio, debe observar que se llenen los requisitos que contempla la norma referida, como lo indica el numeral primero, respecto de designación del tribunal competente; el segundo numeral, que se refiere a las modificaciones que se hayan hecho respecto a la acusación y las circunstancias de hecho omitidas; el numeral tercero, que se refiere a la concretización de los hechos por los cuales no se abre a juicio oral y público, siempre que la acusación ha sido interpuesta por, varios hechos y el juez la ha admitido en forma parcial; y por último el numeral cuarto, que se refiere a que el juez debe de expresar e incluir las modificaciones en la calificación jurídica, cuando sea parte de la acusación.

CAPÍTULO III



3. Los medios de impugnación

3.1. Breve explicación del origen de los medios de impugnación

Al realizar una revisión bibliográfica nos encontramos con que en diferentes países europeos así como latinoamericanos, se ha valorado que en el principio de legalidad, exige que las resoluciones estén plenamente ajustadas a la ley y que guarden armonía con los valores que inspiran el ordenamiento jurídico. Precisamente para garantizar esta sumisión de la decisión a la ley y a la justicia, existen los medios de impugnación, con los cuales se configuran una verdadera actividad depuradora como un derecho de los justiciables.

“Al estudiar las normas que deben aplicarse para hacer uso de los medios de impugnación y nuclearmente analizar la legitimación procesal del sindicado del delito antes de abrirse a juicio la causa penal. La palabra impugnación, del vocablo latino impugnare, proviene de in y pugnare, que significa luchar contra, combatir, atacar. El concepto de medios de impugnación alude a la idea de luchar contra una resolución jurídica, de combatir jurídicamente su validez o legalidad.”²⁶

Los recursos por sí mismos constituyen una pretensión. Esto porque son actos de iniciativa y tienden a reformar una resolución judicial dentro del proceso, pero con procedimiento distinto. Es decir, la interposición de un recurso no rompe la unidad esencial del proceso, ya que su interposición, tramitación y resolución, tienen un procedimiento distinto.

Para entender con precisión este concepto, lo primero es diferenciar los conceptos de “recurso y medio de impugnación”. Lo esencial, para empezar, es determinar si estos

²⁶ Binder, Alberto. *Introducción al derecho procesal penal*. Pág. 80.



términos son sinónimos o no. Según Guasp, si debemos inclinarnos por la negativa, ya que, únicamente las resoluciones del tribunal son susceptibles de recurrirse o de impugnarse, en tanto que en nuestra terminología procesal es usado el término impugnar para calificar aquellos ataques que se hacen también en contra de actos de las partes. Para aclarar lo afirmado, basta pensar que con la simple impugnación que, como quedo establecido, tiene su origen en el latín pugnare: atacar, acometer, no se logra la reforma, revocación, modificación, substitución o nulidad de una resolución judicial. Por el contrario, la impugnación viene a ser como la motivación de un recurso. Si solamente se indica que se impugna tal resolución por tal motivo, legalmente no se está interponiendo ningún recurso, sino simplemente atacando la resolución, por injusta o ilegal, pero no se está recurriendo contra ella. Entonces se puede afirmar que, además de impugnarse una resolución por algún motivo, debe interponerse en su contra un recurso para que el juez o tribunal sepa qué persigue el ataque que en contra de dicha resolución se efectúa.²⁷

3.2. El recurso de apelación

3.2.1. Concepto

El término recurso significa: Todo medio que concede la ley procesal para la impugnación de las resoluciones judiciales, a efecto de subsanar los errores de fondo o los vicios de forma en que se haya incurrido al dictarlas. El acto recurrir corresponde a la parte que en el juicio se sienta lesionadas por la medida judicial. El término apelación significa: En los procedimientos de las distintas jurisdicciones, sinónimo y abreviación de recurso de apelación. La palabra compuesta recurso de apelación quiere decir: "En términos generales puede decirse que, es lo que interpone ante el juez superior para imputar la resolución del juez inferior. En la legislación habitual se da contra las sentencias definitivas. Las sentencias interlocutorias y las providencias simples que causen un gravamen que no pueda ser reparado por la sentencia definitiva. Llámese también recurso de alzada.

²⁷ Facultad de Derecho y Ciencia Política. **Revista de la Universidad de Perú**. Pág. 14.



La licenciada Crista Ruiz Castillo de Juárez, al referirse al recurso de apelación nos narra: “El recurso de apelación es el medio de impugnación que concede al litigante que ha sufrido un agravio por la sentencia del juez inferior, para declarar de ella y obtener la revocación por la juez superior, continúa en su exposición. El objeto de la apelación es la revisión de la sentencia dictada por el juez inferior y realizada por el juez superior el que, consecuentemente es una de las salas de la corte de apelaciones, sobre la justicia o injusticia de la sentencia apelada.”²⁸

Para el Doctor Elado Escusol Parra el recurso de apelación es: “Aquel medio de impugnación de resoluciones judiciales por el que se pretende que el órgano jurisdiccional superior jerárquico del que dicto la resolución apelada valore los planteamientos del recurrente y deje sin efecto la resolución recurrida o la sustituya por otra que sea acorde con la ley.”²⁹

Otro procesalista como lo es Clara Olmedo con respecto al recurso de apelación, nos aclara: “El recurso de apelación es el medio de impugnación ordinario más amplio y generalizado que se interpone ante el juez del pronunciamiento agravante por quien tenga interés, para que el tribunal de instancia inmediatamente superior reexamine lo resuelto y revoque o modifique la decisión impugnada.”³⁰

A criterio del autor el recurso de apelación, es aquel por medio del cual el agraviado por una resolución judicial, recurre ante el juez ad quem para que resuelva, lo dictado por el juez a quo, haciendo valer su derecho impugnando lo que considere una ilegalidad, en cuanto a sus intereses personales, con el objeto de que le sea resuelto conforme a sus pretensiones.

