



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

**LA OMISIÓN DE CERTIFICAR LO CONDUCENTE POR LOS DELITOS DE  
PERJURIO Y FALSO TESTIMONIO DURANTE EL DESARROLLO DEL JUICIO  
PENAL Y SUS INCIDENCIAS EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA  
GUATEMALTECA**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la  
de la  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**VILMA MARIXA CORADO NAVAS**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

**Guatemala, junio de 2010.**

**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. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría  
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada  
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Edgar Mauricio García Rivera  
Vocal: Lic. Enexton Emigdio Gómez Meléndez  
Secretario: Lic. Héctor Manfredo Maldonado Méndez

**Segunda Fase:**

Presidenta: Licda. Eloisa Ermila Mazariegos Herrera  
Vocal: Lic. Marco Tulio Pacheco Galicia  
Secretario: Lic. Menfil Osberto Fuentes Pérez

**NOTA:** «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).

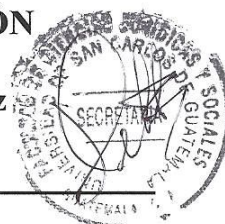
**LIC. DANILO ENRIQUE HERNÁNDEZ CORDÓN**

**Abogado y Notario**

**4ª. Avenida 1-24 zona 6, Ciudad Vieja, Sacatepequez**

**Guatemala, C.A.**

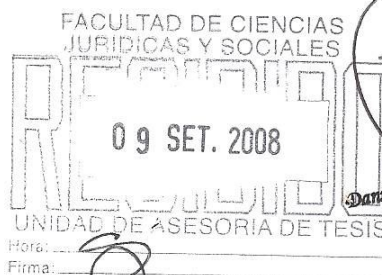
**Tel. (502) 78315252**



Guatemala, 30 de agosto de 2008.

Lic. Carlos Manuel Castro Monroy  
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Su despacho

Licenciado Castro:



En cumplimiento a la resolución emitida por la Unidad de Asesoría de Tesis de fecha veinticuatro de julio del año dos mil ocho, en la cual se me nombró como asesor de tesis de la Bachiller **VILMA MARIXA CORADO NAVAS**, sobre el tema **“LA OMISIÓN DE CERTIFICAR LO CONDUCENTE POR LOS DELITOS DE PERJURIO Y FALSO TESTIMONIO DURANTE EL DESARROLLO DEL JUICIO PENAL Y SUS INCIDENCIAS EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA GUATEMALTECA”**, me permito exponer los siguientes aspectos:

El tema objeto de estudio por parte del sustentante, se adecuó a las normas reglamentarias exigidas por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, ya que al recomendarle las correcciones pertinentes, estas fueron atendidas con exactitud, consultando a profesionales y analistas en relación al tema; y en base, al Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual indica: “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”, me permito **opinar**:

Que el contenido científico y técnico de la tesis es el indicado, puesto que abarca temática de índole constante y permanente como lo es la materia penal, enfocándose en los ilícitos que puedan presentarse durante el desarrollo de un juicio penal, para lo cual la sustentante en mi consideración realizó un amplió y concreto contenido capitular, mediante una construcción teórica coherente, asimismo, puede servir de técnicamente para concientizar a los actores en la administración de justicia, en una correcta aplicación de la ley.

En cuanto a la metodología y las técnicas de investigación utilizadas, así como la redacción son las adecuadas y congruentes, ya que la postulante



**LIC. DANILO ENRIQUE HERNÁNDEZ CORDÓN**  
**Abogado y Notario**  
**4ª. Avenida 1-24 zona 6, Ciudad Vieja, Sacatepequez**  
**Guatemala, C.A.**  
**Tel. (502) 78315252**



utilizó para su investigación el método inductivo, deductivo, analítico, sintético, y las técnicas de recolección e investigación de material bibliográfico.

Así también, con las conclusiones y recomendaciones, la investigadora las realizó de manera congruente, dando un valioso aporte de investigación, valor que podrá ser utilizado por estudiantes, docentes, legisladores y para funcionarios o empleados del sistema de justicia que se dediquen al Derecho Penal, motivando una correcta administración de la ley penal, además de que la bibliografía es la recomendada, porque sustenta el trabajo con autores reconocidos de la materia penal, especialmente en el área adjetiva. Concluyendo que la investigación es de clara aplicación y comprensión.

Por lo tanto, me permito emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, considerando que el presente trabajo de tesis puede ser sometido a su revisión y posterior aprobación, para que pueda servir de base al Examen Público del autor.

Deferentemente,

Lic. Danilo Enrique Hernández Córdón  
Asesor  
Colegiado No. 7515

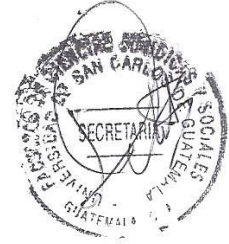
*Licenciado*  
*Daniilo Enrique Hernández Córdón*  
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN  
CARLOS DE GUATEMALA



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, nueve de septiembre de dos mil ocho.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) JORGE OVIDIO HERNÁNDEZ PRADO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante VILMA MARIYA CORADO NAVAS, Intitulado: “LA OMISIÓN DE CERTIFICAR LO CONDUCTENTE POR LOS DELITOS DE PERJURIO Y FALSO TESTIMONIO DURANTE EL DESARROLLO DEL JUICIO PENAL Y SUS INCIDENCIAS EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA GUATEMALTECA”.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, 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”.

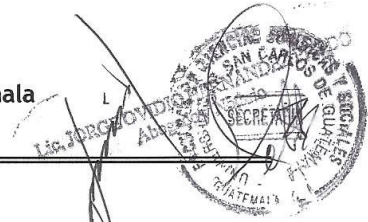
  
LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY  
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis  
CMCM/ragm

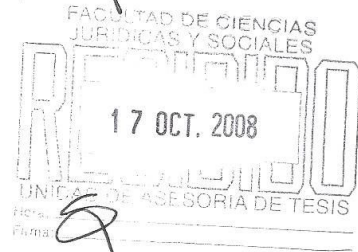


Lic. Jorge Ovidio Hernández Prado  
Abogado y Notario  
21 calle "A" 37-32 zona 5, Ciudad de Guatemala  
Tel. (502) 23355246



Guatemala, 16 Octubre de 2008

Lic. Carlos Manuel Castro Monroy  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala



Estimado Licenciado:

En cumplimiento de la designación que se me fuera encomendada a mi persona como revisor, me permito informar que el trabajo de tesis elaborado por la bachiller **VILMA MARIYA CORADO NAVAS**, en la investigación intitulada: **"LA OMISIÓN DE CERTIFICAR LO CONDUCTENTE POR LOS DELITOS DE PERJURIO Y FALSO TESTIMONIO DURANTE EL DESARROLLO DEL JUICIO PENAL Y SUS INCIDENCIAS EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA GUATEMALTECA"**. En tal sentido, fue revisado con la participación de la estudiante, respetando el criterio y aporte personal de la sustentante, hago constar lo siguiente:

Procedí a revisar el trabajo presentado, del cual me permito concluir que efectivamente el trabajo resulta de suma importancia en el ámbito del Derecho Penal, propicia el cambio cultural que exige la implantación de la evolución de los nuevas teorías, con la idea de superar obstáculos de orden jurídico y cultural en el desarrollo del Juicio Penal. Por lo mismo la delimitación de reglas claras en cuanto a Certificar lo Conducente por los delitos de Perjurio y Falso Testimonio, conllevaría a una plena administración de justicia.

Asimismo, me permito manifestar que el trabajo revisado presenta un lenguaje técnico adecuado propio de los profesionales del derecho. La postulante utilizó para su investigación el método inductivo, deductivo, analítico y sintético, y las técnicas de recolección e investigación de material documental bibliográfico haciendo uso del derecho comparado con otros países en cuanto al tema relacionado.

Del análisis del trabajo en mención se desprende que la autora sigue una línea de pensamiento bien definida que se manifiesta mediante una construcción teórica coherente que le permite concluir acertadamente en relación al tema. Además como oportunamente lo señaló su asesor, el trabajo presenta un alto contenido jurídico-doctrinario marcado por la idea de modernizar el derecho penal a modo de determinar la importancia de evitar la impunidad e injusticia dentro de la administración de justicia.

De las conclusiones, las mismas me parecen meritorias de discusión en el ámbito jurídico y en relación a las recomendaciones me permito indicar que éstas





Lic. Jorge Ovidio Hernández Prado  
Abogado y Notario  
21 calle "A" 37-32 zona 5, Ciudad de Guatemala  
Tel. (502) 23355246



plantean posibles soluciones para la modernización de organismos especialmente el sector judicial, a mediano y a largo plazo.

Por último, en cuanto a la bibliografía consultada, puedo afirmar que la misma es suficiente y adecuada para la elaboración de la presente investigación, ya que ésta incluye un listado de autores que se han destacado dentro del área del derecho penal y la redacción es la adecuada.

Por las razones expuestas, me permito emitir el presente **DICTAMEN FAVORABLE** ya que en mi opinión el trabajo revisado reúne todos los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del 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".

Agradeciendo su atención, atentamente.

  
Lic. Jorge Ovidio Hernández Prado  
Abogado y Notario  
Colegiado No. 3,879

Lic. JORGE OVIDIO HERNÁNDEZ PRADO  
Abogado y Notario



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12

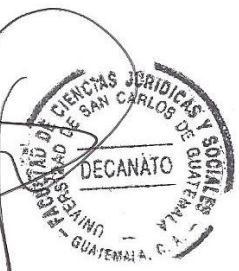


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, dieciséis de febrero del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante VILMA MARIXA CORADO NAVAS, Titulado LA OMISIÓN DE CERTIFICAR LO CONDUCTENTE POR LOS DELITOS DE PERJURIO Y FALSO TESTIMONIO DURANTE EL DESARROLLO DEL JUICIO PENAL Y SUS INCIDENCIAS EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA GUATEMALTECA. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/sllh.



## DEDICATORIA

- A DIOS: Quien ha sido mi guía y me ha dado fortaleza para lograr mis metas y objetivos.
- A MIS PADRES: Por su apoyo incondicional y entrega de su cariño, lo que me ha fortalecido en la trayectoria de mi vida.
- A MIS HIJOS: Por su paciencia en realizar mis sueños y porque son la inspiración de mi vida.
- A MIS AMIGOS: Por los consejos oportunos, el apoyo y por ayudarme en mi conversión con palabras sinceras.
- A LOS CATEDRÁTICOS: Que han dado sus conocimientos a los estudiantes, transmitiendo sus invaluable conocimientos.
- A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, por haberme formado en sus aulas.
- A: La Tricentenario y Autónoma Universidad de San Carlos de Guatemala, por haber sido la casa de estudios de donde egresé.

## ÍNDICE

Introducción.....	Pág. i
-------------------	-----------

### CAPÍTULO I

1. Generalidades del derecho penal.....	1
1.1. Antecedentes históricos del derecho penal.....	3
1.2. Antecedentes del derecho penal guatemalteco.....	7
1.3. Fuentes del derecho penal.....	11
1.4. Derecho penal vigente.....	14
1.5. Formas y especies de la ley penal.....	16
1.6. Interpretación, aplicación e ignorancia de la ley penal.....	17
1.7. Ámbito de validez de la ley penal.....	21

### CAPÍTULO II

2. El delito.....	27
2.1. Teoría general del delito.....	27
2.2. Estructura del delito.....	29
2.3. La administración de justicia.....	53
2.4. La imparcialidad en la administración de justicia.....	54
2.5. Delitos contra la actividad judicial.....	56
2.6. Delitos de omisión.....	71

### CAPÍTULO III

3. Generalidades del derecho procesal penal.....	75
3.1. Definición de proceso penal.....	77
3.2. Proceso penal guatemalteco.....	78
3.3. Principios constitucionales que informan el proceso.....	81
3.4. Sistemas procesales.....	85
3.5. Jurisdicción y competencia.....	89
3.6. Sujetos en el proceso penal.....	97

	<b>CAPÍTULO IV</b>	Pág.
4. La prueba penal.....		109
4.1. Características de la prueba.....		110
4.2. Clasificación de los medios de prueba.....		111
4.3. Valor jurídico de las pruebas.....		127
4.4. Eficacia de los medios de prueba.....		130

	<b>CAPÍTULO V</b>	
5. La omisión de certificar lo conducente.....		131
5.1. La declaración testimonial, el delito de perjurio y la presentación de testigos falsos. ....		132
5.2. Bien jurídico tutelado en la comisión de los delitos de perjurio, falso testimonio y presentación de testigos falsos.....		134
5.3. Desarrollo del debate.....		136
5.4. Delito en audiencia.....		140
5.5. Denuncia del delito en audiencia.....		141
5.6. Omisión de denunciar el delito en audiencia.....		143
5.7. Fiscalía competente para ejercer la persecución penal.....		144
5.8. Incidencia en la administración de justicia guatemalteca.....		150
5.9. Consecuencia de no certificar lo conducente.....		151
CONCLUSIONES.....		161
RECOMENDACIONES.....		163
BIBLIOGRAFÍA.....		165



## INTRODUCCIÓN

La elaboración de la presente tesis conlleva la razón justificada de analizar jurídicamente la omisión de certificar lo conducente por los delitos de perjurio y falso testimonio durante el desarrollo del juicio penal, así como ver sus incidencias en la administración de justicia guatemalteca, para lo cual se realizó un estudio documental bibliográfico y jurídico doctrinario.

A pesar del fortalecimiento en la administración de justicia, la cual es constante a través de controles operativos e implementación de normas, es insuficiente para el pleno ejercicio de dicha equidad, que debe otorgar el Estado de Guatemala como garantía pública a sus habitantes. Por lo que se puede señalar que se comprobó la hipótesis basada en que en el sistema de justicia por la omisión de funciones propias de los actores en la administración de la misma, está debilitada su credibilidad, lo cual se refleja en efecto con la denegación y retardo de justicia que contribuyen a la impunidad.

El objetivo general, fue establecer las incidencias dentro del sistema de justicia, el omitir certificar lo conducente por los delitos de perjurio y falso testimonio cometidos dentro del desarrollo del juicio penal, como efecto de la inaplicabilidad de la correcta administración de justicia. Y el específico, el demostrar la ineficacia en la equidad jurídica para su aplicación en el sistema judicial.

Esta investigación contiene cinco capítulos, en el primer capítulo se hace relación al contexto de las generalidades del derecho penal, los antecedentes del derecho penal guatemalteco y las fuentes; en el capítulo segundo, se estudió qué es el delito, incluyendo la teoría general del delito; en el tercer capítulo se desarrollan las generalidades del derecho procesal penal, su definición, el proceso penal guatemalteco, así como los principios constitucionales que informan el proceso; en el cuarto capítulo, se aborda el tema de la prueba penal, sus características, la clasificación, el valor jurídico y la eficacia de los medios de prueba; y por último, el quinto capítulo, que expone lo concerniente a la omisión de certificar lo conducente y sus derivaciones.

El trabajo realizado, de los supuestos permite concluir, que es necesario fortalecer aún más el sistema de justicia, ya que a pesar de esfuerzos no se han implementado mecanismos y procedimientos concretos para agilizar la administración de justicia. Ha sido escaso el impacto de los centros de mediación y de gestión judicial, porque en la medida que el sistema de justicia no ofrezca resultados, seguirá en controversia la función de las instituciones como entes de control democrático. La justicia no implica solamente el esclarecimiento y la sanción de los crímenes, también significa que los órganos judiciales deben vigilar y enmendar las conductas del Estado que atenten contra los derechos y las libertades de los ciudadanos, así como también implica la plena participación del ente encargado de la persecución penal con resultados concretos, en hechos donde la conducta pasiva o activa vulnera la legislación penal. Si esto no se cumple, la vigencia de los derechos humanos no estará consolidada, ya que es obligación del Estado, el otorgar a sus habitantes la total seguridad jurídica.

Por lo anterior, es mi pretensión que el trabajo investigativo realizado sirva de aporte al estudioso del derecho como herramienta importante para su inmersión dentro de la diversidad del ámbito jurídico y del producto final del trabajo resultó, por una parte, la experiencia sobre sugerencias y aportes en el ámbito de investigación y por otro lado el acopio de información documental, la cual dentro de la metodología investigativa, fue la técnica utilizada, desarrollada bajo los métodos inductivo, deductivo, de abstracción que junto con el método analítico y jurídico doctrinario, sirvieron de base para el desarrollo del presente trabajo.

Además, de las teorías utilizadas como la jurídica crítica, con la cual se hizo referencia al movimiento del pensamiento jurídico que aplica conjeturas propias del método crítico al derecho, el cual postula nociones tales como que el derecho es simplemente política.

Así también, la teoría de la argumentación o del debate, con la cual se estudiaron las reglas de la inferencia, la lógica y de procedimiento de investigación, procurando llegar a conclusiones a través del razonamiento lógico, es decir, afirmaciones basadas en premisas.

## CAPÍTULO I

### 1. Generalidades del derecho penal

Tradicionalmente se ha definido el derecho penal en forma bipartita desde el punto de vista subjetivo y objetivo, división que sigue siendo la más válida, ya que permite la ubicación del cómo hace y se manifiesta el referido derecho para regular la conducta humana y mantener el orden jurídico por medio de la protección social contra el delito.

Desde punto de vista subjetivo, el *lus Puniendi* se dice que, “es la facultad de castigar que tiene toda nación como único ente soberano, es el que ha de determinar los delitos, señalar, imponer y ejecutar las penas correspondientes o las medidas de seguridad en su caso. Si bien es cierto, la potestad de penar no es un simple derecho, si no un atributo de la soberanía estatal, ya que es el Estado con exclusividad a quien corresponde esta tarea, ninguna persona puede arrogarse dicha actividad.”<sup>1</sup>

En cuanto al enfoque objetivo, “el *lus Poenale*, es el conjunto de normas jurídico penales que regulan la actividad punitiva del Estado, que determina en abstracto los delitos, las penas y las medidas de seguridad, actuando a su vez como un depositario legal que limita la facultad de castigar del Estado, a través del principio de legalidad, de defensa o de reserva que contiene el Código Penal en su Artículo uno que establece:

---

<sup>1</sup> De Mata Vela, J. F. y De León Velasco, H. A. **Derecho penal guatemalteco**. Pág. 4

*Nullum Crimen, Nullum Poena sine lege* o de legalidad y se complementa con el Artículo siete del mismo Código que establece la exclusión de analogía.”<sup>2</sup>

Asimismo, de lo anterior se puede definir el derecho penal sustantivo como el compuesto de normas establecidas por el Estado que determina los delitos, las penas y las medidas de seguridad que han de aplicarse a quienes los cometan. Dentro de la doctrina se establece que es el conjunto de reglas jurídicas establecidas por el Estado, que asocian al crimen como hecho y la pena como legítima consecuencia. Así, entre otras definiciones se tiene que es el grupo de normas jurídicas que determinan los delitos, las penas que el Estado impone a los delincuentes y las medidas de seguridad que el mismo establece.