²⁸ Ruiz Castillo de Juárez, Crista. **Teoría del proceso**. Pág. 267.

²⁹ Escusol Barra, Eladio. **El proceso penal por delitos. Estudio sistemático del procedimiento penal abreviado**. Pág. 273.

³⁰ Clariá Olmedo, Jorge A. **Estructura del proceso**. Pág. 327.



3.2.2. Clases de recursos de apelación

Hablando del recurso de apelación, nuestro ordenamiento jurídico guatemalteco procesal, lo ubica en el Código Procesal Penal, específicamente en el Artículo 404, conocido comúnmente como recurso de apelación y el otro llamado especial que se encuentra en el Artículo 415 del mismo cuerpo legal.

De manera que, hablaremos en este segmento de las dos clases de apelaciones, el recurso de apelación y el recurso de apelación especial.

3.2.2.1. El recurso de apelación en sí

Este recurso tiene sus respectivos argumentos y motivos de la siguiente forma:

3.2.2.1.1. Interposición del recurso de apelación

El recurso de apelación debe interponerse en el plazo de tres días por escrito, con expresa indicación del motivo en que se funda, bajo sanción de inadmisibilidad, si el apelante no corrige en su memorial los defectos y omisiones en la forma establecida en el código. Estas condiciones las establece el Artículo 407 del Código Procesal Penal.

3.2.2.1.2. Admisión del recurso de apelación

La admisión del recurso de apelación es de carácter obligatorio para el juez, ya que esta estipulado en el Artículo 406 del Código Procesal Penal, que ante el juez de primera instancia se interpondrá dicho recurso y que este lo remitirá a la Sala de la Corte de Apelaciones. Esto obedece a que con este recurso se trata de denunciar la infracción de algún precepto que no se observó y por supuesto de alcanzar el éxito del principio de legalidad y el respeto al derecho fundamental de una efectiva y real tutela judicial.



3.2.2.1.3. Desarrollo del recurso

Este se produce ante el tribunal competente, como lo ordena el Artículo 409 del Código Procesal Penal, al tribunal de alzada le corresponde el conocimiento del proceso, porque como hemos dicho es el superior jerárquico del órgano jurisdiccional que dictó el auto apelado, pudiendo este confirmar, revocar, reformar o adicionar la resolución recurrida o apelada.

Siguiendo con el desarrollo del trámite el Artículo 410 refiere que: “Otorgada la apelación y hechas las notificaciones, se elevarán las actuaciones originales, a más tardar a la primera hora laboral del día siguiente”.

3.2.2.1.4. Resolución del recurso

Como hemos dicho con anterioridad, al que le compete resolver la cuestión apelada es al superior jerárquico, o sea la Sala de la Corte de Apelaciones, con efecto devolutivo, ya confirmando, revocando, reformando o adicionando la resolución apelada, así lo estipula el Artículo 409 y el Artículo 411 en cuanto a su devolución al juez respectivo, con certificación de lo resuelto, dentro del plazo de tres días.

3.2.2.1.5. Resoluciones objeto del recurso de apelación

En el Artículo 404 se establecen las siguientes resoluciones que son motivo de impugnación a través del recurso de apelación común:

- 1) Los conflictos de competencia;
- 2) Los impedimentos excusas y recusaciones;
- 3) Los que no admitan, denieguen o declaren abandonada la intervención del querellante adhesivo o del actor civil;



- 4) Los que no admitan o denieguen la intervención del tercero demandado;
- 5) Los que autoricen la abstención del ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público;
- 6) Los que denieguen la práctica de la prueba anticipada;
- 7) Los que declaren la suspensión condicional de la persecución penal;
- 8) Los que declaren el sobreseimiento o clausura del proceso;
- 9) Los que declaren la prisión o imposición de medidas sustitutivas y las modificaciones;
- 10) Los que denieguen o restrinjan la libertad;
- 11) Los que fijen término al procedimiento preparatorio;
- 12) Los que resuelvan excepciones u obstáculos a la persecución penal y civil;
- 13) Los autos en los cuales se declare la falta de mérito.

Además de estos numerales, el último párrafo del Artículo 404 del Código Procesal Penal, regula que “también son apelables con efecto suspensivo los autos definitivos emitidos por el juez de ejecución y los dictados por los jueces de paz relativos al criterio de oportunidad”.

En cuanto a las sentencias que se pueden apelar conforme a este procedimiento, el Artículo 405 del Código Procesal Penal, estipula: Sentencias apelables. “Son apelables las sentencias que emitan los jueces de primera instancia que resuelvan el procedimiento abreviado contenido en el libro cuarto de procedimientos especiales, título I, de este código”.



3.2.2.2. El recurso de apelación especial

Guatemala, ha adoptado la separación del recurso de apelación en dos denominaciones, el primero del que se trató en el numeral anterior y que es el tradicional recurso de apelación y el segundo el que es una especie de recurso de casación, ya que requiere de formalidades sin las cuales no puede ser admitido.

3.2.2.2.1. Procedencia y objeto del recurso de apelación especial

El Artículo 415 del Código Procesal Penal, en su parte conducente nos refiere que: Podrá interponerse contra la sentencia del tribunal de sentencia o contra la resolución de ese tribunal y el de ejecución que pone fin a la acción, a la pena o a una medida de seguridad y corrección, imposibilitando que ellas continúen, impida el ejercicio de la acción, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena.

Dicho recurso se interpone cuando una sentencia o una resolución le pone fin a la acción iniciada por la parte acusatoria, si le pone fin a la pena o a la medida de seguridad y corrección, que en su caso, está siendo ejecutada, o que se imposibilite que la acción, la pena o la medida de seguridad continúen, o cuando se impide el ejercicio de la acción penal de la parte acusatoria o denieguen la extinción, la conmutación o la suspensión de la pena, solicitada por el imputado.

Conforme el Artículo 419 del Código Procesal Penal: Se establecen los siguientes motivos para interponer el recurso de apelación especial:

- 1.) De fondo: Inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación de la ley;
- 2.) De forma: Inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto del procedimiento. En este caso el recurso solo será admisible si el interesado ha reclamado oportunamente su subsanación o hecho protesta de anulación, salvo en los casos del artículo siguiente.



3.2.2.2. Interposición del recurso de apelación especial

Se interpone en el plazo de diez días, por escrito, ante el tribunal que dictó la resolución recurrida, así lo establece el Artículo 418 del Código Procesal Penal, indicando el recurrente separadamente cada motivo, no pudiendo con posterioridad al vencimiento del plazo del recurso, invocar otros motivos, deberá dictar concretamente los preceptos legales erróneamente aplicados o inobservados y expresará, concretamente, cual es la aplicación que pretende.

Podrá ser interpuesto el recurso de apelación especial por cualquiera de las partes procesales, así lo establece el Artículo 416 del Código Procesal Penal. Asimismo, podrán adherirse al citado recurso concedido a otro dentro del período de emplazamiento ante el tribunal competente, llenando los requisitos exigidos para la interposición del recurso, esto lo establece el Artículo 417 del mismo cuerpo legal.

3.2.2.3. Efectos del recurso de apelación especial

Expresa el Artículo 421 del Código Procesal Penal, cuales son los efectos que devienen de esta interposición, el primero es que el tribunal que conozca del recurso, conocerá únicamente de los puntos planteados de la sentencia impugnada y estén expresamente señalados en el recurso.

El segundo, es que en caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulara la sentencia recurrida, y pronunciará la que corresponde. Tratándose de motivos de forma, anulada la sentencia y el acto procesal impugnado y enviará el expediente al tribunal respectivo para que lo corrija. Seguidamente el tribunal de sentencia volverá a dictar el fallo correspondiente.

El tercer efecto es de suma importancia como lo cita el Artículo 422 del Código Procesal Penal, y que expresa: *Reformatio in peus*. "Cuando la resolución solo haya sido recurrida por el acusado o por otro en su favor, no podrá ser modificada en su perjuicio



salvo que los motivos se refieran a intereses civiles. Cuando se impugna lo referente a responsabilidades civiles, el monto fijado no podrá ser modificado o revocado en contra del recurrente, a menos que la parte contraria lo haya solicitado”.

3.2.2.2.4. Trámite del recurso de apelación especial

El trámite se encuentra regulado en el Artículo 422 al 426 del Código Procesal Penal, indicando como se debe interponer y como lo establece el artículo 418 del mismo cuerpo legal, el segundo paso será la remisión de oficio de las actuaciones al tribunal competente el día hábil siguiente de haber notificado a todas las partes, emplazándolas para que comparezcan ante dicho tribunal en su caso fijen nuevo lugar para recibir notificaciones, dentro del quinto día siguiente al de la notificación.

En el primer paso se aprecian aspectos de importancia como lo es el principio de oficiosidad, de celeridad, de defensa como también el de sustitución procesal.

El tercer paso será el regulado en el Artículo 424 del Código Procesal Penal, en el que se establece que, si en el período de emplazamiento no compareció el recurrente, el tribunal declarará de oficio desierto el recurso, devolviendo, en su caso, las actuaciones y la adhesión no subsistirá si se declara desierto el recurso interpuesto, salvo el caso del acusador particular.

A manera de comentario respecto del paso anterior, es importante que el recurrente ejercite el vocatio concurrentia, para así no desperdiciar la facultad de recurrir su apelación, pues el contenido de dicho artículo es preciso al determinar, que será declarado desierto el recurso en caso de inasistencia del recurrente. Además del efecto anterior, se presenta otro de mucho significado, como lo es, de que no subsistirá la adhesión, por el mismo hecho de la no concurrencia, y declarado el desistimiento del recurso interpuesto con la salvedad para el caso específico del acusador particular.



El cuarto paso se encuentra en el Artículo 425 del mismo cuerpo legal que manifiesta que, recibidas las actuaciones y vencido el plazo previsto, el tribunal examinará el recurso interpuesto y las adhesiones para ver si cumplen con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta. Lo anterior para decidir sobre la admisión formal del recurso. Si lo declara inadmisibile devolverá las actuaciones.

Este paso se refiere en sí, al actuar del tribunal en cuanto a las formalidades de las actuaciones, en otras palabras, que estén en orden y cumplan con los requerimientos expresos y regulados en la ley adjetiva, y así obtener la admisión y la adhesión en el recurso de apelación especial, interpuesto ante el tribunal competente.

El quinto paso regulado en el Artículo 426 del Código Procesal Penal, preceptúa que: "Admitido el recurso las actuaciones quedaran por seis días en la oficina del tribunal para que los interesados puedan examinarlas. Vencido ese plazo, el presidente fijará audiencia para el debate con intervalo no menor de diez días, notificando a todas las partes".