En resumen, es el conjunto de normas jurídicas que regulan los delitos, las faltas, las sanciones y las medidas de seguridad creadas por el Estado. Dentro de las cualidades que sirven para distinguir al derecho penal de otras ramas del derecho está que: es público, normativo, valorativo, finalista, sancionador, cultural, preventivo y rehabilitador.

Dentro de las denominaciones que ha recibido esta rama del derecho tenemos: Derecho criminal, penal, de castigar, represivo, sancionador, determinador, reformador, de prevención, protector de los criminales y de la sociedad, de lucha contra el delito, de defensa social, entre otros nombres que se la ha dado a lo largo de la historia.

---

<sup>2</sup> **Ibid.**



## 1.1. Antecedentes históricos del derecho penal

En la doctrina se establece que el derecho penal es tan antiguo como la humanidad misma, ya que son los hombres los únicos protagonistas de esta disciplina de tal manera que las ideas penales han evolucionado a la par de la sociedad. En la interrelación del ente se manifiesta la conducta del hombre que realiza acciones u omisiones según su voluntad, pero cuando estas dañan un interés jurídicamente tutelado son reprobados por el citado derecho en nombre del Estado. En el devenir histórico de las ideas penales, la función de castigar ha tenido diversos fundamentos en diferentes épocas y la mayor parte de tratadistas las han planteado según la evolución del tiempo, se debe mencionar que los juristas agrupan en períodos las tendencias de esta materia, dentro de las cuales tenemos:

### a) Época de la venganza privada

“En los primeros grupos humanos cuando el poder público no poseía el vigor necesario para imponerse a los particulares, la función penal revestía el aspecto de venganza, la cual que en particular se ha tomado como el inicio de la retribución penal, aunque no se trate de un sistema en sí, sino de forma de manifestación individual. Dicha época de la venganza privada es la época bárbara, puesto que se accede al impulso de un instinto de defensa, ante la reacción provocada por un ataque que se considera injusto. En ese entonces cada quien hacía justicia por su propia mano, el problema existente es la falta de limitación del desquite mismo que fue atenuada por la *Ley del Talión*, según la cual no podía devolverse al delincuente un mal mayor que el inferido a su víctima, como

ejemplo el dicho ojo por ojo diente por diente. Además dicha ley aparece como otra limitación de la venganza privada *la composición* a través de la cual el ofensor o su familia entregaba al ofendido y los suyos cierta cantidad para que estos no ejercitaran el derecho de venganza”<sup>3</sup>, sin embargo, esa forma de actuar puede ser vista como antecedente de la represión penal moderna, solo tiene relevancia como equivalente de la pena actual.

#### b) Época de venganza divina

“Es la época teocrática se sustituye la voluntad individual del vengador por una voluntad divina a la que corresponde la defensa de los intereses colectivos lesionados por el delito. La justicia penal se ejercita en el nombre de Dios, los que juzgan en su nombre generalmente eran sacerdotes, los que representando a la voluntad divina administraban justicia, y las penas se imponían para que el delincuente expíe su delito y la divinidad deponga su cólera. Es el espíritu del Derecho Penal del pueblo Hebreo.”<sup>4</sup>

#### c) Época de la venganza pública

“Se deposita en el poder público la representación vindicta social respecto de la comisión de un delito. El cual se ejerce la venganza en nombre de la colectividad o de las personas cuyos bienes jurídicos han sido lesionados o puestos en peligro. La represión penal que pretendían mantener a toda costa la tranquilidad pública, se

---

<sup>3</sup> **Ibid.** Pág. 14

<sup>4</sup> **Ibid.** Pág. 15.

convierte en una verdadera venganza pública que llevo a excesos caracterizándose por la aplicación de penas inhumanas y totalmente desproporcionadas con la relación al daño causado.”<sup>5</sup>

#### d) Periodo humanitario

“Se atribuye a la iglesia el primer paso contra la crueldad de las penas, la excesiva crueldad de la época de la venganza pública dio como resultado un movimiento humanizador, no sólo de la pena sino del procedimiento penal, comienza a fines del siglo XVIII con la corriente intelectual del iluminismo, pero es indiscutible y aceptado unánimemente que su precursor fue César Bonesana, con su obra de los delitos y las penas.”<sup>6</sup> Se pronunció abiertamente contra el tormento, el fin de la pena no era atormentar, sino, impedir al reo causar nuevos daños y retraer a los demás de la comisión de otros iguales. Se ha dicho que tiene el mérito de haber cerrado la época antigua del derecho penal y abrir la denominada época de la edad de oro.

#### e) Etapa científica

“Inició con la obra de Bonesanna y subsiste hasta la crisis del derecho penal clásico con el aparecimiento de la escuela positiva. La labor de sistematización que realizaron Francesco Carrera y los demás protagonistas de la escuela clásica, llevaron a considerar a este derecho como una disciplina única, general e independiente cuyo

---

<sup>5</sup> **Ibid.**

<sup>6</sup> **Ibid.** Pág. 16.

objetivo era el estudio del delito y de la pena desde el punto de vista estrictamente jurídico.

Luego de la citada escuela aparece la escuela positiva, con ideas totalmente opuestas, al extremo que se consideró que el derecho referido, debía desaparecer totalmente como ciencia autónoma para convertirse en una rama de la sociología criminal, auxiliándose para su estudio de métodos positivistas o experimentales. En este período el derecho penal sufre una profunda transformación a causa de la irrupción de las ciencias penales, se deja de considerar el delito como una entidad jurídica para convertirse en una manifestación de la personalidad del delincuente, la pena deja de tener un fin puramente retributivo y se convierte en un medio de corrección social o defensa social. Luego de esta etapa surge el derecho penal autoritario, producto de la aparición de regímenes políticos totalitarios cuya principal característica era proteger al Estado por lo cual los delitos de tipo político fueron considerados como infracciones de especial gravedad y castigados severamente.”<sup>7</sup>

#### f) Época moderna

“Actualmente existe unicidad de criterio de toda la doctrina en cuanto a que el derecho penal es una ciencia eminentemente jurídica, para tratar los problemas relativos al delito, al antisocial, a la pena y a las medidas de seguridad; mientras que las ciencias

---

<sup>7</sup> **Ibid.** Pág. 18.



penales o criminológica, que tienen el mismo objeto de estudio, lo hacen desde un punto de vista antropológico y sociológico.”<sup>8</sup>

Los períodos que comprenden la evolución de las ideas penales, y de las cuales se puede iniciar destacando que a lo largo del tiempo, la función represiva se ha orientado hacia diversas rutas según los distintos pueblos.

## **1.2. Antecedentes del derecho penal guatemalteco**

En la historia jurídica guatemalteca se puede contar la promulgación de cinco códigos penales hasta la presente fecha. El primero se promulgó en el año 1834 durante el gobierno del Doctor Mariano Gálvez; el segundo en 1877, en el gobierno del General Justo Rufino Barrios; el tercero en 1887, durante el período de gobierno del General Manuel Lizandro Barillas; el cuarto en 1936, época del gobierno del General Jorge Ubico; y el quinto entró en vigencia el 15 de septiembre de 1973, presidía el gobierno el General Carlos Arana Osorio.

a) Época precolombina. En esta se penaban delitos como: La traición, el contrabando, el hurto, el adulterio las cuales se castigaban con azotes, marcas, mutilaciones o trabajos forzados.

En dicho período la pena de muerte se cambió por la de esclavitud perpetúa o temporal. Entre la legislación de ese tiempo tenemos las *reales cédulas* y *la leyes*

---

<sup>8</sup> **Ibid.** Pág. 19.

de Indias. Y entre las instituciones estaban las audiencias de los confines, las capitanías generales y los gobernadores.

- b) Época colonial. El derecho penal fue un ordenamiento represivo y cruel, los delitos se penaban con la esclavitud incluyendo a mujeres y niños, ésta podía ser perpetua o temporal. Generalmente se conmutaba la pena de muerte por la esclavitud.

Entre las penas corporales estaban las mutilaciones corporales, los azotes, las marcas con hierro candente y los trabajos forzados en las minas. La legislación que existía era las *reales cédulas* que se dictaron en el año 1530, que impusieron limitaciones a los conquistadores y esclavistas, desde entonces se prohibió someter a servir a mujeres y niños menores de 14 años, aún tratándose de rehenes por motivo de guerra. En el año 1542, se promulgaron las Leyes Nuevas, que abolieron la esclavitud de los nativos. Las Leyes de Indias fueron el principal ordenamiento jurídico aplicado a la colonia, se integraba por 9 libros.

En este ordenamiento se estableció que los indios eran hombres libres y vasallos de la corona, pero en la práctica y en la realidad resultaron ser lo contrario; una clase dirigente era dueña del poder político y económico. El derecho concedido a los indígenas para disfrutar toda clase de bienes en igualdad de estado con los españoles, fue abolido por los intereses de los gobernantes.

Entre las instituciones estaba la administración de justicia durante la colonia, estuvo a cargo del Consejo Supremo de Indias, que era el sumo gobernador y supremo

juez de América española. Este órgano realizó una importante labor legislativa y administrativa y se integró con los ex virreyes, gobernadores y oidores. Otros órganos que fueron importantes están las capitanías generales, las gobernaciones, los ayuntamientos y los corregimientos.

- c) Época posterior a la independencia. Al independizarse Guatemala de España, en nada se modificó la legislación penal vigente en el país, porque se continuaron aplicando los ordenamientos penales de la potencia colonizadora.

El primer intento de reformar ese estado de cosas, se dio el 24 de junio de 1834, durante el gobierno del Doctor Mariano Gálvez, fecha en la cual se ordenó la promulgación del Código de Livingston, por haber sido tomado y traducido al español de la compilación legislativa y que en el año 1821 se redactó para el Estado de Louisiana, Estados Unidos el Dr. Edward Livingston. El traductor fue don José Francisco Barrundia.

El referido código introdujo dos reformas importantes como los son el sistema penitenciario que hacía de la cárcel un taller, donde el trabajo era el principal medio de redención y el juicio por jurados, que independizaba la administración de justicia de la tutela de los jueces.

El General Justo Rufino Barrios acordó nombrar el 26 de junio de 1875, una comisión que se encargara de redactar los nuevos códigos para la administración de justicia en Guatemala.

Casi a los dos años de integrada la comisión, ésta rindió el informe de sus actividades y mandaron a publicar los nuevos códigos penal y de procedimientos penales, para la república de Guatemala. El ordenamiento sustantivo penal fue calificado con el nombre de código del año 1977.

El 15 de febrero de 1889, se promulgó un nuevo Código Penal por Decreto número 419, dictado por el presidente de la República, General Manuel Lisandro Barillas. Este código fue aprobado por el Decreto número 48 de la Asamblea Nacional legislativa, de fecha 29 de abril de 1889, normando el principal avance que consistió en la supresión del sistema de penas compuestas para dejarlas fijas a cada delito, sin diversos extremos, para el caso de faltar circunstancias atenuantes o agravantes.

En el año 1936 se designó a los abogados Manuel Zeceña Beteta y Manuel Marroquín, para que redactaran la legislación penal que se conoce como *Código del 36*, que entró en vigor el 25 de mayo de 1936 según Decreto número 2164 de la Asamblea Legislativa de Guatemala. El criterio de varios penalistas guatemaltecos, es que la tendencia que siguió el citado código, fue la de la escuela clásica.

Este fue reformado por varios decretos presidenciales y del legislativo, los cuales trataron de darle un impulso decisivo al derecho penal, pero lamentablemente la experiencia ha demostrado que casi la totalidad de ellos además de haberse dictado en forma casuística, no llenaron las finalidades para las que se les decretó, razones que explican la copiosa emisión de disposiciones legislativas entre los años 1936 y

1973, lapso durante el cual rigió el mencionado código que fue derogado por el Decreto número 17-73, actualmente en vigencia y se considera como un ordenamiento de tendencia positiva y marcadamente represivo, con un incongruente sistema de penas mixtas para determinados delitos como la privación de libertad y multa.

### **1.3. Fuentes del derecho penal**

Se denomina fuente al manantial de donde brota algo, donde se origina, emana o se produce el derecho. Las fuentes son las formales, reales e históricas. De acuerdo a los juristas Héctor Aníbal De León Velasco y José Francisco de Mata Vela, las primeras originan los procesos de creación de normas; las segundas emanan los factores y elementos que determinan el contenido de las normas; y fuentes históricas los documentos que encierran el texto de una ley o conjunto de leyes.

- a. "Fuentes reales o materiales: Tienen su fundamento en la realidad de los hombres y por ende de los pueblos son las expresiones humanas, los hechos naturales o los actos sociales que determinan el contenido de la norma jurídico penal, es decir son las expresiones y manifestaciones socio naturales previas a la formalización de una ley penal.
- b. Fuentes formales: Se refiere al proceso de creación jurídica de las normas penales y a los órganos donde se realiza el mencionado proceso legislativo que en Guatemala corresponde al Congreso de la República.

c. Fuentes directas: Son aquellas que por sí mismas tienen la virtud suficiente para crear normas jurídicas con carácter obligatorio, de donde se emana directamente el derecho penal. La ley es la única fuente directa del citado derecho, por cuanto que sólo esta puede tener el privilegio y la virtud necesaria para crear figuras delictivas y las penas o medidas de seguridad correspondientes. Las fuentes directas se dividen en fuentes de producción y de cognición. Las primeras son las integradas por la autoridad que declara el derecho, el poder que dicta las normas jurídicas que no es más que el Estado, a través del Órgano Legislativo. Y las segundas, son las manifestaciones de la voluntad estatal. La expresión de la voluntad del legislador, es decir la fuente de conocimiento que es precisamente el Código Penal y las leyes penales especiales.”<sup>9</sup>

d. “Fuentes indirectas: Éstas solo en forma indirecta pueden coadyuvar en la proyección de nuevas normas jurídico penales, e incluso pueden ser útiles tanto en la interpretación como en la sanción de la ley penal, pero no deben ser fuente de derecho penal, ya que por si solas carecen de eficacia para obligar, entre ellas están:

- La costumbre: No es más que un conjunto de normas jurídicas no escritas impuestas por el uso.
- Jurisprudencia: Consiste en la reiteración de fallos de los tribunales en un mismo sentido.

---

<sup>9</sup> **Ibid.** Pág. 89.

- Doctrina: Denominado derecho científico, conjunto de teorías y opiniones de una materia que realizan los juspenalistas.
- Principios generales del derecho: Son los valores máximos a que aspiran las ciencias jurídicas como a la justicia, la equidad y el bien común.”<sup>10</sup>

El derecho penal se relaciona con muchas ciencias del derecho dentro de las cuales están:

- a) Con el derecho constitucional. “El derecho penal como cualquier institución en un Estado de Derecho, debe tener su fundamento en la constitución, que señala generalmente las bases y establece las garantías a que debe sujetarse el derecho penal y éste debe ajustar sus preceptos al marco constitucional del Estado; en ese orden de ideas, la abrogación, la derogación y la creación de leyes penales, responde de alguna manera a la organización y la filosofía de un Estado en un momento determinado, plasmada en su ley fundamental, tal es la Constitución de la República.
- b) Con el derecho civil. Ambos tienden a regular las relaciones de los hombres en la vida social y a proteger sus intereses estableciendo sanciones para asegurar su respeto, en esta materia son de carácter reparatorio o aspiran a destruir el Estado jurídico creado o a anular los actos antijurídicos y a reparar los daños causados, la sanción penal en cambio es retributiva atendiendo a la gravedad de daño causado y la peligrosidad social del sujeto activo.”<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> **Ibid.** Pág. 91

<sup>11</sup> **Ibid.** Pág. 26.



c) Derecho internacional. En la actualidad por la excesiva comisión de delitos de tipo internacional, hacen necesaria una mancomunada acción de diverso Estados, surgiendo así una legislación penal creada por acuerdos y tratados internacionales.

d) Con la legislación comparada. Se refiere al estudio, análisis y comparación de las legislaciones de diversos países, que ayudan a la modernización de las mismas.

#### **1.4. Derecho penal vigente**

Al exponer la legislación penal hoy en Guatemala, se puede referir al Código Penal, y algunas leyes que contemplan delitos como la Ley de Defraudación Aduanera, Ley de Armas y Municiones y otros. Dentro de la teoría de la ley penal se habla de una serie de principios que el Estado democrático tiene que respetar como lo son:

- Respeto a la dignidad de la persona humana. El hombre nunca puede ser objeto, ya que es sujeto cuando el proceso va dirigido a él y puede ser objeto cuando se vuelve medio del proceso como en el caso de prevención general.
- No a la tortura, las penas no pueden ser ni inhumanas ni degradantes.
- No puede ser moralizador ni imponer una ideología.
- El derecho penal tan sólo debe alcanzar al culpable por su acción

Sin embargo, no se debe olvidar que el principal principio es el indicado en el Artículo 17 de la Constitución de la República y el uno del Código Penal, que es el principio de legalidad, no hay delito ni pena sin ley anterior, *nullum crimen, nulla poena sine lege*.

La ley penal se identifica con el derecho penal, aunque hay que decir que este es el género y la ley penal es la especie. Esta es aquella disposición por virtud de la cual el Estado crea derecho con carácter de generalidad estableciendo las penas correspondientes a los delitos que define. En su *strictus sensu*, es una norma de carácter general que asocia una sanción a una conducta prohibida por ella. Las características de la ley penal de acuerdo a los juristas Héctor Aníbal De León Velasco y José Francisco de Mata Vela, son:

- “Generalidad, obligatoriedad e igualdad, se dirige a todas las personas que habitan un país, todos están obligados a acatarlas.
- Exclusividad: Solo la ley puede crear delitos y establecer las penas y medidas de seguridad.
- Permanencia e inelubilidad: Se refiere a que la ley penal permanece en el tiempo y en el espacio hasta que sea derogada.
- Imperatividad: Las leyes penales contienen generalmente prohibiciones o mandatos que todos deben cumplir, no dejado a la voluntad de las personas su cumplimiento.
- Sancionadora: Es siempre sancionadora de lo contrario sería una ley penal sin pena.

- Constitucional: Como cualquier otra ley, se fundamenta en la constitución. Cuando una ley penal contradice la constitución estamos frente a una ley penal inconstitucional.”<sup>12</sup>

### **1.5. Formas y especies de la ley penal**

Se refiere de dónde fueron emanadas las leyes. En este sentido la ley formal es el precepto que nace del órgano legislativo y la material es toda disposición de carácter general acompañada de una sanción punitiva, que no ha emanado de dicho órgano. Ejemplo: Decretos Ley de gobiernos de facto.