Este paso hace alusión en cuanto a las actividades propiamente del tribunal que está conociendo el respectivo recurso de apelación especial, y que dichas actuaciones estarán por seis días a la vista de los interesados, en el respectivo tribunal para que puedan examinarlas. Siempre respetando los plazos establecidos en la propia ley adjetiva el presidente del tribunal fijará la fecha para el debate, con intervalo no menor de diez días, notificando a todas las partes procesales.

El sexto paso lo regula nuestro ordenamiento Procesal Penal en el Artículo 427 y establece que: "La audiencia del debate se celebrara ante el tribunal, con las partes que comparezcan. La palabra será concedida primero al abogado del recurrente. Si existieren varios recursos se conservara el orden previsto. Podrán hablar los abogados de quienes no interpusieron el recurso. No se admitirán réplicas. Quienes intervengan en la discusión podrán dejar en poder del tribunal breves notas escritas sobre sus alegaciones. El acusado será representado por su defensor pero podrá asistir a la

audiencia y, en este caso se le concederá la palabra en último término. Cuando el recurso fuere interpuesto por él o por su defensor, y éste no compareciere, el tribunal procederá a su reemplazo. Se admitirá que las partes reemplacen su participación en la audiencia por un alegato presentado antes del día de la audiencia”.



De lo anterior citado se colige, de que el día en que se celebre la audiencia se concederá la palabra primero al abogado del recurrente y si fueren varios los recursos, es decir si hubieren varios acusados, se les dará a los recurrentes por medio de sus abogados defensores, el uso de la palabra, e igualmente a los que interpusieron el recurso.

Asimismo, se elimina el derecho de réplica, o sea que este derecho que se otorga en el debate de primera instancia, no se puede invocar en la segunda instancia. En esta instancia se admitirá que las partes procesales puedan reemplazar su participación en la audiencia, mediante la presentación de su alegato, siempre y cuando sea antes del día de la audiencia.

Y el último paso, si hay prueba, se regula en el Artículo 42 del Código Procesal Penal que establece: “Cuando el recurso se base en un defecto de procedimiento y se discuta la forma en que fue llevado a cabo el acto, en contraposición a lo señalado por el acta del debate o por la sentencia, se podrá ofrecer prueba con este objeto. La prueba se recibirá en la audiencia, conforme a las reglas que rigen para el juicio, en lo pertinente”.

Respecto a este paso, que puede darse siempre y cuando sea un defecto de procedimiento y se discute la forma en que fue llevado a cabo, el acto contraviniendo a lo expuesto en la sentencia o en el acta del debate, se podrá ofrecer prueba para desvirtuar lo expuesto en los citados documentos.



3.2.2.5. Resolución del recurso de apelación especial

La resolución del recurso de apelación especial esta fundamentado en el Artículo 429 del Código Procesal Penal, que regula: “Terminada la audiencia el tribunal pasara a deliberar. Si por lo avanzado de la hora o por la importancia y complejidad de las cuestiones planteadas fuere necesario diferir la deliberación y el pronunciamiento, el tribunal se constituirá nuevamente en la sala y el presidente anunciará ante los comparecientes el día y hora de la audiencia en la cual se pronunciará la sentencia, fecha que no podrá exceder del plazo de diez días. La sentencia se pronunciará en audiencia pública”.

De lo anterior se entiende que, para deliberar con respecto a las cuestiones planteadas, la ley le otorga al tribunal la facultad de poder diferir la ausencia y el pronunciamiento, siempre que, no se exceda del plazo de diez días y que la sentencia sea dictada en audiencia pública.

CAPÍTULO IV



4. La inexistencia de un medio de impugnación para el auto de apertura a juicio

4.1. Fundamentos para su exclusión

En la exposición de motivos elaborado al proyecto del decreto, que contendría el Código Procesal Penal, la comisión que lo realizó para presentarlo tanto a la Corte Suprema de Justicia, como a los diputados del Congreso del República, para su aprobación, aparecen los motivos de los legisladores, que a juicio de la autora, no son lo suficientemente amplios en cuanto a que no existe, por ejemplo en el citado documento mayores explicaciones del porque no se incluyo un medio de impugnación para el auto de apertura a juicio, sino que sólo se concretó en forma amplia y en términos generales el por que del cambio de la vieja justicia inquisitiva, y es lógico por que no podrá darse una perfección, mucho menos en pormenorizar los distintos temas de que se compone el citado proyecto, pues constantemente vemos reformas al actual código que tratan de mejorarlo, además no podemos restarle la importancia de todo su contenido, como lo es precisamente lo bien que documentan los antecedentes de nuestro derecho procesal penal, pero adolece de algunas cuestiones que nos hubieran servido para esclarecer más las dudas e incógnitas que se presentan con motivo de la vigencia positiva del Código Procesal Penal.

Concretamente en lo que concierne al presente estudio, se siguieron las tendencias de la legislación moderna. La omisión de un medio de impugnación amplio, que abarque también motivos de hecho, como el de apelación del auto de apertura a juicio obedece en primer lugar, a razones técnicas. En el juicio oral y público no se concibe este tipo de impugnaciones porque eso representaría duplicidad en el juicio, por lo menos en cuanto al aspecto del hecho que contenga la existencia del recurso de apelación tiene su fundamento en la necesidad de que siendo varios los jueces que debatan por la decisión de un juez, se ha dado porque cuando intervienen varias personas, se disminuye la posibilidad de equivocarse. Es, entonces, que la intención es adelantar la

intervención de varios jueces, con ahorro de procedimiento, y en consecuencia pasamos a un estado representativo y por lo mismo a una organización judicial horizontal.



Es por esto, que el recurso de apelación para el auto de apertura a juicio desapareció del sistema de impugnación en nuestro país, por los siguientes motivos:

- a.) Si se diera una continua interrupción de la investigación, por utilizar este recurso sería perjudicial para dicha etapa;
- b.) La función que desempeña el juez de Primera Instancia en este código, no es más que dirigir la investigación, comprometido con su efectividad; además están a su cargo las decisiones judiciales que conlleva una garantía constitucional y los derechos de las partes procesales que intervienen en el proceso penal, por lo que la decisión de elevar a juicio no puede ser impugnada por un recurso que atrase demasiado el trámite del proceso.
- c.) Se solicita el principio de celeridad, y es exigible que el Ministerio Público como órgano de la investigación preparatoria, cumpla con idoneidad sus obligaciones.

Se conceptúa que tratándose de un código moderno basado en las tendencias modernas e influenciado por códigos como el alemán e italiano y más específicamente, el antecedente principal del trabajo presentado se encuentra en el anteproyecto del Código Procesal Penal para la República Argentina, elaborado por uno de los autores de este proyecto Julio B.J Maier, en 1986. A su vez y sobre esa base, con el acompañamiento de una comisión, se elaboró y presentó a las XI Jornadas de Derecho Procesal Modelo para Iberoamérica, que se utilizó como antecedente inmediato, es por lo tanto un gran avance y que pondera el presente código a la vanguardia en América Latina como uno de los mejores códigos que se han utilizado.

No se incluyó un medio de impugnación como lo es el recurso de apelación para el auto de apertura a juicio, a mi parecer la inexistencia de dicho medio de impugnación,

violenta los derechos de defensa e igualdad del procesado a pesar de que, según los legisladores, si se hubiera contemplado este medio de impugnación, desnaturalizado el proceso que habría sido como un dique más a la continuidad del proceso; violentándose así los principios de celeridad, de economía procesal, con las consabidas molestias innecesarias, retrasando dicho proceso, siendo que sus objetivos son la necesidad de consolidar el estado de derecho y profundizar el proceso democrático de Guatemala y que para ello debe de garantizarse la pronta y efectiva justicia penal, con la cual, además, se asegura la paz, la tranquilidad y la seguridad ciudadana, así como el respeto a los derechos humanos y por otra parte, la efectiva persecución de los delincuentes y la sanción de las conductas que lesionan los bienes jurídicos, sociales e individuales de los guatemaltecos, es una de las prioridades y demandas sociales más urgentes.



Nuestro Código Procesal Penal, fue diseñado en su estructura de un modelo notorio y necesario, convirtiéndose en un mecanismo concreto para evitar o restringir, el uso del recurso de apelación sobretodo en la etapa del procedimiento preparatorio de instrucción debido a su mala utilización, disponiéndose la etapa intermedia para dar la oportunidad de revisar las decisiones tomadas durante la instrucción, limitándose la posibilidad de apelar sus decisiones. Éste es un modelo horizontal que permite salvar el principio de celeridad del proceso penal.

Tan importante es este principio de celeridad, porque evita que el proceso penal tenga marcha y contramarchas, avances y retrocesos y al contrario tendrá un desarrollo lineal, que alcanzará su propósito, por concentración, durante el juicio.

4.2. Consecuencias

Tomando en cuenta que el objetivo del sistema procesal, es el de que, los juicios sean serios y fundados y que no se incurra en realizar desgastes inútiles, porque no se dan las condiciones para que puedan desarrollar con normalidad se hace necesario que dichos juicios sean preparados convenientemente, llegándose a ellos mediante una

actividad responsable, asimismo porque hay que recordar, de que el juicio público, significando para el imputado, que deberá defenderse de la acusación que se le atribuye y que será conocido por cualquier ciudadano, y aún que salga absuelto demostrando su inocencia, tiene su precio, por el sometimiento a que estuvo expuesto, significándole sufrimiento, gastos, toda clase de molestias y un descrédito público.



Por eso mismo, es que un proceso judicial, debe ser correctamente estructurado, para no incurrir en cuestiones superficiales, apresuradas y arbitrarias y así evitar que los procesos sean un mecanismo de persecución y de descrédito para las personas.

El imputado no tendrá la oportunidad de poder impugnar el auto de apertura a juicio, debido a que no se reguló ningún medio de impugnación en el actual Código Procesal Penal, mientras que el Ministerio Público y el querellante adhesivo, si pueden interponer el recurso de apelación, contra los autos dictados por el juez de primera instancia, que resuelve el sobreseimiento o la clausura del proceso, lo que viene a violentar el derecho de igualdad dentro del proceso penal.

Con esta decisión, a juicio de la autora, la persona sujeta a un proceso penal oral y público queda en desigualdad procesal al no contar con un medio de impugnación en contra del auto de apertura a juicio, mientras el querellante adhesivo y el Ministerio Público si pueden impugnar el auto de apertura a juicio, contraviniéndose lo que se establece en La Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, que en su artículo octavo sobre garantías judiciales estipula : "Durante el proceso toda persona tiene derecho en plena igualdad a las siguientes garantías mínimas ...A) Derecho de recurrir el fallo ante juez o tribunal superior".

Puede decirse con certeza, que en el espíritu del Pacto de San José, que diseña las garantías básicas de un proceso penal, descansa el criterio de que todas las resoluciones judiciales que producen algún agravio, deben poder ser recurridas por todas las personas que intervienen en un proceso penal.



Hay que tomar en cuenta que nuestra Constitución Política, en su Artículo 46 establece: “Preeminencia del derecho internacional. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno”.