Las especies penales son otros cuerpos legales no contenidos en el Código Penal, y son el conjunto de normas jurídicas penales que no estando contenidas precisamente en el mismo, regulan la conducta de las personas pertenecientes a cierto fuero o tutelan bienes o valores jurídicos específicos, convirtiéndoles en leyes especiales. Ejemplo: Ley de Defraudación Aduanera. Los convenios internacionales son tratados celebrados entre distintos países que contienen dichas normas.

La mayoría de las leyes penales están compuestas en dos partes que son: a) precepto o mandato: de ejemplo tenemos el Artículo 123 del citado código. El que cometa el homicidio; y b) la sanción o consecuencia, en este es la prisión de 15 a 40 años.

---

<sup>12</sup> **Ibid.** Pág. 82.

El citado código se divide en parte general, especial y de las faltas. Las dos primeras son las normas que dicen cómo aplicar la ley precepto o mandato, y la parte especial describe los delitos en concreto sanción o consecuencia.

La definición propia de un delito está en la parte especial y los tipos se definen en la parte general. Los principios que tiene que respetar el derecho penal están contenidos en la Constitución Política de la República de Guatemala.

La ley penal es expresión clara de la organización estatal de un Estado democrático, al que le corresponde un sistema como tal, igual como a un Estado totalitario, ya que las primeras leyes que se modifican son las penales al cambiar de sistema gubernamental. Al Estado de derecho le tiene que corresponder el derecho penal.

#### **1.6. Interpretación, aplicación e ignorancia de la ley penal**

La interpretación de la ley penal, es un proceso mental que tiene como objeto descubrir el verdadero pensamiento del legislador, o bien explicar el palmario sentido de una disposición legal.

“Además es una operación intelectual por la que se busca establecer el sentido de las expresiones utilizadas por la ley para decidir los supuestos contenidos en ella y consecuentemente, su aplicabilidad al supuesto de hecho que se plantea al intérprete. El derecho penal determina que las exigencias del principio de legalidad, son

especialmente estrictas para el legislador, quien debe respetar el principio de taxatividad y evitar los conceptos vagos, abiertos y excesivamente indeterminados.”<sup>13</sup>

Las clases de interpretación de la ley penal son: Según el Artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto número 2-89 del Congreso de la República, la normas se interpretarán conforme a su texto, según el sentido propio de sus palabra, a su contexto y de acuerdo con las disposiciones constitucionales. Por lo que derivado de la doctrina y de las normas se tienen puntos de vista de interpretación, como los siguientes:

1. Desde el punto de vista del intérprete:

- Auténtica: Es la que hace el propio legislador en forma simultanea o posteriormente a la creación de la ley.
- Doctrinaria: La que realizan los juspenalistas en sus trabajos científicos, pero estas no obligan a nadie.
- Judicial o usual: Es la que crea diariamente el juez al aplicar la ley en su caso concreto.

2. Desde el punto de vista de los medios para realizarla:

- Gramatical: Analiza el verdadero sentido de las palabras en sus acepciones común y técnica, según el idioma de la ley, lo estipulado en el Artículo 11 del mismo cuerpo legal.
- Lógica o teleológica: Constituye una interpretación mas íntima y profunda que sobrepasa la letra del texto para llegar a través de diversos procedimientos

---

<sup>13</sup> Guzmán Córdova, César Roberto. **Fundamentos de derecho penal, dogmática penal I.** Pág. 135.

teleológicos racionales, sistemáticos, históricos, políticos y otros, al conocimiento de la razón legal para la cual fue creada la ley, es decir el fin que se propone.

3. Desde el punto de vista del resultado:

- Interpretación declarativa: Cuando no se advierte discrepancia de fondo ni de forma entre la letra de la ley y su propio espíritu, debe concordar la interpretación gramatical con la lógica.
- Interpretación restrictiva: Se da cuando el texto legal dice mucho más de lo que el legislador realmente quiso decir, con el fin de buscar el verdadero espíritu de la ley.
- Interpretación extensiva: Tiene lugar cuando el texto legal dice mucho menos de lo que el legislador realmente quiso decir, con el fin de buscar el verdadero espíritu de la ley ha de interpretarse extensivamente.
- Interpretación progresiva: Cuando se hace necesario establecer una relación lógica e identificar el espíritu de la ley del pasado con las necesidades y conceptos del presente.

En la aplicación de la ley penal, hay concurso aparente de las leyes o normas, cuando una misma conducta delictiva cae o esta comprendida por dos o más preceptos legales, que la regulan, pero un precepto excluye a los otros en su aplicación en el caso en concreto.

De aquí se deducen los dos presupuestos para que exista el aparente concurso de normas: ya sea que una misma acción sea regulada o caiga bajo esfera de influencia de dos o más preceptos legales, o que uno de estos preceptos excluya la aplicación de los otros al aplicarlo al caso concreto. Según lo establecen los juristas Héctor Aníbal De León Velasco y José Francisco de Mata Vela, en su texto El Derecho Penal Guatemalteco, los principios para resolver el conflicto son:

- “Principio de alternatividad: hay una alternatividad cuando dos tipos de delitos se comparte como círculos secantes.
- Principio de especialidad: En el caso de que una misma materia sea regulada por dos leyes o disposiciones, una general y otra especial, esta última debe aplicarse al caso en concreto.
- Principio de subsidiaridad: Una ley o disposición es subsidiaria de otra, cuando ésta excluye la aplicación de aquella.
- Principio de consunción: absorción o exclusividad: Surge cuando un hecho previsto por la ley o por disposición legal está comprendido en el tipo descrito en otra, y puesto que ésta es de más amplio alcance, se aplica con exclusión de la primera. Ejemplo: El delito de lesiones que se convierte en homicidio a consecuencia de la muerte del que la sufrió.”<sup>14</sup>

En el proceso de integración de normas se establece, que de ninguna ley se debe alegar la ignorancia, ni su desconocimiento para justificar un acto y menos cuando es un delito, esto en sentido amplio de interpretación del Artículo tres de la Ley del

---

<sup>14</sup> De Mata Vela y De León Velasco. **Ob. Cit.** Pág. 101.



Organismo Judicial que establece: “Primacía de la ley. Contra la observancia de la ley no puede alegarse, ignorarse, desuso, costumbre o práctica en contrario”.

### **1.7. Ámbito de validez de la ley penal**

Las leyes penales tienen una eficacia temporal vinculada, a su vigencia, ámbito temporal de validez, las exigencias propias del principio de legalidad, determinan algunas especialidades en cuanto a su aplicabilidad a hechos cometidos bajo de una y otra ley.

#### a) Extractividad de la ley penal

Esta no es más que una “particular excepción al principio general de irretroactividad en cualquier clase de ley, por el cual la misma solo debe de aplicarse a los hechos ocurridos bajo su imperio, es decir bajo su eficacia temporal de validez.”<sup>15</sup> Según el Artículo dos del Código Penal, la extractividad se puede dar de dos formas, la retroactividad, que consiste en aplicar una ley vigente con efectos hacia el pasado, a pesar de que se haya cometido el hecho bajo el imperio de una norma distinta, ya se haya dictado sentencia; y, la ultractividad en el caso que una ley posterior al hecho sea perjudicial al reo, entonces seguirá teniendo vigencia la norma anterior.

---

<sup>15</sup> **Ibid.** Pág. 105.

## b) Sucesión de leyes penales en el tiempo

- “La nueva norma crea un tipo penal nuevo. Quiere decir que una conducta que anteriormente carecía de relevancia, resulta castigada por la referida ley. En este caso la ley penal reciente es irretroactiva, no se puede aplicar porque perjudica al sujeto.
- La nueva ley destipifica un hecho delictivo. Quiere decir que la norma recién aprobada le quita tácita o expresamente el carácter delictivo a una conducta reprimida o sancionada por una ley anterior. En este caso la neotérica es retroactiva, debe aplicarse al caso en concreto porque favorece al sujeto.
- La nueva norma mantiene la tipificación del hecho delictivo y es más severa. Una ley castiga más rigurosa la conducta delictiva que la ley anterior. No es retroactiva, ya que no favorece al sujeto.
- La ley nueva mantiene la tipificación del hecho delictivo y es menos rigorista. Castiga menos la conducta delictiva, es retroactiva ya que beneficia al sujeto.
- Leyes excepcionales o temporarias. Son las que fijan su ámbito de validez temporal, es decir, que en ellas se establece su tiempo de duración y regula determinadas conductas sancionadas temporalmente, tal es el caso de las leyes de emergencia. Esto según el Artículo tres del Código Penal, salvo lo dispuesto en el Artículo dos en cuanto a la extractividad.”<sup>16</sup>

Se tiene que tener cuidado con la retroactividad y la cosa juzgada, ya que se puede decir, que cuando se ha dictado la sentencia no puede aplicarse la primera, pero el

---

<sup>16</sup> **Ibid.** Pág. 108.

criterio que al parecer es el correcto, es que sí se puede aplicar, ya que siempre debe aplicarse las normas que favorezcan al reo, y además debe siempre prevalecer el derecho sustantivo sobre el adjetivo, asimismo constitucionalmente también está previsto la retroactividad de la ley, según el Artículo 18 del Código Procesal Penal y Artículo dos del Código Penal.

El ámbito espacial de validez, se da cuando la doctrina se refiere a la ley en el espacio, lo hace con el fin de explicar el campo de aplicación que puede tener en un país determinado. La determinación es el resultado de un conjunto de principios jurídicos y doctrinas que fijan el alcance de las reglas penales del Estado con relación al espacio. Este ámbito en una ley es mucho más amplio que el denominado territorio, la ley penal de un país regularmente trasciende a regular hechos cometidos fuera de su territorio.

El problema de la eficacia espacial de la ley penal, se centra en si se puede aplicar la misma a un territorio distinto del país al cual pertenece, por lo que para resolver tal disyuntiva tenemos los siguientes principios:

- a) "Principio de territorialidad. Sostiene que la ley penal debe aplicarse únicamente a los hechos cometidos en los límites del territorio de la nación que la expide, y dentro de estos debe aplicarse a autores o cómplices de los delitos, sin importar su condición de nacional, extranjero, residente o transeúnte, ni la pretensión punitiva de otro Estado. Se fundamenta en la soberanía, por lo que el reglamento jurídico no puede ir más allá del territorio donde se ejerce la soberanía. Sin embargo, el Artículo cuatro del Código Penal establece la excepción a este principio, ya que se

aplicaría la ley de un Estado en otro, según existan tratados internacionales que regulen la materia al respecto.

b) Principios de extraterritorialidad. Es una particular excepción al principio de territorialidad y sostiene que la ley penal de un país, si puede aplicarse a delitos cometidos fuera de su territorio teniendo como base los siguientes principios:

- Principio de nacionalidad o de la personalidad. La ley penal del Estado sigue al nacional donde quiera que este vaya, de modo que la competencia se determina por la nacionalidad del autor del delito y tiene en la actualidad aplicación cuando se dan las siguientes circunstancias, que el delincuente nacional no haya sido penado en el extranjero y que se encuentre en su propio país. Se fundamenta en una desconfianza existente respecto de una posible falta de garantías al enjuiciar el hecho cometido por un nacional de un país extranjero, esto según el inciso tercero del Artículo cinco del mencionado código.
- Principio real de protección de defensa. Fundamenta la extra territorialidad de la ley penal, diciendo que un Estado no puede permanecer aislado frente a ataques contra la comunidad que representa por el hecho que realicen en el extranjero, de tal manera que la competencia del Estado para el ejercicio punitivo, está determinada porque el interés puesto en peligro por el delito sea nacional. Ejemplo: Falsificación de moneda nacional en el extranjero. Según lo establece el Artículo cinco incisos uno, dos, cuatro y seis del anteriormente citado código.

- Principio universal o de comunidad de intereses. Sostiene que la ley penal de cada Estado tiene validez universal, por lo que todas las naciones tienen derecho a sancionar a los autores de determinados delitos, no importando su nacionalidad, lugar de comisión de ilícito, ni el interés jurídico vulnerado, la única condición es que el delincuente se encuentre en el territorio de su Estado y que no haya sido castigado por este delito, según lo establecido en el Artículo cinco inciso cinco del referido código.”<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> **Ibid.** Pág. 110.



## CAPÍTULO II

### 2. El delito

Es definido como “un acto típicamente antijurídico, imputable al culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad y que se haya conminado con una pena, o en ciertos casos, con determinada medida de seguridad en reemplazo de ella.”<sup>18</sup>

La definición ha diferido y difiere todavía hoy entre escuelas criminológicas. Alguna vez, especialmente en la tradición iberoamericana, se intentó establecer a través del concepto de derecho natural, creando por tanto el delito como tal.

Hoy, esa acepción se ha dejado de lado, y se acepta más una reducción a ciertos tipos de comportamiento en una sociedad, que en determinado momento decide punir. Así se pretende liberar de paradojas y diferencias culturales que dificultan una definición universal.

#### 2.1. Teoría general del delito

“Esta se ocupa de las características comunes que debe tener cualquier hecho, o conducta humana relevante, merecedora del reproche social, para ser considerado

---

<sup>18</sup> **Ibid.** Pág. 136.



como delito, sea este el caso concreto de una estafa, un homicidio o una malversación de caudales públicos o privados.”<sup>19</sup>

La referida teoría, es una construcción dogmática que proporciona el camino lógico para averiguar si hay delito en cada caso concreto. Es un sistema de categorización por niveles, conformado por el estudio de los presupuestos jurídico penales de carácter general que deben concurrir para establecer la existencia de un ilícito, es decir, permite resolver cuando un hecho es calificable de delito.

Esta es creación de la doctrina pero basada en ciertos preceptos legales, no se ocupa de los elementos o requisitos específicos de un ilícito en particular como el homicidio, robo, violación y otros, sino de los elementos o condiciones básicas y comunes a todos los delitos. “Podemos definir la teoría del delito como la parte de la ciencia del derecho penal que se ocupa de explicar qué es en general y cuales son sus características.”<sup>20</sup>

Históricamente, se puede hablar de dos corrientes o líneas, la teoría causalista del delito y la finalista. Para la explicación causal, la acción es un movimiento voluntario físico o mecánico, que produce un resultado el cual es tomado por el tipo penal, sin tener en cuenta la finalidad de tal conducta. En cambio, la finalista entiende la conducta como un hacer voluntario final, en cuyo análisis deben considerarse los aspectos de la manifestación exterior de esa finalidad. Más recientemente, las doctrinas funcionalistas intentan constituir un punto de encuentro entre ambas corrientes. Por lo que, la primera

---

<sup>19</sup> Berducido M., Héctor E. **Derecho penal**. Pág. 2.

<sup>20</sup> González Cauhapé-Cazaux, Eduardo. **Apuntes de derecho penal guatemalteco**. Pág. 27.

considera preponderantemente los elementos referidos al desvalor del resultado, y la segunda, por el contrario, pone mayor énfasis en no valorar la acción.

La mayoría de los países del llamado derecho continental, utilizan la teoría finalista. Pero a partir de la década de los años 90, en Alemania, Italia y España, se inicia el abandono de la concepción de injusto personal, propio de esta corriente, para introducirse poco a poco en doctrina y jurisprudencia las aportaciones políticos criminales de un concepto funcionalista del delito orientado a sus consecuencias. Quizá la aportación más significativa al concepto de delito del funcionalismo moderado sea la denominada, teoría de la imputación objetiva que introduce el concepto de riesgo en la tipicidad, buscado la moderación en unos casos de la amplitud de las conductas inicialmente susceptibles de ser consideradas como causa y en otros, la fundamentación de los tipos en base a criterios normativos en aquellos supuestos en los que ésta no puede fundamentarse en la causalidad como sucede en los delitos de omisión.

## **2.2. Estructura del delito**

A partir de la definición usual de delito acción típica, antijurídica y culpable, se ha estructurado la teoría del delito. Así se divide ésta en acción, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, aunque también algunos autores agregan a lo anterior, la punibilidad.

No obstante, aunque hay un cierto acuerdo respecto de tal definición, no todos le atribuyen el mismo contenido. Así son especialmente debatidas las relaciones entre

sus diversos elementos y los componentes de cada uno de ellos, dentro de los cuales clasificamos los siguientes:

a) La acción

La conducta humana ya sea acción u omisión, es la base sobre la cual descansa toda la estructura del delito. Si no hay intervención humana, o conducta, no habrá delito. Sin embargo, este concepto engloba igualmente el de omisión, en la cual existe una conducta en la que conscientemente se evita una acción concreta.

Constituye el soporte conceptual de la teoría del delito y el eje de la consideración axiológica y natural del hecho punible.

- El concepto de acción

Una de las principales funciones, es servir de límite o filtro para seleccionar previamente las acciones que pueden ser relevantes para el derecho penal. Esta concepción ha experimentado una evolución en la que se han entremezclado puntos de vista filosóficos, político criminales y dogmáticos.

En la doctrina se define por primera vez a la acción, “como la causación de un resultado con fuerzas mensurables según las leyes de la naturaleza. Proceso causal

originado por la voluntad humana en el mundo exterior.”<sup>21</sup> En este concepto, para cambiar la voluntad debía bastar cualquier efecto en el mismo, por mínimo que sea, sin considerar si el mismo ha sido querido o si ha sido solamente previsto.

Debido a la imposibilidad del termino señalado de explicar la omisión, la acción, es una conducta voluntaria hacia el mundo exterior, es decir, causa o no evitación de una modificación de un resultado del mundo externo mediante una actividad conocida.

Correlativamente, se sostiene que existe acción si objetivamente alguien ha emprendido cualquier movimiento o no, a lo que subjetivamente ha de añadirse la comprobación de que en esa actividad corporal o en esa falta de movimiento animaba una voluntad. En resumen, el concepto consiste en que la acción debe afirmarse siempre que concurra una conducta humana llevada por la voluntad, con independencia en que consista esa intención, es decir, no considera dentro de su entorno el contenido de la voluntariedad.

“Esta concepción de la acción parte de una estructura del delito dividida en dos grandes bloques, por un lado está la acción, la tipicidad y la antijuridicidad, que son elementos objetivos del delito; es decir, que pueden ser observados por un espectador externo. Por aparte, está la culpabilidad que es el elemento subjetivo.

---

<sup>21</sup> Arango Escobar, Julio Eduardo. **Teoría del delito**. Pág. 9.

Para su estudio, será necesario conocer la voluntad del autor. Por ello, al analizar la acción, no se estudia la intención o finalidad del autor para realizarla.”<sup>22</sup>

“La teoría final de la acción surgió para superar a la causal de la acción, dominante en la ciencia alemana del derecho penal desde principios del siglo pasado y que encontró su más acabada expresión en los tratados de Von Liszt y Mezger. Para esta corriente, la acción es también conducta humana voluntaria, pero a diferencia de la teoría final, la causal prescinde del contenido de la voluntad, es decir, del fin. Según ésta, lo importante para establecer el concepto de acción es que el sujeto haya actuado voluntariamente. Lo que el individuo haya querido es, sin embargo, irrelevante y que solo interesa al marco de la culpabilidad.”<sup>23</sup>

Doctrinariamente, acción humana es el ejercicio de la actividad final, y la finalidad o carácter último de la acción se basa en que el hombre, gracias a su saber causal, puede prever en cierta medida las posibles consecuencias de su actuación, fijarse por ello diversos objetivos y dirigir planificadamente su actuación a la consecución de los mismos. Actividad final que, es una producción consciente de efectos partiendo de un objetivo, la cual supradetermina finalmente el curso causal externo.

---

<sup>22</sup> González. **Ob. Cit.** Pág. 32.

<sup>23</sup> Berducido. **Ob. Cit.** Pág. 17.

- La ausencia de acción

Puesto que no hay delito sin acción, obviamente cuando no existe esta tampoco hay ilícito. Invariablemente ocurre así cuando falta una manifestación exterior, o sea, una modificación externa. No obstante, se prestan a dudas aquellos casos en que existe un hecho externo, pero respecto del cual hay una ausencia de voluntad que lo haya dirigido. Para resolverlos se ha establecido, como criterio general, que no hay acción cuando se puede afirmar que la persona involucrada sólo ha tomado parte físicamente en el hecho, pero sin intervención de voluntad consciente en la conducción de dicho proceso causal.

El concepto de fuerza irresistible, ya era contemplado en el derecho romano y en el común con el nombre de *vis physica absoluta o ablativa*. “Podemos definirla como aquella fuerza que imposibilita desde todo punto al sujeto para moverse o dejarse de mover. Esto es lo mantiene en el mismo estado en que el sujeto se encontraba en el momento en que se ve sorprendido por esa *vis physica*.”<sup>24</sup>

Este término se contrapone al concepto de miedo insuperable y que se denominó *vis moralis*. En este caso, el sujeto sí puede moverse físicamente y por tanto posee una voluntad libre, aunque coartada en el ejercicio de su libertad.

La fuerza física irresistible puede provenir de la naturaleza o de un tercero, lo importante es producir que una persona actúe sin capacidad de control. Esta debe

---

<sup>24</sup> González. **Ob. Cit.** Pág. 35.

ser absoluta, es decir, el sujeto no tiene la posibilidad de actuar de otra forma. Por ejemplo, se produce un terremoto y las personas que viven en un edificio tratan por salir, al llegar a las escaleras, una resbala y cae sobre otra produciéndole la muerte; en este caso el sujeto que resbaló actuó con fuerza física irresistible que fue el temblor, por lo que no hay acción.

El concepto de fuerza irresistible también es de gran importancia en el derecho penal, porque excluye la acción del individuo, ya que quita toda voluntariedad a su conducta. O si se quiere ser más precisos, el individuo que se ve afectado por una vis physical, no se da en él una conducta humana. Claro está, que si el sujeto no ejecuta una actividad, puede realizar el hecho típico, antijurídico y penado en el derecho positivo, pero no se puede hablar de comisión de delito.

Los movimientos reflejos no constituyen acción, ya que los mismos no son controlados o producidos por la voluntad de la persona. Como indica la doctrina, el estímulo del mundo exterior, es percibido por los centros sensores que los transmiten, sin intervención deseada, directamente a los centros motores. Ejemplo, es cuando un sujeto efectúa un movimiento brusco al tocar una conducción eléctrica, producto de lo cual hiere a otra persona. Los estados de inconsciencia tratan de momentos en donde el sujeto que realiza la acción, no es plenamente consciente de sus actos.

## b) La omisión

En general, el ordenamiento jurídico ordena, que los ciudadanos se abstengan, sin embargo, hay algunas normas imperativas o preceptivas que ordenan acciones, y la omisión de las mismas pueden producir resultados. Es decir el ordenamiento penal, sanciona en algunos casos tal conducta en acciones determinadas. El autor debe estar en condiciones de no realizar alguna acción; no es un simple no hacer nada, sino no realizar la actividad que el sujeto está en condición de hacer; por ejemplo una persona parálitica, en silla de ruedas, omite auxiliar a alguien que se está ahogando, puesto que él mismo no está en condiciones de realizar alguna acción. La acción y la omisión son subclases del comportamiento humano susceptibles de ser reguladas por la voluntad final.

“La omisión no es un concepto negativo, sino uno limitativo, es la omisión de una acción posible del autor, que está subordinada entonces al poder final del hecho. O sea pues, que la omisión es la no realización de la finalidad potencial posible del hombre referida a una específica acción, ya que únicamente puede considerarse omitida, la acción ligada al poder final del hecho, esto es que existe acción omitida cuando se tienen dominio sobre el hecho.”<sup>25</sup>

A lo anterior, el poder final del hecho omitido para su existencia requiere de la concurrencia de algunos requisitos como son: La capacidad de acción, que comprende

---

<sup>25</sup> Arango. **Ob. Cit.** Pág. 238.



conocer sus efectos, la selección de los medios, así como factibilidad material de utilizarlos y consecuentemente de ejecutar conforme a lo planeado el acto.

En la legislación como ejemplo de un hecho omitido tenemos el delito de omisión de denuncia, establecido en el Artículo 457 del Código Penal, el cual establece: “El funcionario o empleado público que, por razón de su cargo, tuviere conocimiento de la comisión de un hecho calificado como delito de acción pública y a sabiendas, omitiere o retardare hacer la correspondiente denuncia a la autoridad judicial competente, será sancionado.”

Nótese que la conducta humana omitida conlleva una infracción a la ley penal, la cual acarrea consecuencias dentro de la administración de justicia, ya que se presenta la violación a la protección de la actividad judicial.

### c) La tipicidad

“La tipicidad es la adecuación de un hecho a la descripción que del mismo se hace en la ley penal.”<sup>26</sup> Así también, se denomina a la misma, la adecuación de la conducta humana a la descripción contenida en la ley o sea el tipo. Así cuando la ley describe el homicidio diciendo el que matare a otro, el tipo está dado por el hecho concreto de matar a otro.

---

<sup>26</sup> González. **Ob. Cit.** Pág. 39.

En este elemento se incluyen todas las características de la acción prohibida que fundamenten positivamente su antijuricidad. Pero no siempre se pueden deducir directamente estas, y hay que dejar al juez la tarea de buscar los caracteres que faltan. Ello se debe a la dificultad de plasmar legalmente tales elementos en el tipo legal.

“Podemos pues, definir el tipo penal como la abstracta descripción que el legislador hace de una conducta humana reprochable y punible. La abstracción se refiere al contenido general y amplio de la conducta normada para que dentro de su marco quede el singular y concreto comportamiento; la connotación descriptiva puntualiza el carácter preferentemente objetivo del tipo, y dicese preferentemente, porque algunas veces aparecen en el referencias normativas y subjetivas.”<sup>27</sup>

- Faz objetiva del tipo

“La conducta, es toda la manifestación del ser humano cuales quiera sean sus características de presentación, es decir, es todo aquello que hacemos, pensamos y sentimos. Siempre va encaminada a la realización de un fin y existe una voluntad consciente para realización del acto.”<sup>28</sup>

El nexa causal, la prueba de la relación de causalidad, es un elemento imprescindible en los delitos de resultado para la calificación como típica de la conducta. La teoría causal más extendida y comúnmente admitida, es la de la

---

<sup>27</sup> Reyes Echandía, Alfonso. **Tipicidad**. Pág. 7.

<sup>28</sup> **Ibid.** Pág. 8.

equivalencia de condiciones, si bien no en su versión tradicional o condición *sine qua non*, sino como corriente casualista que explica lógicamente porque a una acción le sigue un resultado en el mundo exterior, según las leyes de la naturaleza. Una vez constatada la existencia de una relación de causalidad, en algunos supuestos será necesario comprobar, que, además, el actuar es imputable a su autor. Esta atribución se realiza, según la imputación objetiva en base a criterios normativos limitadores de la causalidad natural. En primer lugar, habría que constatar que el resultado producido incrementó el riesgo prohibido y a continuación, que éste, fue el que se materializó efectivamente en lo producido.

La teoría de la imputación objetiva, originalmente desarrollada en el ámbito del derecho privado, busca establecer un modelo normativo desde la intención hacia el tipo. Dicha reconducción obedece a un estándar de creación de un riesgo no tolerado jurídicamente. Actualmente constituye la corriente dominante en Alemania y España. En pocas palabras, es el lazo o unión que existe entre una conducta y un resultado.

El resultado, es la consecuencia externa y observable derivada de la acción o sea la manifestación de voluntad. El código penal castiga en algunos casos la conducta en delitos de simple actividad y en otros el desenlace que se deriva de ésta o sea los delitos de resultado. Pero también puede haber conductas de no hacer o dejar de hacer que traen como consecuencia un efecto.

- Faz subjetiva del tipo

El dolo ha sido definido por numerosos e importantes autores. Según los doctrinarios, es la voluntad consciente encaminada u orientada a la perpetración de un acto que la ley tipifica como delito. Además, es la intención más o menos perfecta de hacer un acto que se sabe contrario a la ley.

También se define como, “la voluntad consciente y no coaccionada de ejecutar u omitir un hecho lesivo o peligroso, para un interés legitimo de otro, del cual no se tiene la facultad de disposición, conociendo o no que tal actividad esta reprimida por la ley.”<sup>29</sup> Doctrinariamente dolo, es la producción del resultado típicamente antijurídico con la conciencia de que se está quebrantando el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre las manifestaciones humanas y el cambio en el mundo exterior, con la voluntad de realizar la acción o con representación del resultado que se requiere.

Puede decirse que, es conocimiento y voluntad de realizar un delito o una conducta punible. Está integrado entonces por dos elementos: un elemento cognitivo, o bien el conocimiento de realizar una conducta prohibida; y uno volitivo, o sea la voluntad de querer hacer el ilícito, en pocas palabras, significa el querer de la acción típica.

---

<sup>29</sup> Berducido. **Ob. Cit.** Pág. 22.

En las diversas escuelas penales modernas la discusión en relación con el dolo se ha escenificado sobre el alcance que se le da al elemento cognitivo y la ubicación sistemática del mismo. Es así como para el causalismo clásico y neoclásico, escuela penal alemana que tuvo su auge entre los años 1870 y 1930, este elemento del delito comprende el conocimiento de los hechos, esto es, el comportamiento que se está realizando, y el entendimiento de la antijuridicidad del hecho, es decir, el comportamiento que se está realizando se encuentra prohibido por el derecho penal. El dolo en el causalismo, es concebido como un elemento o característica de la culpabilidad, categoría en la cual se evalúan la mayor parte de los aspectos subjetivos o psicológicos del hecho punible.

Por el contrario, para el finalismo, escuela penal germana que tuvo su esplendor entre los años 1945 y 1960 aproximadamente, el elemento cognitivo del dolo sólo abarca el conocimiento de los hechos, valga decir, el comportamiento que se está realizando. En esta corriente, es ubicado como un componente de la tipicidad, conformando el denominado tipo subjetivo del delito doloso. El conocimiento de la antijuridicidad, o sea, la conducta que se realiza está proscrita por el derecho penal, es deslindado del dolo y es concebido como parte de la culpabilidad.

En la legislación, hay delito doloso, cuando el resultado ha sido previsto o cuando, sin perseguirlo, el autor se lo representa como posible y ejecuta el acto, en este aspecto existe el elemento cognoscitivo, al saber que es ilícito y por aparte está el carácter volitivo, ya que conoce y realiza lo ilícito, según el Artículo 11 del Código Penal.

El tipo culposo individualiza una conducta al igual que el doloso. Esta no se concibe sin voluntad y sin finalidad, esta actividad establece que el ilícito culposo tendrá un fin, al igual que el doloso. Pero el imputar, no individualiza el comportamiento de la finalidad, sino porque en la forma en que se obtiene esta, se viola un deber de cuidado.

Según el Artículo 12 del Código Penal, hay delito culposo cuando con ocasión de acciones y omisiones lícitas, se causa un mal por imprudencia, negligencia o impericia. Los hechos son punibles en los casos expresamente determinados por la ley, según la norma citada las formas de culpa son:

- 1) Imprudencia: Afrontar un riesgo de manera innecesaria pudiendo evitarse.
- 2) Negligencia: Implica una falta de actividad que produce daño, o sea el no hacer.
- 3) Impericia: Se presenta en aquellas actividades que para su desarrollo exigen conocimientos técnicos especiales.
- 4) Inobservancia de reglamentos: Denota dos cosas, primero, conociendo las normas que sean vulneradas implicando imprudencia; o segundo, se desconozcan los reglamentos debiendo conocerse por obligación implicando negligencia.

- Las causas de atipicidad

“Cada vez que un determinado comportamiento humano no encuadre dentro de ningún tipo legal, por lesivo que parezca de intereses individuales y sociales, por

inmoral que sea reputado, no es susceptible de sanción alguna; dicese en esta hipótesis que la conducta es atípica.”<sup>30</sup> Se dan en los supuestos en los que concurren unas determinadas circunstancias que suponen la exclusión de la tipicidad del comportamiento, negando con ello su inclusión dentro del tipo penal.

- 1) Atipicidad objetiva: Sucede cuando los elementos objetivos del tipo, uno de ellos no encuadra en la conducta típica o simplemente no se da. Se dice que existe ausencia de éste, cuando en la ley no se encuentra plasmada o regulada alguna prohibición de alguna conducta, acorde al principio de legalidad penal. Por ejemplo, la blasfemia en México no está tipificada. Aunque para muchos pueda ser una actitud reprochable, esta no será castigada por la ley o el Estado, ya que no es una conducta recogida y penada en el Código Penal.
- 2) Error de tipo: Cuando el sujeto activo comete la conducta típica y antijurídica o injusta, creyendo que no existe norma alguna que contenga la acción que cometió.
- 3) Caso fortuito: Supone la inexistencia del tipo doloso o del imprudente, debido al carácter de imprevisibilidad de la situación típica. El caso fortuito puede suponer también una causa de justificación, cuando se presenta una exclusión de antijuridicidad por no existir desvalor alguno de la acción, según del Artículo 22 del mencionado código.

---

<sup>30</sup> Reyes. **Ob. Cit.** Pág. 263.

#### d) La antijuridicidad

“Se entiende la contradicción entre la acción realizada y las exigencias del ordenamiento jurídico.”<sup>31</sup> Asimismo, es aquel desvalor que posee un hecho típico contrario a las normas del derecho en general no sólo al ordenamiento penal. Por lo tanto, no basta que la conducta encuadre en el tipo penal, se necesita que este comportamiento sea antijurídico, considerando como tal, a toda aquella definida por el ordenamiento, no protegida por causas de justificación.

“Definimos la antijuridicidad, como el juicio negativo de valor que el juez emite sobre una conducta típica en la medida en que ella lesione o ponga en peligro, sin derecho alguno, el interés jurídicamente tutelado en el tipo penal.”<sup>32</sup>

La antijuridicidad precisamente radica en contrariar lo establecido en la norma jurídica. Para que sea delictuosa, la conducta ha de ser típica, antijurídica y culpable. Es otro de los elementos estructurales del delito. Se le puede considerar como un elemento positivo del delito, es decir, cuando un proceder es antijurídico, es considerado como ilícito. Para que el comportamiento de un ser humano sea delictivo, debe contravenir el derecho, es decir, ha de ser antijurídica.

Se considera un concepto jurídico, que supone la comparación entre el acto realizado y lo establecido por el ordenamiento y que denota como esta es una práctica contraria a

---

<sup>31</sup> González. **Ob. Cit.** Pág. 73.

<sup>32</sup> Reyes Echandía, Alfonso. **Antijuridicidad.** Pág. 23.



derecho, aunque en realidad el proceder antijurídico no está fuera de este, por cuanto se le asigna una serie de consecuencias jurídicas.

#### 1) Antijuridicidad formal y material

Por tradición se ha venido distinguiendo entre la antijuridicidad formal, que es aquella que viola lo señalado por la ley, y la material, cuando se trata de una conducta antisocial. En realidad es este concepto material, uno sin el otro no tiene ninguna relevancia para el derecho.

Por lo que, la antijuridicidad material sirve de fundamento para la formal, de tal modo que aquella conducta prohibida por la ley debe serlo, porque protege un bien jurídico.

Ahora bien la segunda, se afirma de un acto que es formalmente antijurídico, cuando a su condición de típica se une la de ser contrario al ordenamiento, es decir, no está especialmente justificado por la concurrencia de alguna causa de tal naturaleza, por ejemplo: Defensa propia. Por lo tanto, la antijuridicidad formal no es más que la oposición entre un hecho y el ordenamiento jurídico positivo, juicio que se constata en el modo expuesto.

En la material, se dice que una acción es antijurídica cuando, habiendo transgredido una norma positiva, condición que exige el principio de legalidad, lesiona o pone en peligro un bien jurídico que el derecho quería proteger.

## 2) Tipicidad y antijuricidad

La antijuricidad, es un juicio negativo de valor que recae sobre un comportamiento humano y que indica que es contrario a las exigencias del ordenamiento jurídico.

Por el principio de legalidad, de seguridad y certeza jurídica, sólo las conductas antijurídicas que son típicas pueden dar lugar a una reacción jurídico penal. La tipicidad, para algunas corrientes doctrinarias, se considera indicio de que el comportamiento puede ser antijurídico, *ratio cognoscendi*. Para éstas, el tipo y la antijuricidad son dos categorías distintas de la teoría del delito. El primero puede desempeñar una función indiciaria de la antijuricidad, pero no se puede identificar con ella.

Para otros, existe una cierta identificación, es decir, existe una directa relación entre éstas *ratio essendi*. Se critica esta posición, pues conduce a considerar las causas de justificación como elementos negativos del tipo. Se añade que en la cotidianidad, es difícil equiparar una conducta atípica.

“Desde un punto de vista probatorio, la tipicidad es indicio de antijuridicidad porque de aquella se infiere lógicamente esta, a menos que surja para desvirtuarlo la prueba de que el hecho típico se justifica porque no era contrario a derecho, pero

desde un punto de vista sustancial, la tipicidad es fundamento de la antijuridicidad porque esta no tiene valor jurídico penal alguno sin aquella.”<sup>33</sup>

### 3) Causales de justificación

Son situaciones reconocidas por el derecho en las que la ejecución de un hecho típico se encuentra permitida, es decir, suponen normas permisivas que autorizan, bajo ciertos requisitos, la realización de actos generalmente prohibidos.