Para todos es sabido que el procedimiento penal, ha servido desde la antigüedad para resolver los delitos y hacer que la justicia impere, sobre el bien de todos los que componen un conglomerado social, podrá decirse que su uso permite conocer el valor que el Estado le otorga a las personas sobre sus derechos, como debe de ser según lo ordenado en cuanto a garantías que se encuentran establecidas en la Constitución Política de la República de Guatemala; por lo que si la Convención de los Derechos Humanos establece que se debe de tener el derecho de recurrir el fallo ante un juez o tribunal superior, este derecho se lo garantiza la Constitución Política de la República de Guatemala a todas las partes, basándose en la preeminencia de los tratados y convenciones sobre el derecho interno; por lo que se establece que no hay facultad de impugnarse está vulnerando el debido proceso regulado en el Artículo 12 de nuestra Constitución Política de la República de Guatemala.

Todo lo señalado nos demuestra que, en cuanto al juicio penal se espera la garantía, observancia, y el eficaz cumplimiento de las garantías constitucionales, de los que intervienen en un proceso penal oral y público, tomando en cuenta que dicho proceso tendrá una gran repercusión cuando es percibido por su conglomerado, por su mismo carácter de público y que de una u otra forma le han seguido su trayectoria, por los distintos medios de comunicación, sobretodo en estos tiempos modernos en que el mundo está globalizándose, haciendo un papel protagónico lo que, resuelven los tribunales de justicia de los distintos países, que de una u otra manera se convierten en noticias internacionales.

Es importante mencionar que el doctor Alberto Binder, manifiesta del juicio oral: “En definitiva hemos dicho sintetizando un pensamiento universalmente admitido, el juicio oral, público contradictorio, y continuo se presenta como el mecanismo más apto para



lograr la reproducción lógica del hecho delictuoso; como el más idóneo para que el juez forme un recto y maduro convencimiento como el más capaz de excluir el arbitrio judicial y dar a las partes oportunidad para defender sus intereses; como el que permite el control público de los actos judiciales, que es fuente de rectitud, de ilustración y de garantía de justicia; como el que mejor responde a las exigencias constitucionales”.³¹

Por estas razones, es que se hace indispensable el conocimiento, de estas instituciones en lo que fundamentan la existencia del juicio oral penal y público, porque todos estos en conjunto vienen a convertirse en algo necesario en cuanto a cuestiones jurídico procesales y de esta manera llegar a la verdad histórica, estableciendo el hecho delictivo señalando, la participación del sindicado y de sus cómplices, para que así se pueda dilucidar el respectivo proceso penal, de manera que se asegure a las partes procesales, que intervienen en dicho proceso, la garantía y el respeto a todos sus derechos y garantías constitucionales, proyectándose así para la colectividad que anhela una justicia verdadera y pronta, que en definitiva es el fin del proceso penal; debiendo, en aras de la igualdad y el debido proceso, regularse que el auto de apertura a juicio pueda impugnarse, en concordancia con lo ya regulado de que sí se puede apelar el sobreseimiento o la clausura provisional.

Alfredo Vélez Mariconde citado por Par Usen al respecto nos refiere: “El juicio oral y público, contradictorio y continuo se presenta como un mecanismo más apto para lograr la reproducción lógica del hecho delictuoso; como el más eficiente para descubrir la verdad como el más idóneo para que el juez forme un recto y maduro convencimiento; como el más capaz de excluir el arbitrio judicial y dar a las partes oportunidad para defender sus intereses; como el que permite el control público de los actos judiciales, que es fuente de rectitud, de ilustración y de garantía de justicia; como el que mejor responde a las exigencias constitucionales”.³²

³¹ Binder, Alberto. **Ob.Cit.** Pág.234.
³² Par Usen, José Mynor. **Ob.Cit.** Pág. 112.



Con la nueva forma procesal que se ha impuesto en Guatemala, se espera alcanzar los objetivos primarios como lo son la persecución penal de los delitos, garantía de los derechos ciudadanos fundamentales, para así lograr a tan esperada paz social, todo ésto a través de la correcta solución de los conflictos, para vivir en una real democracia alejada de las violencias.

Por todo lo expuesto, es imperativo para lograr un derecho procesal penal más humano, considerando los pactos y convenios sobre derechos humanos, que se han suscrito y ratificado, se lleven a cabo enjuiciamientos justos, equitativos y legales, como únicos caminos que den base a las decisiones judiciales.

Por lo que es de considerar, porqué razón, una de las partes en el proceso penal, puede impugnar una resolución que favoreció a la otra parte; como lo es el auto de clausura o de sobreseimiento y porqué, no hay igualdad para el sindicado en que pueda impugnar el auto de apertura a juicio que perjudica sus intereses; contraviniendo con ello los principios fundamentales de igualdad y defensa.

Esta igualdad efectiva, se integra en el derecho a la tutela judicial efectiva, también abarca la igualdad de las armas de las partes, en el proceso, debe observarse escrupulosamente, ya que forma parte del conjunto de derechos.

Del principio de "igualdad de armas" se deriva asimismo el que las partes cuenten con los mismos medios de ataque y defensa sin que sean admisibles límites a ese principio en el proceso penal, fuera de las modulaciones o excepciones.

Cuando se prohíbe de una manera general y pro futuro a un litigante interponer recursos, aunque sea sobre una materia concreta, refiriéndose por tanto a recursos no presentados y cuyo contenido y viabilidad no puede decidirse de antemano, se vulnera el derecho de defensa y el de obtener la tutela judicial efectiva, sin que tal decisión pueda venir justificada por pretendidas exigencias del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas. El recurso constituye una proceusión del proceso, y al tiempo,



Una revisión del mismo por un órgano superior, que ha de decidir conforme a lo alegado críticamente por las partes, oído contradictoriamente, por lo que en él, los principios de contradicción y audiencia bilateral permanece vivos integrando la tutela judicial efectiva, por ello, las garantías en materia de recurso, no sólo se predicán de quienes lo instan sino también de quienes concurren a ellos como parte legitimada en condición de apelada o en cualquier otra de las legalmente previstas.