“En otra definición tenemos que, son una serie de normas permisivas, que dentro de ciertas limitaciones, autorizan que alguien viole una prohibición o mandato. Cuando concurren se dirá que el acto típico está justificado y por lo tanto no es contrario a la ley.”<sup>34</sup>

Vienen a ser normas dirigidas a situaciones específicas que excluyen la antijuridicidad de un determinado comportamiento típico, que a priori podría considerarse contrario a derecho.

En la legislación se norma la legítima defensa, el estado de necesidad y el legítimo ejercicio de un derecho, según lo establecido en el Artículo 24 del Código Penal.

---

<sup>33</sup> **Ibid.** Pág. 28.

<sup>34</sup> González. **Ob. Cit.** Pág. 76.

Cabe destacar que la comprobación del carácter antijurídico de la conducta tiene uno negativo, de manera que una vez identificada la tipicidad, habrá de analizarse su eventual inclusión dentro de las causas de justificación, excluyendo el delito, si encuadra en ella y suponiendo antijuridicidad si no encajase. Doctrinariamente están las siguientes:

- “Consentimiento del titular. Se actúa con el del bien jurídico afectado siempre que se cumplan los siguientes requisitos, cuando se trate del medio jurídico del que pueda disponer el titular, que este tenga la capacidad jurídica para disponer libremente de la misma; y, con existencia de consentimiento expreso, tácito o presunto, sin que exista vicio alguno.

Sin embargo, en la doctrina europea existen dudas acerca de la función del consentimiento en el concepto de delito. Aunque tradicionalmente era considerado causa de justificación suprallegal en Alemania, más modernamente se distingue entre estas causas y acuerdo de voluntades o bien causa de exclusión de la tipicidad. Finalmente, alguna doctrina, considera que el acuerdo de voluntades habría de ser analizado como elemento determinante del ámbito del riesgo permitido en la teoría de la imputación objetiva.”<sup>35</sup>

- “Legítima defensa. Se repele una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie

---

<sup>35</sup> Berducido. **Ob. Cit.** Pág. 32.

provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende. Se presumirá como protección legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación, o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión.”<sup>36</sup>

- “Estado de necesidad. Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo.”<sup>37</sup>
- “Ejercicio de un derecho. Se da cuando se causa algún daño al obrar en forma legítima, siempre y cuando exista la necesidad racional del medio empleado.
- Cumplimiento de un deber. Consiste en causar daño actuando de forma legítima en el cumplimiento de un deber jurídico, siempre que exista la necesidad racional

---

<sup>36</sup> De Mata Vela y De León Velasco. **Ob. Cit.** Pág. 192.

<sup>37</sup> **Ibid.** Pág. 196.

del medio empleado. Éste se encuentra derivado del ejercicio de una profesión.”<sup>38</sup>

e) La culpabilidad

Bajo este concepto dentro del delito, se agrupan aquellas cuestiones relacionadas con las circunstancias específicas que concurrieron en la persona del autor en el momento de la comisión del hecho, ya calificado como típico y antijurídico. Se trata del elemento del delito en el que la persona del autor se relaciona dialécticamente con el detentador del *ius puniendi* del Estado.

Definir la culpabilidad como la reprochabilidad de un acto típico y antijurídico, fundada en que su autor, en la situación concreta, lo ejecutó pudiendo haberse conducido de una manera distinta, es decir, conforme a derecho. Algunos códigos penales, como el de Paraguay del año 1998 llegaba a hacer desaparecer el término culpabilidad que era sustituido por reprochabilidad. Sin embargo, la doctrina española pone de manifiesto como este término, se asocia al reconocimiento de la existencia del libre albedrío, algo imposible de probar en el caso concreto, por lo que desde teorías preventivas de la pena se propugna su sustitución por la idea de motivabilidad o de exigibilidad.

---

<sup>38</sup> González. **Ob. Cit.** Pág. 88.

f) La imputabilidad

“La imputabilidad asume el papel de un elemento positivo más del delito, como una marcada tendencia subjetiva por cuanto es el elemento previo más relevante de la culpabilidad ya que el sujeto activo del ilícito, antes de ser culpable tendrá necesariamente que ser imputable.”<sup>39</sup>

Es el presupuesto de la culpa en ser capaz de comprender, ya sea, la ilicitud de la conducta, su maldad o inconveniencia para la sociedad, o simplemente, que esta no es apropiada, así como de reconocer la posibilidad de actuar de otra manera. Un imputable es capaz de entender el elemento de reproche que forma parte de todo juicio penal, y por lo tanto, si se le hallare culpable, se haría acreedor a una pena, si no lo puede comprender, será un inimputable, no es reprochada su conducta, y el juez lo someterá más bien a una medida de seguridad.

g) La exigibilidad de la causa o causas de inculpabilidad

Desde tiempos remotos, se admite que el ordenamiento jurídico penal, no puede exigir al ciudadano comportamiento heroico. Surge así la posibilidad de excluir la imposición de la pena o sea exculpar por la existencia de circunstancias que sitúen al autor del delito en una situación, en donde pueda adecuar su comportamiento a las exigencias normativas que hubiera supuesto una exigencia intolerable para el hombre medio.

---

<sup>39</sup> De Mata Vela y De León Velasco. **Ob. Cit.** Pág. 180.

El juicio de exigibilidad, se realiza mediante la comparación de las características personales o circunstanciales del destinatario de la normas y de un modelo idealizado construido mediante la generalización. Cuando de este cotejo se deduzca que al sujeto no le era exigible actuar conforme al mandato normativo, su conducta típica y antijurídica no merecerá reproche penal, y como consecuencia, no se podrá afirmar la existencia de un delito por ausencia de culpabilidad. La mayoría de la doctrina configura dentro de la categoría, a la exigibilidad como otro comportamiento en sentido negativo, como causas de no exigibilidad. Ahora bien, recientemente se propugna desde una perspectiva dialéctica y democrática de este concepto, en España, la consideración de la exigibilidad entendida como posibilidad de reclamar e imponer por parte del *ius puniendi* un comportamiento acorde con la norma jurídico penal como el auténtico fundamento material de la responsabilidad.

Cuando por razones excepcionales ajenas a su persona el sujeto destinatario de la norma no pudiera adecuar su comportamiento al mandato normativo, surgirían las causas de disculpa o exculpación basadas en la inexigibilidad de otra conducta. De estas causas, se suelen enumerar el miedo insuperable o el estado de necesidad disculpante, aquel en que el mal causado es igual al que se trata de evitar, o aquel que no se puede determinar cual de los dos males es mayor. También, aunque escasamente admitido por la jurisprudencia, se incluyen como supuestos de no exigibilidad el hurto o el robo famélico.

Doctrinariamente se admiten diversos enunciados que en la legislación se denominan causas de inculpabilidad y están reguladas en el Artículo 25 del Código Penal, pero si el



juicio de exigibilidad es el que debe realizar el juez podrían surgir otros supuestos, distintos a los tradicionalmente reconocidos que deberían admitirse como causa de exculpación, aunque la mayoría podría ser considerada como supuestos de estado de necesidad, dentro de las cuales están:

- Fuerza exterior: Ejecutar el hecho violento por fuerza material exterior irresistible, directamente empleada sobre él. En este caso se trata de una *vis absoluta*, es decir, un tipo de violencia física o material que se torna irresistible ejercida directamente sobre la humanidad del sujeto activo, que anula total y absolutamente su voluntad de acción, y si actúa lo hace como un autómatas, manipulado violentamente por un tercero que lo hace obrar como mero instrumento, no sólo privado de su voluntad, sino en contra de ella misma, de tal manera que si se comete el delito, existe falta de acción por parte del sujeto activo y por lo tanto está exento de responsabilidad penal.”<sup>40</sup>
- Miedo invencible: La legislación establece como el estado de necesidad disculpante que consiste en “ejecutar el hecho impulsado por miedo invencible de un daño igual o mayor, cierto o inminente, según las circunstancias. Para que exista jurídicamente la comisión de un delito, y que ésta pueda ser imputada a determinado sujeto, es imprescindible que el agente actúe libre y voluntariamente en el ejecución del mismo, lo cual no sucede cuando el sujeto activo actúa con miedo que le es invencible, porque le está coartada la voluntad de actuar libremente. En este caso se trata de una *vis compulsiva*, es decir, de un tipo de violencia psicológica o moral

---

<sup>40</sup> **Ibid.** Pág. 205

que se influye directa y objetivamente en el ánimo del sujeto, que se ve amenazado de sufrir un daño igual o mayor al que se pretende que cause.”<sup>41</sup>

- Obediencia debida: Es una eximente de responsabilidad penal, por delitos cometidos con motivo de la ejecución de una orden impartida por un superior jerárquico, que beneficia al subordinado dejando subsistente la sanción penal del superior. Habitualmente se relaciona con la actividad castrense, debido a la subordinación que los miembros de una jerarquía militar, deben rendir a sus superiores en las acciones que competen al servicio prestado. No obstante, puede presentarse en otras actividades de derecho público, como la administración. “La ubicación de esta eximente es discutida en la doctrina. Una parte la encuadra como causa de justificación por cuanto entiende que no podemos exponer al que actúa bajo obediencia debida a una agresión por legítima defensa. Sin embargo, parece más convincente situarla como causa de exclusión de la culpabilidad. En primer lugar, si el hecho ordenado es antijurídico, no sé entiende porque dejará de serlo si lo realiza un subordinado. En segundo lugar, tampoco parece admisible privar de la legítima defensa al que sufre la orden injustamente emitida.”<sup>42</sup>

### **2.3. La administración de justicia**

La función judicial, tiene como finalidad hacer efectivo el derecho establecido en la ley en un caso concreto. En razón de tan alta finalidad, se atenta contra ella privándole de

---

<sup>41</sup> **Ibid.**

<sup>42</sup> González. **Ob. Cit.** Pág. 100.

su libertad e independencia ejerciendo influencias de toda índole que coarte al juez en la correcta interpretación y aplicación de la ley. Se puede influenciar sobre el órgano jurisdiccional de varias maneras: ya haciendo valer el principio de autoridad superior, atentando contra su estabilidad o, atendiendo quejas infundadas sin base legal ni moral.

Según Ossorio, define administración de justicia así: “Conjunto de los tribunales de todas las jurisdicciones cuya misión consiste en la interpretación y aplicación de normas jurídicas. Potestad que tienen los jueces de aplicar las normas jurídicas a los casos particulares. La primera de dichas acepciones ofrece en derecho político la importancia de que, en algunos países, se aplica en el sentido que la justicia no constituye un auténtico poder, sino una función dependiente administrativamente del ejecutivo, aún cuando sin afectar la independencia de los tribunales. Por eso en otros países, donde tal cosa no sucede, se habla corrientemente de poder judicial y se reserva la expresión comentada para señalar la segunda de las acepciones mencionadas.”<sup>43</sup>

#### **2.4. La imparcialidad en la administración de justicia**

Manuel Ossorio, define la imparcialidad así: “Falta de designio anticipado o de prevención a favor o en contra de personas o cosas, de que resulta poderse juzgar o proceder con rectitud. Esa definición, de la Academia de la lengua, ya nos da entender que la imparcialidad constituye la principal virtud de los jueces. La parcialidad del juzgador, si es conocida, puede dar motivo a su recusación.”<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup> Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 61.

<sup>44</sup> **Ibid.** Pág. 492.

Judicialmente este concepto, garantiza una limpia e igualitaria contienda procesal. Su fin último, es proteger la efectividad del derecho en un proceso con todas las garantías. La independencia respecto de las partes y del objeto litigioso significa objetividad, es decir, ausencia de todo interés para la resolución del litigio que no sea la estricta aplicación del ordenamiento jurídico.

Es de distinguir, dos modos de apreciar la imparcialidad judicial: una subjetiva, que se refiere a la convicción personal de un juez determinado respecto al caso concreto y a las partes; y otra objetiva, que incide sobre las garantías suficientes que debe reunir el juzgador en su actuación respecto al objeto mismo del proceso. Como es obvio, esta ecuanimidad puede verse afectada, desde la perspectiva subjetiva: a) por razones de parentesco o situaciones asimiladas; b) de amistad o enemistad; y, c) de interés, incompatibilidad o de supremacía.

Se exige que el juez esté en una posición alejada del conflicto que debe decidir; no hay jurisdicción sin esa lejanía. Para evitar estas situaciones la ley previene las causales de abstención y de recusación: Si el enjuiciador no se aparta del proceso, las partes tienen el derecho de proponer su apartamiento.

Corresponde al legislador establecer las causales de abstención y de recusación, de modo que razonablemente comprendan aquellos supuestos de incompatibilidad. Se debe establecer causales claras y comunes para todo el ámbito del proceso penal, a la vez que permitir el ejercicio efectivo de la recusación, sin que se limite por razones que no comprendan la efectividad de una causa justa y equitativa.

Una derivación de esta garantía, ubicada en el tercer nivel de las causales de afectación al principio de imparcialidad o razones de incompatibilidad es el denominado principio del *juez no prevenido*. La dualidad de fases en el proceso penal de instrucción y juicio determina la intervención de diferentes jueces, en tanto, en la primera etapa haya sido ordenada y dirigida por un mediador. Por la convicción de que solo se administra justicia penal con garantías de acierto si el juez o los magistrados que han de dictar sentencia tras la vista oral no han intervenido en la fase de instrucción o preliminar y carecen, por tanto, de las prevenciones o prejuicios que se suponen prácticamente inevitables como consecuencia de una labor de instrucción o investigación.

## **2.5. Delitos contra la actividad judicial**

En la ley hay un capítulo aparte que hace relación a los delitos contra la actividad judicial, también hay disposiciones en distintos pasajes que hacen relación de ataques a la verticalidad, eficacia y corrección de la acción de la justicia, hechos que pueden dimanar, ya de funcionarios del mencionado sector o de personas extrañas, por lo tanto se detallan las siguientes:

- a) Acusación y denuncia falsas. En general se entiende por acusación, la acción que procesalmente se ejercita ante el juez competente, contra la persona que se supone responsable de un delito. Denuncia, es el hecho de poner en conocimiento del juez

o del Ministerio Público la existencia de un ilícito. El denunciante no queda vinculado al proceso, por haber puesto la denuncia.

Según el Artículo 453 del Código Penal, establece: “comete este delito quien imputare falsamente a alguna persona hechos que, si fueran ciertos, constituirían delito de los que dan lugar a procesamiento de oficio si esta imputación se hiciera ante funcionario administrativo o judicial que por razón de su cargo debiera proceder a la correspondiente averiguación, y siempre que en el sobreseimiento o sentencia absolutoria respectivos, se haya declarado calumniosa la acusación o denuncia.”

- b) Simulación de delito. Conforme lo establece el Artículo 454 del código mencionado establece: “comete este delito quien falsamente, afirme ante funcionario administrativo o judicial que se ha cometido un delito de los que dan lugar a procedimiento de oficio o simulare la existencia de pruebas materiales con el fin de inducir a la iniciación de un proceso.”
- c) Autoimputación. Comete este delito según el Artículo 456 del código indicado: “quien, mediante declaración ante autoridad competente, se atribuyere a sí mismo un delito que no hubiere cometido o que hubiere perpetrado otra persona.” Ésta es, como se aprecia, una variedad de la simulación; solamente que en este caso, es simulación de la persona que cometió el hecho, y no del hecho mismo.
- d) Omisión de denuncia. Este delito puede ser cometido tanto por funcionarios o empleados públicos como por los particulares, así: según el Artículo 457 del referido

código, “El funcionario o empleado público que, por razón de su cargo, tuviere conocimiento de la comisión de un hecho calificado como delito de acción pública y, a sabiendas, omitiere o retardare hacer la correspondiente denuncia a la autoridad judicial competente. El particular que, estando legalmente obligado, dejare de denunciar.”

En el primer caso, los elementos son: sujeto activo del hecho que es el funcionario o empleado público. Que dicho individuo tenga conocimiento de la comisión delictiva, calificado como de acción pública, es decir, que si sabe de un hecho de acción privada, no tiene ninguna trascendencia, pues su obligación es realizar la denuncia siempre que se trate de casos de acción pública. El elemento interno consiste en que a sabiendas, omite o retarda hacer la denuncia a la autoridad competente. Requiere, entonces, además del dolo genérico, querer en general realizar el delito, el específico de querer omitir o retardar la denuncia sobre el hecho del que tiene conocimiento.

El elemento interno en este delito varió de acuerdo a la nueva legislación procesal, ya que, si bien los particulares deberán comunicar a las autoridades correspondientes el conocimiento de un ilícito de acción pública, dicha denuncia sólo es obligatoria en los casos comprendidos en los incisos dos y tres del Artículo 298 del Código Penal, y siempre que no se encuentren en la excepción contemplada en el párrafo último del citado artículo. En cuanto al particular, es de mayor especialidad que el anterior. En este caso podrá establecerse la culpabilidad dolosa, cuando dicha persona, haya estado legalmente obligada a denunciar y no quiera hacerlo.

De acuerdo con el Artículo 331 del Código Procesal Penal, quien presencie la perpetración de un hecho delictuoso o en cualquiera otra forma tuviese conocimiento de el, está obligado a prestar auxilio en la mejor forma posible y a ponerlo, inmediatamente, en conocimiento del juez, autoridad o agente de la policía más próximo al lugar; quedando exceptuados de esta obligación los menores de edad, los enfermos mentales, los cónyuges y parientes del delincuente dentro de los grados de ley, los empleados, dependientes o domésticos y los abogados respecto de las explicaciones que reciben de sus clientes como defensores, auxiliares o directores, o bajo secreto profesional, como se indica en el Artículo 332 del código antes mencionado. En los demás casos, los particulares están obligados legalmente a denunciar, salvo también los casos de justificación legal, que están sujetos a demostración.

- e) Colusión. Es un pacto o proceder con daño de tercero. De acuerdo con el Artículo 458 de la norma sustantiva, establece: “Quien, mediante pacto colusorio o empleando cualquier otra forma ilícita, evita la citación o comparecencia a juicio de tercero o provoque resoluciones que perjudiquen los derechos del mismo.”

El sujeto activo del delito es cualquiera, siéndolo además y con las sanciones accesorias respectivas los abogados que, a sabiendas del pacto colusorio, dirijan, patrocinen o realicen las solicitudes y gestiones correspondientes. La materialidad del hecho consiste en efectuar un pacto colusorio o cualquier otra forma ilícita. Que con dichos actos se evite la comparecencia a juicio de tercero, o provoque resoluciones que perjudiquen los derechos del mismo.



El elemento interno, requiere un dolo específico o sea el querer evitar la citación judicial de una persona, su comparecencia a juicio o provocar resoluciones judiciales que le perjudiquen.