El derecho a la tutela judicial efectiva encierra el derecho a escoger la vía judicial más conveniente siempre que sea procesalmente correcta, para la defensa de sus derechos e intereses legítimos, por lo que no cabe negar relevancia a la denegación de un suplicatorio, ya que el derecho a la tutela judicial efectiva es también derecho a escoger las vías a través de las cuales se articulan acciones diferentes cuando el ciudadano disponga de varias.

En el proceso penal también existe el derecho al debido proceso, derecho que ostentan no sólo los inculcados sino también los perjudicados por el delito.

Y, por último, es importante citar a José Antonio Bargoni que indica: "El ser humano al pasar el reino de la imposición al nivel de las costumbres y normas aceptadas más o menos voluntariamente, se inventa y se elige a sí mismo como un ser de derechos. Se atribuye unos derechos tan necesarios para organizar su proyecto de vida, individual y colectivamente, que los identifica con su propio ser y los denomina derechos naturales, o derechos humanos".

Consecuentemente los derechos humanos son: Universales, o lo que es lo mismo, son derechos de todos los seres humanos independientemente de su cultura, de su época histórica o cualquier otra diferencia.

4.3. Necesidad de que se reforme el Artículo 404 del Código Procesal Penal



Con base al análisis anterior es importante establecer que tomando en cuenta el contexto cultural y educativo de la población guatemalteca, se hace necesario introducir una modificación al contenido del Artículo 404 del Código Procesal Penal para lo cual se sugiere el siguiente texto:

“Son apelables los autos dictados por los jueces de primera instancia que resuelvan:

- a. Los conflictos de competencia;
- b. Los impedimentos, excusas y recusaciones;
- c. Los que no admitan, denieguen o declaren abandonada la intervención del querellante adhesivo o del acto civil;
- d. Los que no admitan o denieguen la práctica de la prueba anticipada;
- e. Los que autoricen la abstención del ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público;
- f. Los que denieguen la práctica de la prueba anticipada;
- g. Los que declaren la suspensión condicional de la persecución penal;
- h. Los que declaren el sobreseimiento o clausura del proceso;
- i. Los que declaren la prisión o imposición de medidas sustitutivas y sus modificaciones;
- j. Los que denieguen o restrinjan la libertad;
- k. Los que fijen término al procedimiento preparatorio;
- l. Los que resuelvan excepciones u obstáculos a la persecución penal y civil;

m. Los autos en los cuales se declare la falta de mérito;

n. Los autos en los cuales se declare la apertura a juicio.

También son apelables con efecto suspensivo los autos definitivos emitidos por el juez de ejecución y los dictados por los jueces de paz relativos al criterio de oportunidad”.



CONCLUSIONES



1. La Constitución Política de la República de Guatemala garantiza el principio de defensa y de igualdad procesal, reafirmados por el Código Procesal Penal, especialmente en los Artículos 20 y 21; sin embargo, en la práctica al dictar el auto de apertura a juicio se violan en virtud de que en dicho ordenamiento legal no se reguló algún medio de impugnación, pero sí contempló la apelación para el sobreseimiento o la clausura de un proceso.
2. Por el hecho de no regularse taxativamente lo relativo a la defensa en contra del auto de apertura a juicio, no implica que los jueces de primera instancia y el Ministerio Público ignoren el cumplimiento de la ley procesal que constituye en este sentido la aplicabilidad de un derecho constitucional, pues está en juego la libertad del sindicado y el peligro eminente de ser sometido a juicio oral, que tanto para el Estado como para el sindicado y su grupo familiar significa gastos innecesarios, debido a que la mayoría de veces se obtienen sentencias absolutorias.
3. Al no regularse que el auto de apertura a juicio pueda ser objeto de impugnación, tiene lugar la desigualdad procesal que afecta al imputado, contraviniendo la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) que en su Artículo 8 inciso h) establece: " Toda persona tiene derecho en plena igualdad de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior".
4. En la práctica, muchas veces los jueces de instancia penal, en el procedimiento, violan el principio de igualdad y de defensa; tomando en consideración que, aunque se puede interponer recurso de apelación contra los autos donde se otorga el sobreseimiento y la clausura de un proceso penal, el imputado no cuenta con el derecho de interponer dicho recurso en contra del auto de apertura a juicio; por consiguiente, deviene aplicable los principios informadores de la ciencia penal y procesal penal.

5. Si bien es cierto que se viola el derecho de igualdad de defensa del sindicado al no poder su defensor interponer el recurso de apelación, en contra del auto de apertura a juicio, eso es debido a que la misma ley procesal no da lugar a ello, debiendo esperar hasta el debate, tal vez por un criterio equivocado del juez que llevó a tal estado del proceso, no pudiendo ejercer su derecho de defensa equitativamente, ante la adversidad a la cual se enfrenta.