- f) Perjurio. El nombre del delito, se origina de perjurar o sea jurar en falso, es con tal connotación que el Código Penal establece que lo comete quien, ante autoridad competente, jure decir verdad y faltare a ella con malicia, según el Artículo 459 del citado código.

Los sujetos activos de este delito son quienes estando bajo juramento afirmen una falsedad o nieguen una cosa cierta, y con ello a la verdad, o que se omita esta con malicia. Esta connotación, puede establecerse, a falta de una definición legal como: Situación o animación en que se encuentra el que litiga a sabiendas de su falta de razón, ya sea asumiendo actitudes procesales temerarias o conducentes a entorpecer la marcha del litigio. El elemento interno entonces es la conciencia y la intención de faltar a la verdad en juicio, estando bajo juramento, con ánimo de causar un mal.

- g) Falso testimonio. Comprende la ley bajo esta denominación la violación al deber de declarar con veracidad para los testigos o al de dictaminar para los peritos intérpretes o traductores. Cometan este delito según el Artículo 460 del Código Penal, que establece: el testigo, intérprete, traductor o perito que en su declaración o dictamen ante autoridad competente o notario, afirme una falsedad se negare a declarar estando obligado a ello u ocultare la verdad. Es causa de aumento de la

pena el que se cometa en proceso penal contra el procesado y que se ejecute mediante soborno.

Los sujetos activos de este delito pueden ser solamente los testigos, al prestar declaración en juicio, de cualquier clase que sea. Si se trata de un juicio penal y la declaración es contra el procesado, la penalidad aumenta. También los intérpretes, traductores o peritos, al emitir su dictamen. El hecho material del delito consiste en afirmar una falsedad, negarse a declarar estando obligado a ello u ocultar la verdad. Siempre que se preste un testimonio o se emita un dictamen pericial en juicio. No lo cometen los procesados al prestar declaración, pues no protestan ni juran declarar la verdad según los Artículos 81 y 82 del Código Procesal Penal. Que la declaración o dictamen se vierta ante autoridad competente, por ejemplo, al juez de la causa o un notario. El elemento interno es la conciencia y voluntad de la persona de afirmar una falsedad, u ocultar la verdad conociéndola.

- h) Presentación de testigos falsos. Comete este delito, quien, a sabiendas, presentare testigos falsos en asuntos judiciales o administrativos o ante notario. La pena se agrava, en caso de soborno a los testigos según el Artículo 461 de la norma sustantiva ya indicada.

La materialidad del delito, consiste en la presentación de testigos falsos en asuntos judicial, administrativo o ante notario. El elemento interno del delito requiere dolo específico: el conocimiento de que los testigos que se presentan son falsos, y la

voluntad de presentarlos al asunto judicial o administrativo o ante notario, pese al conocimiento de la falsedad.

- i) La prevaricación. Históricamente se dio este calificativo de prevaricato al contubernio entre las partes. En el derecho romano se le calificaba con este concepto al acusador que habiendo asumido ese carácter en juicio público, llegaba a un entendido con el acusado para torcer la justa decisión de la justicia. En el derecho español, en *las partidas* se encuentra ya el prevaricato del juez, contemplándolo también para abogados y procuradores. Este concepto, viene de *varicare* que significa patituerto, caminar, torcido, equivalente a hacer una cosa fuera de la regla, de lo derecho, encierra un contenido amplio e impreciso, incompatible con la minuciosidad que exige todo precepto punitivo. El diccionario de la lengua española también nos da una definición imprecisa manifestando, que consiste en faltar a la obligación de la autoridad o cargo que se desempeña. Según su acepción común, con la que coincide la jurisprudencia, el concepto consiste en faltar maliciosamente a los deberes que impone el ejercicio de un cargo o una profesión. El bien jurídico tutelado es la administración de justicia, ya que mediante tales acusaciones se pretende tutelar la rectitud, la legalidad y la honestidad en el cumplimiento de los actos en que consiste la actividad de administrar justicia, ya sea por los órganos específicamente habilitados por la ley o por sus auxiliares. La objetividad jurídica que se consulta para la calificación del delito de prevaricato es la ofensa inferida a los intereses públicos de la administración de justicia.

Además esta figura, se refiere al de los jueces, el código regula otras clases, tales como el prevaricato culposo siempre referido a los jueces, el de árbitros, el de representantes del Ministerio Público y el de los abogados o mandatarios judiciales que divide la ley en patrocinio infiel y doble representación.

- j) Patrocinio infiel. Cometan este delito según el Artículo 465 del Código Penal, que establece: el abogado o mandatario judicial que, de cualquier modo, perjudicare deliberadamente los intereses que le estuvieren confiados, siempre que el hecho no constituya un delito más grave.

Los sujetos activos del delito, solamente son los abogados o los mandatarios judiciales. El hecho está integrado por perjudicar de cualquier modo los intereses que hayan sido confiados al abogado o al mandatario. El patrocinio o la representación pueden ser en juicio civil o penal, en defensa del procesado, en representación del ofendido, en dirección o consejo del actor, o del demandado, siendo indiferente que la defensa o patrocinio sean remunerados o gratuitos. El elemento interno consiste en la conciencia y el propósito específico de perjudicar los intereses que han sido confiados al sujeto activo.

- k) Doble representación. Establece el Artículo 466 del código citado, que cometen este delito el abogado o mandatario judicial que, habiendo tomado la defensa, dirección o procuración de una parte, represente después a la contraria en el mismo asunto, la auxiliare o aconsejare.

El elemento subjetivo o los sujetos de este delito solamente pueden serlo el abogado o mandatario judicial. El material, es el que se tome la defensa, dirección o procuración de una parte, y que tome después la de la parte contraria, o simplemente se le auxilie o se la aconseje. El elemento interno es la conciencia de que se está representando a una parte y la voluntad de defender o dirigir a la otra, o bien auxiliarle o aconsejarle.

- l) Retardo malicioso. Incorre en este delito el juez que no diere curso a una solicitud representada legalmente o que retardare maliciosamente, la administración de justicia según el Artículo 468 del código mencionado.

El sujeto activo del delito solamente puede serlo un juez. El hecho consiste en no dar curso a una solicitud presentada legalmente, o bien retardar la administración de justicia. El elemento interno del delito doloso, requiere la conciencia de que se ha presentado en la propia ley, o bien, atrazar de propósito y sin razón legal alguna la administración de la justicia.

- m) Denegación de justicia. La doctrina detalla que en las antiguas leyes penales españolas quedó establecido este delito, como en el fuero juzgo, en el real y en la novísima recopilación, ordenándose en esta última a los jueces que cuiden del breve despacho de las causas y que no las retrasen. El Código Penal anterior, de 1936, refería en su Artículo 247 este delito indicando que lo cometía “El juez, que se negare a juzgar bajo pretexto de obscuridad, insuficiencia o silencio de la ley”. En la legislación actual se establece que incurre en este delito: el juez, el representante

del Ministerio Público o el funcionario, autoridad o agente de ésta que, faltando a la obligación de su cargo dejare maliciosamente de promover la persecución y procesamiento de los delincuentes, así como el juez que se negare a juzgar pretextando oscuridad, insuficiencia o silencio de la ley, según el Artículo 269 de la norma sustantiva vigente.

El elemento objetivo, es el hecho de dejar maliciosamente de promover la persecución y procesamiento de los delincuentes, siempre que el hecho constituya una obligación del cargo respectivo. Que el retardo sea malicioso, intencionado, lo que según la jurisprudencia no solo significa que sea intencional, sino también con ánimo de perjudicar. El elemento intencional es que el sujeto activo quiera, con un interés ajeno a su función y al de la justicia dejar de promover o que, en el caso de los jueces, se niegue a juzgar, con el pretexto de oscuridad, insuficiencia o silencio de la ley. Los sujetos de este delito sólo pueden ser jueces, representantes del Ministerio Público, funcionarios, autoridades o sus agentes.

- n) Evasión. Incurre en este delito quien, hallándose detenido o condenado, se evadiera, según el Artículo 470 del Código Penal.

El sujeto activo del hecho solamente puede serlo un detenido o un condenado. La legislación relaciona diversas privaciones de la libertad, como la consecutiva del arresto, consiste en la privación de libertad hasta por sesenta días y que se aplica a los responsables de faltas, la detención en sentido estricto, que es la librada por autoridad judicial competente, interpretando el Artículo seis de la Constitución

Política de la República de Guatemala y el Artículo 257 del Código Procesal Penal. Desde el punto de vista procesal, entonces, detenido es el sujeto de la orden de detención, desde el momento en que es consignado ante el juez competente, hasta que éste determina su libertad en cualquier forma, o vincularlo al proceso mediante auto formal de prisión. Éste sería uno de los sujetos a que se refiere el artículo comentado del Código Penal, procesado a preso es el que sufre la calificación de presunto responsable de un delito, hecha por el juez competente el auto de prisión y de procesamiento respectivo; es evidente que, el artículo comentado no menciona a este tipo de privados de libertad, pese a que pudiera inferirse del espíritu de la ley, pero conforme el Artículo siete de la norma sustantiva ya mencionada, no es posible crear figuras penales por analogía, y en consecuencia, estimamos que un preso no es sujeto de este delito, por no referirse concretamente a él la figura penal comentada.

El sentenciado, condenado o el que sufre la calificación de ser responsable de un delito, hecha en sentencia firme por el juez competente; este es claramente otro de los sujetos del tipo penal comentado. La evasión consiste en sustraerse completamente, por acción propia y voluntaria, a la esfera de custodia en la cual la persona se encontraba legítimamente, no hay exigencia en la ley que esta sea mediante violencia, esto es, la fuerza penal, de la que ya hemos hablado, que puede ser tanto física o moral. Si se evade la sanción se aumenta al doble, conforme al Artículo 470 de la norma sustantiva.

- o) Evasión culposa. Incorre en este delito el funcionario empleado público encargado de la custodia o guarda de persona detenida o condenada por delito, que culposamente diere ocasión para que se fugue, según el Artículo 472 del cuerpo legal antes mencionado.

El sujeto activo, es solamente quien sea encargado de la custodia o guarda de persona detenida o condenada; pero es preciso que dicha persona además, tenga la calidad de funcionario o empleado público. El hecho ha de producirse mediando imprudencia, negligencia o impericia del sujeto, esto es culposamente.

- p) Cooperación en la evasión. Comete este delito quien procurare o favoreciere la evasión de una persona detenida o condenada por delito, según el Artículo 471 del referido código.

Los sujetos del delito pueden ser cualquier persona, pero también los funcionarios o empleados encargados de la custodia o guarda del evadido, en cuyo caso la sanción se aumenta al doble. La materialidad del hecho consiste en procurar a favorecer el ilícito. Esto puede hacerse por cualquier medio idóneo, sea constitutivo o no de cualquier otro delito, ya sea que emplee el engaño o la violencia en las personas o cosas, en el último caso la sanción se aumenta al doble. Dicha evasión puede producirse de edificio, de vehículo, de lugar cerrado o abierto y aún de manos de quien detiene al sujeto, con tal de que esté reducido a la privación de su libertad por mandamiento de la autoridad competente.



- q) Motín de presos. Cometen este delito los detenidos o condenados que se amotinen, perturbando el orden o la disciplina de los establecimientos penales, según el Artículo 473 de la norma sustantiva.

Los sujetos activos del delito solamente pueden ser los detenidos o condenados. El hecho consiste en que tales sujetos se amotinen, esto es, que causen o intervengan en un motín. Por esto se entiende “movimiento tumultuoso de la multitud”, por lo común, de carácter popular y contra la autoridad constituida o como protesta ante alguna de sus disposiciones. Alteración local del orden público que reviste poca gravedad o corta duración. El elemento interno, es el querer realizar el motín y perturbar el orden y disciplina de la prisión, delito de dolo específico.

- r) Encubrimiento. Dentro de sus antecedentes es un delito de antiguas raíces pues aparece mencionado en la *ley de las XII tablas*, es en la época del imperio romano evoluciona, abarcando el favorecimiento real y el personal considerándose receptores a quienes ayudan en graves delitos contra la propiedad.

Según la doctrina, no puede admitirse que los romanos concibiesen el encubrimiento como una participación posterior al delito, entre otras razones porque hubiera carecido de sentido, entonces, la creación del crimen *receptatorum*. En el antiguo derecho germánico, también se conoció el favorecimiento y fue castigado en forma severa y en algunos casos con la misma pena que correspondía al autor del delito. Antecedentes de la ocultación también se encuentran en la edad media, en preceptos del derecho municipal y es en esta época cuando por influjo del derecho

Italiano se afirma en las doctrinas y en las legislaciones la teoría de que el encubrimiento es una forma de participación criminal.

Actualmente, y siguiendo la corriente antes mencionada, la ocultación asume la categoría de figura delictiva autónoma. Se indica que dentro del encubrimiento en nuestra ley, aparece únicamente el favorecimiento, y que la receptación se proyectó pero, que no fue admitida en el código en vigor. Como delito independiente es una figura tomada de la legislación italiana, muy distinta de la coparticipación y del encubrimiento, distinguiéndose de este, porque presupone un fin de lucro que falta en el, porque tutela un bien jurídico claramente determinado, como lo es la administración de justicia. De manera que, atendiendo a la acción ilícita, distinta de encubrir y aun elemento subjetivo de ánimo de lucrar o no favorecer, tendrá que ser una figura delictiva autónoma.

No obstante, aún cuando el bien jurídico tutelado aparece delimitado, cuando la ley se refiere al aprovechamiento de objetivos o efectos de delito. Aunque existe dentro de la ocultación una mayor cobertura para el favorecimiento, real y personal, nuestra ley le clasifica en propio e impropio.

- Encubrimiento propio. Incurre en este delito quien sin concierto, convivencia o acuerdo previos con los autores o cómplices del delito, pero con conocimiento de su perpetración, interviene con posterioridad, ejecutando alguno de los siguientes hechos: ocultar al delincuente o facilitar su fuga, negar a la autoridad, sin motivo justificado, la entrega de un sindicado perseguido o delincuente que se

encuentre en la residencia o morada de la persona requerida a ayudar al autor o cómplice a eludir las investigaciones de la autoridad o sustraerse de la pesquisa de ésta. Recibir, ocultar, suprimir, inutilizar, aprovechar, guardar, esconder, traficar o negociar, en cualquier forma, objetos, efectos, instrumentos, pruebas o rastros del delito, todo según el Artículo 474 del código referido.

En cuanto al bien jurídico tutelado, nuestra legislación, siguiendo la teoría de la unidad del encubrimiento, lo ubica como delito contra la administración de justicia. Ya se dijo que otros sistemas albergan la receptación dentro de los delitos contra el patrimonio. El sujeto activo es la persona que conoce la perpetración del delito e interviene con posterioridad realizando alguno de los hechos descritos en el Artículo 474 del código antes citado. El sujeto activo no ha de haberse concertado con los autores del hecho, pues en ese caso sería cómplice del mismo, y su actuación debe ser posterior a la realización del hecho que puede consistir en ocultar al delincuente o facilitar su fuga. Negar a la autoridad, sin motivo justificado, la entrega de un sindicado, perseguido o delincuente que se encuentre en la residencia o morada de la persona requerida. Ayudar al autor o cómplice a eludir las investigaciones de la autoridad o sustraerse de la pesquisa de ésta, con lo que se regula un favorecimiento personal.

Puede consistir tanto en actividades positivas o de comisión, como de omisiones, a efecto de que la autoridad encuentre obstáculos para localizar al delincuente. Recibir, ocultar, suprimir, inutilizar, aprovechar, guardar, esconder, traficar o negociar, en cualquier forma, objetos, efectos, instrumentos, pruebas o rastros

del delito. El elemento interno está integrado por la conciencia y voluntad de encubrir, o sea, el conocimiento de la perpetración del delito precedente, y el querer realizar uno de los actos que le encubren, descritos en la ley.

- Encubrimiento impropio. Comete este delito quien, habitualmente albergare, ocultare o protegiere delincuentes o, en cualquier forma, escondiere armas o efectos del tipo, aunque no tuviere conocimiento determinado del mismo. Debiendo presumir, de acuerdo con las circunstancias la comisión del ilícito, realizare cualquiera de los hechos a que se refiere el artículo anterior, según establece el Artículo 475 del mismo código antes referido.

El sujeto activo del delito puede ser cualquiera, pero si el responsable tuviere negocio de los objetos de que se trate o realizare actividades de tráfico habitual con los mismos, ya sean nuevos o usados la sanción aumenta. En este tipo, se señala también la excusa absolutoria para los encubridores a favor de pariente dentro de los grados de ley, cónyuge, concubinario o persona unida de hecho, salvo que se haya aprovechado o ayudado al delincuente con los efectos del delito, según el Artículo 476 del código ya citado.

## **2.6. Delitos de omisión**

El derecho penal generalmente prohíbe la realización de ciertas conductas. Sin embargo, en algunos casos, la ley penal tiene un contenido imperativo, por cuanto obliga a realizar una actividad. Cuando la persona deja de hacer una situación que la

ley exige habrá cometido un delito por omisión. Se estará entonces ante una omisión penalmente relevante cuando se deje de realizar lo que se espera por la ley.

“Toda norma penal se expresa mediante prohibiciones o mandatos, ordenan dice Welzel, la realización de resultados socialmente deseados y prohíben aquellos que no lo son, es decir, los tipos penales son reflejo de las normas que unas veces son prohibitivas, está prohibido matar, hurtar, etcétera. Y otras portadoras de mandatos imperativos que imponen la obligación de realizar ciertas acciones, ayudar al necesitado. Como consecuencia cuando se lesiona una norma de mandato por no realizarse la acción ordenada, se tipifica el delito de omisión y cuando se lesiona la norma prohibitiva se configuran los delitos que ya hemos visto supra.”<sup>45</sup>

“En los códigos penales cuando se tipifica el delito de omisión propia, se les describe como hecho mediante el cual, no se da cumplimiento a un mandato, y se le tiene por consumado, cuando se omite el cumplimiento del mandato prescrito en la norma sin tomar en cuenta el resultado. Es decir, es una disposición en la que la pena es la consecuencia de la infracción del deber de actuar.”<sup>46</sup> Se refiere a los delitos omisivos propios.

Estos se caracterizan porque la ley contiene en forma expresa la obligación de realizar una conducta. El tipo penal consiste en un mandato de acción. Se obliga a actuar de

---

<sup>45</sup> Arango. **Ob. Cit.** Pág. 237.

<sup>46</sup> **Ibid.** Pág. 241.

una forma determinada. Toda conducta que no sea acorde al mandato legal supondrá una infracción penal.