RECOMENDACIONES



1. La Procuraduría de los Derechos Humanos, como fiel defensora de los derechos y del cumplimiento de lo que establece la Constitución Política de Guatemala, debe implementar programas o talleres, conferencias, foros, seminarios o cualquier otra clase de eventos en los cuales se pueda dar a conocer la necesidad de que exista un recurso contra el auto de apertura a juicio.
2. La Universidad de San Carlos de Guatemala, en su derecho de iniciativa de ley, debe solicitar al Organismo Legislativo, reformar el Artículo 404 del Código Procesal Penal, en el sentido de que entre las resoluciones que puedan ser objeto de apelación, se incluya el auto de apertura a juicio, para otorgarle la igualdad procesal que todo sindicado debe tener en un proceso penal.
3. Los organismos Legislativo y Judicial deben hacer un estudio a profundidad de las consecuencias negativas para la igualdad procesal, el derecho de defensa y el debido proceso que tiene toda persona, ya que el Estado adquirió el compromiso de garantizar igualdad de recurrir el fallo ante juez o tribunal superior, al ratificar la Convención Americana de Derechos Humanos.
4. Los operadores de justicia, (jueces, magistrados, fiscales y abogados litigantes) deben tomar en cuenta que en el proceso penal regularmente se violan los derechos fundamentales e informadores, como lo son los de igualdad y defensa; lo que se puede comprobar al hacer un análisis del contenido del Artículo 404 del Código Procesal Penal, en el que no se incluye en ninguno de sus incisos, que el auto de apertura a juicio es apelable, lo cual resulta perjudicial para el sindicado.
5. Es necesario que la comisión de derechos humanos del Organismo Legislativo haga conciencia en los demás diputados, de la importancia del estudio y aprobación de la reforma al Artículo 404 del Código Procesal Penal, en cuanto a permitir que sea apelable el auto de apertura a juicio y cómo este cambio beneficiaría, si es procedente la apelación, evitando debates innecesarios y al sindicado, otorgándole la libertad.



BIBLIOGRAFÍA



- ALSINA, Hugo. **Derecho procesal penal**. Argentina: Ed. Buenos Aires. (s.e.). (S. 1990).
- ARMIJO GANCHO, Gilberto Antonio. **La constitución política, su influencia en el proceso penal**. (s.l.i.), (s.e.), (s.f.).
- BACILGUAPO, Enrique. **Principios constitucionales del derecho penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Hammurabi S.R.L, 1999.
- BARRIENTOS PELLECCER, Cesar Ricardo. **Lineamientos generales del proyecto del Código Procesal Penal**. Guatemala: (s.e.), 1991.
- BARRIENTOS PELLECCER, Cesar Ricardo. **Derecho procesal penal guatemalteco**. Guatemala: Ed. Magna Terra, 1995.
- BINDER, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ad-Hoc, 1993.
- BINDER, Alberto. **Reflexiones sobre el proceso de transformación de la justicia penal**. (s.l.i.), (s.e.), (s.f.).
- CLARIA OLMEDO, Jorge. **Estructura del proceso**. 2t., Buenos Aires, Argentina: Ed. de Palma, 1989.
- CARRIO D, Alejandro. **Garantías constitucionales en el proceso penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Hammurabi S.R.L., 2000.
- CREA-USAID. **Programa seminarios permanentes de procedimiento penal y práctica profesional**. Guatemala: (s.e.), 1997.
- CREA. **Evaluación y perspectivas de la reforma procesal penal en Guatemala**. Guatemala: (s.e.), (s.f.).
- CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA. **Exposiciones de motivos elaborado al proyecto del decreto que contiene el Código Procesal Penal**. Guatemala: (s.e.), 1990.

ESCUSOL BARRA, Eladio. **El proceso penal por delitos, estudio sistemático del procedimiento penal abreviado.** Madrid, España: Ed. MAPFRE, 1997



Facultad de derecho y ciencias políticas. **Revista de la universidad de Perú.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.).

FUNDACIÓN TOMAS MORO. **Diccionario jurídico Espasa.** España: Ed. Espasa Calpe, 1999.

GIMENO SENDRA, Vicente. **Derecho procesal penal.** 2t., España: Ed. Tirant Lo Blanch, 1988.

BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo. **Glosario del proyecto del Código Procesal Penal para Guatemala.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.).

BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo. **Libro segundo. Procedimiento del Código Procesal Penal.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.).

LÓPEZ, Mario R. **La práctica procesal penal en el procedimiento intermedio.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.).

MINISTERIO PÚBLICO. **Manual del fiscal.** Guatemala: (s.e.), 1996.

OCEANO GRUPO EDITORIAL. **Océano práctico, diccionario de la lengua española.** España: Ed. Fournier A. Gráfica Vitoria, 1995.

ODERIGO, Mario. **Derecho procesal penal.** 1t y 2t., Buenos Aires, Argentina: Ed. de Palma, 1980.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Argentina: Ed. Heliasta. S.R.L, 1987.

PAR USEN, José Mynor. **El juicio oral en el proceso penal guatemalteco.** Guatemala: Ed. Vile, 1997.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. **Diccionario de lengua española.** 20^a. ed.; España: Ed. Espasa-Calpe, 1986.



ROMERO ARIAS, Esteban. **La presunción de inocencia.** (s.l.i.): Ed. Aranzadi, 1985.

ROSALES BARRIOS, Moises Efraín. **El juicio oral en Guatemala.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.).

RUIZ CASTILLO DE JUAREZ, Crista. **Teoría general del proceso.** Guatemala: Ed. Praxis, Guatemala, 1998.

TAUNEY, RH. **La igualdad. El trasfondo histórico.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.).

VÉLEZ MARICONDE, Alfredo. **Derecho procesal penal II.** 2t., (s.l.i.), (s.e.), (s.f.).

Legislación:

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

Convención Americana sobre Derechos Humanos. (Pacto de San José de Costa Rica). Congreso de la República de Guatemala, Decreto 6-78, 1978.

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

Código Procesal Penal (derogado). Congreso de la República de Guatemala, Decreto 51-73, 1973.