En los delitos omisivos impropios o de comisión por omisión, hay casos en los cuales la ley contiene mandatos dirigidos en forma específica a evitar la inminente lesión de bienes jurídicos los cuales no se encuentran sancionados, pero si aceptados por la doctrina y la jurisprudencia. Son aquellos en que, el tipo penal doloso puede realizarse mediante una omisión, como sucede con el homicidio, que no sólo es punible cuando se produce como consecuencia de una acción portadora de finalidad actual, sino que también por omisión. Como ejemplo están los actores de la administración de justicia que en el desarrollo de una debate omitieren certificar lo conducente u omitir denunciar sobre un delito cometido en el debate, esto sería contrario al Artículo 18 de la norma sustantiva, que establece: Cambios de comisión. Quién, omite impedir un resultado que tiene el deber jurídico de evitar, responderá como si lo hubiera producido.

“En los delitos omisivos impropios o de comisión por omisión, el comportamiento pasivo no se menciona de forma expresa en el tipo legal; éste sólo describe y prohíbe un comportamiento activo. Sin embargo, en algunos casos se podrá sancionar a la persona cuando omite impedir el resultado descrito en el tipo.”<sup>47</sup>

---

<sup>47</sup> González. **Ob. Cit.** Pág. 106.



## CAPÍTULO III

### 3. Generalidades del derecho procesal penal

“El derecho procesal, es el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado para la aplicación de las leyes de fondo, su estudio comprende la organización del poder judicial, la determinación de la competencia de los funcionarios que lo integran, la actuación del juez y de las partes en la sustanciación del proceso.”<sup>48</sup>

Es un conjunto de normas que regulan los tres pilares del debido proceso, con la única finalidad de la aplicación de las leyes de fondo, o derecho sustancial. Se ocupa también de la competencia, así como la actividad de los jueces. Asimismo, materializa la ley en la sentencia.

El estudio del derecho procesal penal y el proceso penal, en todas sus facetas y sistemas se presenta, como un objeto digno de estudio y análisis, partiendo de la comparación, de las hipótesis, del cuestionamiento e indefectiblemente de la crítica que resulta después de todo estudio intelectual, cuando ha sido aprehendido y tomado con seriedad. Es así como se enmarca el devenir de esta materia estudiándolo en forma integral, partiendo de los principios, sistemas, comparaciones, yuxtaposiciones y críticas.

---

<sup>48</sup> Ruiz Castillo de Juárez, Crista. **Teoría general del proceso.** Pág. 25.



Además, es el modo legalmente regulado de realización en la administración de justicia, que se compone de actos que se caracterizan por su tendencia hacia la sentencia y a su ejecución, como concreción de la finalidad de realizar el derecho penal material.

Estos actos se suceden entre la noticia del delito, a partir de la cual se promueve la acción y la sentencia. Los actos marchas sin retorno, proceden, hacia el momento final. Dentro de esos actos procesales vivos que montan la impulsión del proceso, se ha distinguido los de mera investigación o instrucción, los de persecución, que luego continúa con el auto de procesamiento, la elevación a juicio, la citación a juicio, la audiencia.

El fin institucionalmente propuesto para el proceso penal es la realización del derecho material. La satisfacción de los tipos que se traten en el caso concreto, genera una relación jurídica sustancial que funda una pretensión punitiva que se lleva al proceso por medio de la acción penal.

Según la doctrina el derecho procesal penal, se divide en teoría general, la prueba y la corriente de la actividad procesal. La primera, trata de las instituciones que regulan el proceso en general, como la jurisdicción, la competencia, los sujetos y las medidas coercitivas o cautelares. La segunda, trata sobre la forma en que debe probarse una imputación y comprende el concepto de la prueba, la diferencia entre esta y sus medios, teoría de la actividad probatoria, la carga de la prueba y la valoración. Y la tercera, trata sobre los actos, lo que implica la estructura del acto procesal, las clases de actos, el tiempo en la actividad de la causa.

### 3.1. Definición de proceso penal

Es la secuencia de actos que se desenvuelven progresivamente con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión. Serie ordenada de actos preestablecidos por la ley y cumplidos por el órgano jurisdiccional, que se inician luego de producirse un hecho delictuoso y terminan con una resolución final.

“El derecho procesal penal, es el conjunto de normas que tienen por finalidad obtener la existencia de un delito que ha sido cometido por determinada persona o personas, aplicando la pena contemplada en la ley penal, las medidas de seguridad y las responsabilidades civiles que se deduzcan de dicho ilícito, y por supuesto, la ejecución de las mismas.”<sup>49</sup>

En el proceso penal se denuncia la comisión de violación a la norma, luego actúa el ente investigador quien recaba todos los medios de prueba, para que éstos actúen ante el órgano jurisdiccional, quien deberá resolver la situación jurídica del procesado, archivando el proceso, absolviendo o condenándolo, todo dentro de las etapas que conllevan garantizar el debido proceso, basados en el principio de presunción de inocencia. Además teniendo como fin la averiguación de la verdad en un hecho ilícito, la participación y responsabilidad del sindicado u otros autores, así como la sanción y ejecución de las resoluciones.

---

<sup>49</sup> Albeño Ovando, Gladis Yolanda. **Derecho procesal penal**. Pág. 2.

### **3.2. Proceso penal guatemalteco**

En el medio para conceptualizar el derecho procesal penal guatemalteco, se tiene que partir en que es el conjunto de normas que constituyen el ordenamiento jurídico vigente en Guatemala. Según el Artículo dos de la Ley del Organismo Judicial, la ley es la fuente del ordenamiento jurídico.

La costumbre cumple una función supletoria, y sólo se admite cuando existen lagunas en el texto legal. No se permite que la costumbre se oponga a la ley. La jurisprudencia cumple también una función supletoria, ya que complementa a la legislación. Para que la misma sea obligatoria se requieren cinco fallos continuos, en el mismo sentido, emitidos por la Corte Suprema de Justicia. También se configura jurisprudencia en materia constitucional con tres sentencias uniformes de la Corte de Constitucionalidad.

La validez de todo el sistema jurídico guatemalteco depende de su conformidad con la Constitución, considerada como la ley suprema. Sin embargo, dicha norma en el Artículo 46 establece que en materia de derechos humanos los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre el derecho interno. En esta materia Guatemala ha ratificado La Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

En segundo lugar, se encuentran las leyes emitidas por el Congreso de la República que pueden ser de dos tipos, leyes constitucionales y leyes ordinarias. Las primeras

tienen primacía sobre las segundas y requieren para su reforma el voto de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso.

Así también, se encuentran las disposiciones emitidas por el organismo ejecutivo o disposiciones reglamentarias, que no pueden contrariar los peldaños anteriores. Ocupan el último escalón, las normas individualizadas que comprenden las sentencias judiciales y las resoluciones administrativas. La Constitución de Guatemala fue promulgada por la Asamblea Nacional Constituyente en el año 1985 y fue reformada luego de un referéndum en 1993. De acuerdo con la misma, Guatemala es un Estado de Derecho, se organiza para proteger a la persona y a la familia, su fin supremo es la realización del bien común y su sistema de gobierno es republicano, democrático y representativo. La soberanía reside en el pueblo y se encuentra conformado por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya.

Con lo anterior, al haber enmarcado el sistema jurídico guatemalteco, se puede decir que el derecho procesal penal, es el conjunto de normas, instituciones y principios jurídicos que regulan la función jurisdiccional, la competencia de los jueces y la actuación de las partes, dentro de las distintas fases procedimentales, y que tiene como fin establecer la verdad histórica del hecho y la participación del imputado durante la substanciación del proceso penal para luego obtener una sentencia justa.

Al hablar de un conjunto de normas, se hace referencia a que la legislación se encuentra sistemáticamente ordenada, a través del Decreto Ley número 51-92 del Congreso de la República. Se establecen principios jurídicos, por cuanto en el proceso

penal, la oralidad, publicidad, inmediación, concentración y el contradictorio, son principios procesales que determinan y orientan a las partes y al juez en el desarrollo del debate. Al hacer mención de instituciones, el autor se refiere al criterio de oportunidad, la conversión, la suspensión de la persecución penal, el procedimiento abreviado, el especial de averiguación y el juicio por delitos de acción privada, entre otros, que flexibilizan el desarrollo del proceso y la función jurisdiccional, haciendo que la justicia sea pronta y cumplida, tal como lo ordena la Constitución Política de la República. Esto implica que la función jurisdiccional y la actividad que desarrollan las partes, poseen el espacio o marco jurídico adjetivo, que delimita su actuación y garantiza en forma efectiva la justicia, el respeto de sus elementales derechos al conglomerado social.

Entre otras definiciones está que en el derecho procesal penal también existe un conjunto de normas que regulan el proceso desde el inicio hasta la finalización del proceso. Tiene la función de investigar, identificar, y sancionar si fuese necesario, las conductas que constituyen delitos, evaluando las circunstancias particulares de cada caso concreto.

También, es aquella disciplina jurídica encargada de proveer de conocimientos teóricos, prácticos y técnicos necesarios para comprender y aplicar las normas jurídicas procesal penales, destinadas a regular el inicio, desarrollo y culminación de un proceso penal.

El derecho procesal penal, es el conjunto de normas que regulan cualquier proceso de carácter penal desde su inicio hasta su fin: la actividad de los jueces y la ley de fondo

en la sentencia. Tiene como función investigar, identificar y sancionar en caso de que así sea requerido las conductas que constituyen delitos, evaluando las circunstancias particulares en cada caso. En síntesis, es el conjunto de normas jurídicas que regulan el desarrollo del mismo.

### **3.3. Principios constitucionales que informan el proceso**

“Por principio se entiende el elemento fundamental de una cosa, los principios jurídicos sólo pueden ser los fundamentos del derecho o la atmósfera en la que se desarrolla la vida jurídica a partir de los cuales se despliega todo el aparato de normas, al respecto han existido una serie de ideas filosóficas que determinan en su tiempo esos valores o cimientos sobre lo que se construye la base del orden jurídico, no cabe duda el decir que los principios jurídicos responden al logro de valores tales como la justicia, la seguridad y el bien común para no mencionar sino los fundamentales.”<sup>50</sup>

Es usual que se utilicen indistintamente como sinónimos los conceptos jurídicos de derechos, garantías y principios. Sin embargo, los unos se diferencian de los otros, por cuanto que, procesalmente hablando, los derechos son normas de carácter subjetivo que dan facultades de exigir su aplicación; las garantías están concebidas en función de proteger que los derechos establecidos en favor de todo ciudadano sean respetados dentro de toda relación procesal, ya que los principios, inspiran y orientan al legislador para la elaboración de las normas o derechos, les sirven al juez para integrar el derecho como fuente supletoria en ausencia de la ley; y operan como criterio orientador del juez o del intérprete.

---

<sup>50</sup> Villalta Ramírez, Ludwin G. Magno. **Principios, derechos y garantías estructurales en el proceso penal**. Pág. 5.

Las garantías, pues, son medios técnicos jurídicos, orientados a proteger las disposiciones constitucionales cuando éstas son infringidas, reintegrando el orden jurídico violado. Entre estas y los derechos constitucionales, se pueden citar las siguientes: derecho a un debido proceso, de defensa, a un defensor letrado, de inocencia, igualdad de las partes, a un juez natural, la procedencia de la persecución penal múltiple, a no declarar contra sí mismo, a un juez independiente e imparcial y al de legalidad entre otros.

a) Derecho al debido proceso

La primera de las garantías del proceso penal es la que se conoce como juicio previo o debido proceso, por el cual no se puede aplicar el poder penal del Estado si antes no se ha hecho un juicio, es decir, si el imputado no ha tenido oportunidad de defenderse, si no se le ha dotado de un defensor, si no se le ha reconocido como inocente en tanto su presunta culpabilidad no haya sido demostrada y se le haya declarado culpable. Tal como se establece en el Artículo 12 constitucional y cuatro segundo párrafo de la Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

b) Derecho de inocencia o no culpabilidad

El Artículo 14 del magno texto normativo establece: Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente en sentencia debidamente ejecutoriada.

c) Derecho a la igualdad de las partes

El fundamento legal de este derecho se encuentra en el Artículo cuatro del mismo cuerpo legal que reza: En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos.

d) Derecho a un defensor letrado

La Constitución Política de la República, en el Artículo ocho prescribe que todo detenido deberá ser informado inmediatamente de sus derechos en forma que le sea comprensibles, especialmente que pueda proveerse de un defensor, el cual podrá estar presente en todas las diligencias policiales y judiciales.

e) Derecho de defensa

El derecho constitucional de defensa en los procesos es uno de los más elementales y al mismo tiempo fundamental del hombre, y su reconocimiento, forma parte imprescindible de todo orden jurídico y de cualquier Estado de derecho. Este derecho corresponde al querellante como al imputado, a la sociedad frente al crimen como al procesado por éste. La Convención Americana de Derechos Humanos, en su Artículo ocho numeral dos, inciso d), señala que el inculpado tiene derecho a defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección, de comunicarse libre y privadamente con su defensor, lo establece además el Artículo 12 de la Carta Magna.



f) Derecho a un juez natural y prohibición de tribunales especiales

El Artículo 12 de la Constitución en su último párrafo indica: Ninguna persona puede ser juzgada por tribunales especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente. Se entiende por juez natural o juez legal, aquel dotado de jurisdicción y competencia.

g) Derecho a no declarar contra sí mismo

Esta garantía procesal, encuentra su fundamento en el Artículo 16 de la mencionada Constitución, establece: En proceso penal, ninguna persona puede ser obligada a declarar contra si misma, contra su cónyuge o persona unida de hecho legalmente, ni contra sus parientes dentro de los grados de ley.

h) La independencia judicial funcional

En el Artículo 203 del cuerpo legal indicado establece: Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes.

i) La garantía de legalidad

Esta garantía está expresamente regulada en la norma constitucional en el Artículo 17 que establece: No hay delito ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u

omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración. Además está plasmado en la declaración universal de derechos humanos

### **3.4. Sistemas procesales**

El proceso penal puede descansar en uno de estos tres sistemas: el acusatorio, el inquisitivo y el mixto. En la mayoría de las naciones comenzó con la forma acusatoria, pasando luego al sistema inquisitivo y posteriormente, a lo largo del siglo XIX, al sistema mixto.

En Guatemala, la evolución histórica del proceso penal, ha tomado en cuenta dichos sistemas, y ha sido bastante lenta, ya que, es hasta el año 1992 con la sanción del Código Procesal Penal en que se promovió la implantación del juicio oral, estructurado en una etapa preparatoria, una intermedia y una última de juicio.

La preparatoria, tiene como objeto principal realizar la investigación preliminar de un delito, para reunir datos y elementos de convicción que permitan plantear una petición fundada, todo a cargo del Ministerio Público.

En la etapa intermedia se evalúa y decide judicialmente sobre las conclusiones planteadas por el Ministerio referido con motivo de la investigación, con lo cual el juez evaluará si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio oral y público y verificar la procedencia de otras solicitudes.

Y por último, en la etapa de juicio, que se divide a su vez en preparación del debate, debate propiamente y deliberación y sentencia, tiene por objeto que se compruebe y valoren los hechos para resolver lo pertinente.

#### 1) Sistema acusatorio

Es originario de Grecia y fue adoptado y desarrollado por los romanos. En un principio corresponde a la concepción privada del derecho penal, en cuanto el castigo del culpable es un derecho del ofendido, quien puede ejercitarlo o abandonarlo; si lo ejercita, el castigo y el resarcimiento del daño se tramitan en un mismo procedimiento, sin que haya distinción entre procedimiento penal y procedimiento civil. Se basaba este sistema en los siguientes principios básicos:

- Facultad de acusar de todo ciudadano.
- Necesidad de que alguien distinto al juez formule acusación para que pueda existir un juicio.
- Quien juzga es una asamblea o jurado popular, por lo que las sentencias no son apelables, sino que rige el principio de instancia única.
- Libertad personal del acusado hasta que exista sentencia condenatoria.
- El de igualdad absoluta de derechos y deberes entre acusador y acusado.
- El que el juzgador limite su juicio a los hechos alegados y probados.

## 2) Sistema inquisitivo

Es una creación del derecho canónico de la edad media, extendiéndose a toda la Europa continental y sobreviviendo hasta el siglo XVIII. Descansaba en los siguientes principios:

- Concentración de las tres funciones de acusar, defender y juzgar en manos de un mismo órgano.
- Esas funciones se encomiendan a unos órganos permanentes, con exclusión de cualquier forma de justicia popular.
- El procedimiento es escrito, secreto y no contradictorio. No existe, pues, debate oral y público. Como contrapartida se establecen los principios de la prueba legal o tasada, y de la doble instancia o posibilidad de apelación.
- Se admite la de la confesión del reo, como prueba abundante para la condena.

## 3) Sistema acusatorio formal o mixto

Es fruto de las nuevas ideas filosóficas, como reacción ante las denuncias secretas, las confesiones forzadas y la tortura, surge en Francia un nuevo sistema procesal penal que respeta el derecho de todo ciudadano a ser juzgado públicamente en un proceso contradictorio, pero conservando un elemento del sistema anterior, el de la acusación oficial, encargada a funcionarios que de modo permanente suplan la carencia de acusadores particulares, con lo que nace el *Ministerio Fiscal*, que es órgano independiente de los juzgadores, representante de la ley y de la sociedad. Además, se

conserva una fase de investigación secreta, escrita y no contradictoria, que a diferencia del sistema inquisitivo no sirve de base a la sentencia, sino a la acusación. En todo caso esta sólo puede basarse en las pruebas practicadas en el juicio.

Por esa mezcla de caracteres, se le denomina sistema mixto y, es porque el poder estatal no abandona la iniciativa de los particulares en la investigación y la persecución de los delitos, pero el Estado, en cuanto juzga, no investiga y ni persigue, porque se convertiría en parte y con ello peligraría la objetividad de su juicio. Los principios en que descansa este sistema son:

- La separación de la función de investigación, acusación y la de juzgar. Para que haya juicio, es preciso que exista acusación, y la facultad de acusar corresponde no siempre en exclusiva a órganos públicos especiales.
- Del resultado de la instrucción depende que haya acusación y juicio, pero el juzgador ha de basarse en las pruebas del juicio oral.
- El acto del juicio es oral, público y confrontativo, y se rige por el principio de inmediación, dependiendo la sentencia de la apreciación por parte del juez, no sometida a regla alguna.
- Según el modelo francés, la sentencia se da mediante una cooperación de magistrados y jurados. La combinación de ambos elementos en la administración de justicia varía según los distintos países. Puede excluirse la participación del jurado y conservarse todas las demás notas esenciales.

### **3.5. Jurisdicción y competencia**

Son dos elementos esenciales en todas las ramas del derecho, por lo que no podemos ceñirnos al área penal, para el efecto ampliamos dichos temas procesales.

#### 1) Jurisdicción

La autoridad principal, que ostenta la potestad pública de juzgar y ejecutar lo juzgado, no puede ser ejercida por cualquier persona. Debe recaer en un funcionario que esté investido de las facultades jurisdiccionales para poder conocer el proceso penal. Entonces podemos decir que la jurisdicción como la facultad y el deber de administrar justicia.

De Pina Vara dice: Jurisdicción. "Potestad para administrar justicia atribuida a los jueces, quienes la ejercen aplicando las normas jurídicas generales y abstractas a los casos concretos que deben decidir. Esta puede definirse como la actividad del Estado encaminada a la actuación del derecho positivo mediante la aplicación de la norma general al caso concreto. Ahora bien, de la aplicación de la norma general al caso concreto puede decidirse, a veces, la necesidad de ejecutar el contenido de la declaración formulada por el juez y entonces la actividad jurisdiccional no es ya meramente declarativa sino ejecutiva también. La actividad que los jueces realizan en el proceso es, por tanto, no sólo declarativa sino también ejecutiva de la resolución que se dicte, cuando sea necesario. Las tesis que niega a la ejecución procesal no es admisible, porque la función del juez no consiste únicamente en dar razón al que la

tenga, sino que se extiende a hacer efectivo el mandato contenido en la sentencia cuando el vencido no la cumple voluntariamente.”<sup>51</sup>

La jurisdicción es entonces, la potestad conferida por el Estado a determinados órganos para resolver, mediante la sentencia, las cuestiones litigiosas que les sean sometidas y hacer cumplir su propias resoluciones, esto último, como manifestación del imperio.

#### a) Elementos de la jurisdicción

- Notio: jurisdicción, facultad de conocer un litigio dentro de un proceso determinado;
- Vocatio: llamamiento, facultad de hacer comparecer a las partes;
- Coertio: contención, restricción, facultad de castigar o penar, poder coercitivo de los tribunales para hacer que se cumplan sus resoluciones;
- Iudicium: facultad de dictar sentencia;
- Executio: ejecución judicial, mediante auxilio de fuerza pública.

#### b) Órganos de la jurisdicción

Si la jurisdicción es la potestad pública atribuida al Estado para administrar justicia, por medio de los órganos jurisdiccionales instituidos por la ley, los que deben actuar conforme la misma, y emitir la sentencia que pasa en autoridad de cosa juzgada; entonces, esta es una actividad encomendada única y exclusivamente a los tribunales de justicia; y en ningún momento a otro órgano o institución pública en

---

<sup>51</sup> Albeño. **Ob. Cit.** Pág. 24.

particular. Los órganos a los que se atribuye tal potestad, no pueden ser cualesquiera, sino, que han de estar revestidos de una serie de requisitos propios que los distinguen de los demás órganos del Estado. Estos son los juzgados, los tribunales y las cortes, en los que los titulares de la potestad son los jueces de manera unipersonal o colegiada, quienes deben ejercer la función de administrar justicia en forma independiente e imparcial, libre de toda presión política o sectaria, sea cual fuere su procedencia.

c) Regulación constitucional y de la legislación ordinaria

De conformidad con el ordenamiento constitucional, la función jurisdiccional se ejerce por el poder judicial, cuya existencia se fundamenta en el Artículo 203 que establece: "La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los otros organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones." La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca. Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.

Por su parte, el Artículo 37 del Código Procesal Penal, prescribe: Corresponde a la jurisdicción penal el conocimiento de los delitos y faltas. Los tribunales tienen la potestad pública, con exclusividad, para conocer los procesos penales, decidirlos y



ejecutar sus resoluciones. En igual sentido lo regula el Artículo 57 de la Ley del Organismo Judicial.

## 2) Competencia

Partiendo de la idea que la competencia es un instituto procesal que alude a la aptitud o capacidad que un órgano jurisdiccional tiene para conocer en una relación jurídica concreta, pero éstos, únicamente pueden ejercerla dentro de los límites señalados por la ley. Se señala que la competencia se refiere a los límites dentro de los cuales el juez puede ejercer su facultad jurisdiccional. Así también se señala que, es el fragmento de jurisdicción atribuido a un juez, o, es la porción de jurisdicción que la ley atribuye a los órganos jurisdiccionales para conocer de determinados juicios.

Por su parte, Cabanellas, dice que: “es la incumbencia, atribución o capacidad de un juez o tribunal, para conocer de un juicio o de una causa. Agregando que por principio los jueces tienen facultad para conocer de ciertos asuntos en atención a la naturaleza de éstos, lo cual determina su competencia, mientras la jurisdicción es la potestad que tiene de administrar justicia.”<sup>52</sup>

La jurisdicción entonces, es un concepto genérico aplicado al caso concreto, pues no todos los jueces pueden intervenir en cualquier litigio, sino tan sólo en aquellos casos para los que la ley lo determina como competentes; por ello se afirma que: Un juez

---

<sup>52</sup> **Ibid.** Pág. 27.

competente, es al mismo tiempo, con jurisdicción; pero uno incompetente está investido de jurisdicción, pero sin potestad.

a) Reglas para determinar la competencia

La doctrina regula diversas clases de competencia, pero en razón del tema en desarrollo, se destaca la que se determina en función del territorio, por la materia y por el grado.

- Competencia territorial: En esta resulta más cómoda la administración de justicia, por cuanto la misma se ejerce dentro de una determinada parte del territorio nacional debidamente delimitada. Los límites horizontales de la jurisdicción están dados por esta competencia. En la extensión del espacio territorial de un Estado existen jueces o tribunales igualmente competentes en razón de la materia, pero con capacidad para conocer solamente en determinada circunscripción.
- Competencia por razón de la materia: Esta determina qué materia jurídica puede en un momento dado conocer el órgano jurisdiccional; o sea que le permite al juez ejercer su jurisdicción en determinada clase de procesos, por ejemplo, los penales. Como se recordará, la jurisdicción también se divide por la naturaleza del derecho sustancial que constituye su objeto, clasificándose entonces, en penal, civil, laboral, etcétera, en virtud de cuyos motivos los tribunales que han de conocer de unos y otros asuntos, están separados de manera que un tribunal de lo civil no tiene facultad para conocer o juzgar sobre las otras materias que le

son ajenas, excepto si legalmente se le haya investido de competencia, para conocer en distintas materias jurídicas.

- Competencia funcional o de grado: Es la que se atribuye a los jueces de primera instancia, de conformidad con las funciones que a éstos les están asignadas en relación al momento en que conocen del proceso. Según la legislación penal guatemalteca, está sometido a la doble instancia y en ciertos casos, a un recurso de casación; por lo tanto, a ello obedece que se hable de competencia jerárquica o por grados y es por este motivo, que son competentes los jueces menores y los de primera instancia. Esto demuestra que están facultados para instruir y decidir los asuntos que por la materia, cuantía y territorio les corresponde conocer en grado; y que la Corte de Apelaciones lo está para conocerlos en grado de apelación y la Corte Suprema de Justicia en el estado de casación.

b) Cuestiones relativas a competencia según la legislación procesal penal guatemalteca

- En relación al territorio: El Código Procesal Penal, en su Artículo 40 prescribe: "La competencia penal es improrrogable. La competencia territorial de un tribunal no podrá ser objetada ni modificada de oficio una vez iniciado el debate; se exceptúan aquellos casos regulados por una disposición constitucional que distribuye la competencia entre distintos tribunales...". En otras palabras, una vez que se haya iniciado y se está dentro del debate no puede en ningún momento modificarse y objetarse por ningún motivo, ante el tribunal. Y el mismo artículo

continúa diciendo: "En la sentencia, el tribunal con competencia para juzgar hechos punibles más graves no puede declararse incompetente porque la causa pertenezca a un tribunal con competencia para juzgar hechos punibles más leves". Cabe apuntar que dicha terminología representa un problema por cuanto que el código no establece los parámetros o las formas de cómo un juez puede graduar la densidad de los delitos.

- En relación a la materia: La regla general establece que cada juzgado de primera instancia, debe estar investido de facultades para conocer de una sola materia jurídica, sin embargo, es únicamente en la metrópoli, donde se cumple este presupuesto, ya que, en el interior de la república, en los departamentos, donde únicamente haya un juez de primera instancia, éste tiene para conocer, tanto de la jurisdicción civil, como de la penal, laboral, familia, económico coactivo; en tanto que, en los departamentos donde hay dos jueces de primera instancia; el juez segundo de primera instancia, narcoactividad y delitos contra el ambiente conoce, de la jurisdicción civil, penal y laboral; mientras que los jueces primeros de primera instancia conocen de la jurisdicción penal, familia y económico coactivo. Solamente para conocer de la jurisdicción penal, deben ser designados otros dos jueces vocales para integrar el tribunal. Lo anterior obedece en mayor grado por la debilidad económica del Organismo Judicial; y porque la ley establece en el Artículo 94 de la Ley del Organismo Judicial, que "La Corte Suprema de Justicia determinará la sede y distrito que corresponde a cada juez de primera instancia y en donde hubiere más de uno, les fijará su competencia por razón de la materia, de la cuantía y del territorio." Asimismo, el Artículo 52 del

mismo instrumento normativo prescribe: "La Corte Suprema de Justicia distribuirá la competencia territorial y reglamentará el funcionamiento, organización, administración y distribución de los jueces de paz, de narcoactividad y delitos contra el ambiente, de primera instancia, tribunales de sentencia, salas de la corte de apelaciones, jueces de ejecución y del servicio público de defensa, en forma conveniente." De modo que es la Corte Suprema de Justicia la que a través de acuerdos establece la competencia por razón de la materia.

- En relación al grado o función: La competencia funcional o de grado, se diferencia, en cuanto a que el juez de primera instancia, narcoactividad y delitos contra el ambiente, que controla la investigación, y el tribunal llamado a dictar sentencia, son órganos jurisdiccionales que conocen en primera instancia, en la misma relación jerárquica. En tanto que, la segunda instancia se da cuando es un tribunal superior quien conoce de la decisión judicial impugnada, el que puede darse mediante el recurso de apelación, la queja, o bien el recurso de apelación especial, contra una sentencia o un auto, según sea el caso. Así reluce entonces un primer grado o primera instancia y un segundo grado o instancia. La competencia en relación al grado la establece el Código Procesal Penal en sus Artículos 47, 48, 49 y 50.

### **3.6. Sujetos en el proceso penal**

En la doctrina se usan indistintamente como sinónimos los conceptos partes y sujetos procesales. Ser parte es tener las facultades amplias dentro del proceso, además de poner en movimiento al órgano jurisdiccional. Es pedir la aplicación de la ley penal y defenderse de la imputación, haciendo valer todos los derechos y garantías procesales, para que al final el juez, en una sentencia, concrete la pretensión que corresponda. Son partes en el proceso la persona que pide y aquella frente a la cual se ejerce la actuación de la ley formal, es decir, el proceso, que debe distinguirse claramente de la parte material, o sea, en la relación de derecho cuya definición se persigue en el proceso.

Así, el particular damnificado por el delito, que asume el papel de querellante, es parte formal, porque ejercita su derecho procesal de reclamar del órgano jurisdiccional la actuación de la ley, y tiene en tal carácter, determinadas facultades dispositivas sobre las formas procesales; pero, no en sentido material, porque no será él, sino el Estado, quien como titular de un derecho penal, pueda aprovechar la sentencia de condena para someter al sindicado al cumplimiento de la pena. Y por lo demás, ambas calidades pueden coincidir en una misma persona, el procesado es parte formal, en cuanto frente a él se pide la actuación de la ley en el caso, y por tanto, está procesalmente facultado para contradecir, y es parte material, en cuanto también se pide que la ley actúe contra él; indicándolo como la persona que debe soportar la pena, y también el querellante, que normalmente sólo es parte formal, cuando a su acción penal acumula su acción

civil, es parte material respecto de la relación de derecho civil, porque es el presunto titular del derecho al resarcimiento.

Lo cierto es que, de acuerdo con el concepto de parte, en la estructura del proceso penal, y la orientación que sigue la legislación, intervienen una parte acusadora, constituida por el fiscal del Ministerio Público, conocido también como acusador oficial; el querellante adhesivo o acusador particular, que también puede ser querellante exclusivo. Por el otro, una parte sindicada, constituida, por la persona contra quien se está pidiendo la actuación de la ley penal; entre otros también está el actor civil, que por ser perjudicado por el hecho delictivo busca la reparación del daño causado y el civilmente demandado, que generalmente lo es penalmente.

Finalmente pueden ser partes en un proceso penal, todas aquellas personas que poseen la facultad procesal o dicho en otros términos la capacidad de ejercicio, o sea quienes tienen la aptitud jurídica para ser titulares de derechos y de obligaciones por si mismos, dentro de una relación jurídica, sin necesidad que sea a través de representante; en este sentido, esa circunstancia hace que toda persona pueda tener la condición de imputable y de figurar como sujeto pasivo en el proceso penal. Ahora bien, si fuere una persona declarada judicialmente en estado de interdicción quien cometiere el delito o la falta señalada por la ley penal, no se puede decir que dichas personas están sujetas a un juicio penal, ya que, por mandato constitucional, estas personas tienen la virtud de ser inimputables y como tal, los mismos no incurrir en delitos, sino en conductas irregulares, por aparte, los menores de edad son inimputables por precepto constitucional, sin embargo, son inimputables relativamente, puesto que de

acuerdo a la ley de protección integral de la niñez y adolescencia, sin son sujetos de imputación cuando se establece que transgredieron la ley penal, sin embargo, las sanciones deberán tener una finalidad primordialmente educativa y aplicarse, en su caso, con la intervención de la familia y el apoyo de los especialistas que se determinen, esto conforme al Artículo 40 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, por consiguiente estas personas son:

a) El Ministerio Público

Según el Artículo uno de la Ley Orgánica del Ministerio Público, es una institución con funciones autónomas, promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública. De manera que la parte que figura como sujeto activo en el proceso penal, la constituye el Ministerio Público, al que por mandato constitucional corresponde ejercer la persecución penal, según el Artículo 251 del magno texto constitucional.

La naturaleza de la acusación encargada a la institución, comprende todos los actos necesarios para obtener la culpabilidad del imputado, para que se le imponga la pena que corresponda. La facultad de acusación es considerada de carácter público, por cuanto el ente investigador, en nombre del Estado y por mandato legal, asume la obligación de ejercer la persecución en nombre de toda la sociedad, exigiendo la aplicación del derecho material, contra del imputado.



Al Ministerio le corresponde ejercer la persecución penal, en los delitos de acción pública, durante la fase preparatoria, porque tiene la obligación de promover y dirigir la investigación, la ejecución de las resoluciones y sentencias que el tribunal dicte; esta actividad debe realizarla de oficio en todos los delitos de acción pública, conforme a los mandatos del Código Procesal Penal, la Constitución, su Ley Orgánica y los Pactos y Convenios Internacionales.

#### b) El querellante

Es el particular que produce querrela para provocar un proceso penal, o que se introduce en un proceso en trámite como acusador estando legalmente legitimado. Querrela, es la instancia introductiva del querellante, producida ante el órgano jurisdiccional de acuerdo con las formalidades legales, por la que fórmula una imputación tendiente a iniciar un proceso penal. Asimismo, es un acto incriminante de ejercicio de la acción en su momento promotor.

La actuación de este sujeto es facultativa en su inicio y en su desarrollo. Ejercita la acción penal a la par, subsidiariamente o con exclusión del ente acusador. Para ser legitimado como querellante es necesario que se trate del ofendido, o sea el titular del bien jurídico que el delito afecta, y puede extenderse al representante legal y a los herederos e incluso, a ciertos entes colectivos. Dentro de las clases de querellante están:

- Querellante adhesivo: En los delitos de acción pública el código da esta denominación a la parte que interviene en el proceso penal como agraviado, ofendido o víctima, o bien cualquier ciudadano guatemalteco que entable una querrela en contra de alguna persona y de ahí su nombre. Puede provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público, puede intervenir en todas las fases del proceso penal hasta que se dicta la sentencia, excepto en la fase de la ejecución.

Este derecho podrá ser ejercido por cualquier ciudadano o asociación de ciudadanos, contra funcionarios o empleados públicos que hubieran violado directamente derechos humanos, en ejercicio de su función o con ocasión de ella, o cuando se trate de delitos cometidos por funcionarios públicos que abusen de su cargo.

Según el Artículo 116 del Código Procesal Penal, establece: El querellante podrá siempre colaborar y coadyuvar con el fiscal de la investigación de los hechos. Para el efecto, podrá solicitar, cuando lo considere, la práctica y recepción de pruebas anticipadas así como cualquier otra diligencia prevista en este código. Hará sus solicitudes verbalmente o por simple oficio dirigido al fiscal, quien deberá considerarlas y actuar de conformidad.

Si el querellante discrepa de la decisión del fiscal podrá acudir al juez de primera instancia de la jurisdicción, señalará audiencia dentro de las veinticuatro horas siguientes para conocer de los hechos y escuchará las razones tanto del querellante

como del fiscal y resolverá inmediatamente sobre las diligencias a practicarse, remitirá al fiscal general lo relativo a cambios de fiscal de proceso.

- Querellante exclusivo: Es la parte procesal que ejercita la acción penal en los delitos de acción privada, también es conocido con la denominación de acusador privado. Tal calidad únicamente se pierde por la renuncia o desistimiento de esta facultad con lo que se extingue la acción penal.

Puede decirse que la ley penal, en ese sentido, establece un *ius persecuendi* de excepción, prohibiendo en forma absoluta el ejercicio de la acción por parte del Ministerio Público. Su ejercicio corresponde al querellante exclusivo, ofendido por el ilícito y en algunos casos a los representantes legales de aquel.

En este sentido la exclusividad del querellante, en el ejercicio de la persecución penal, es otorgada por la ley, al establecer que: Cuando conforme la ley, la persecución fuese privada, actuará como querellante la persona que sea el titular del ejercicio de la acción; es decir, que esa facultad nace en virtud que la persona agraviada es la que se ve afectada en sus derechos o bienes jurídicos tutelados por la ley penal, por ejemplo, su honor.

Merecen especial atención los procesos penales que se instruyen por delitos de acción privada, por cuanto que suprimen en la regulación del procedimiento de la querrela, una etapa completa del proceso penal, como lo es la instrucción o investigación o fase preparatoria, ya que ella se hace, necesariamente, en forma

privada, sin poner en peligro las garantías individuales en virtud de no contar con el auxilio de la fuerza pública.

c) El imputado

Según el Artículo 70 del Código antes referido, se denomina sindicado, imputado, procesado o acusado a toda persona a quien se le señale de haber cometido un hecho delictuoso, y condenado a aquél sobre quien haya recaído una sentencia condenatoria firme.

Como se puede apreciar de la definición legal que establece la ley de la materia, con relación a la persona del imputado no se hace mayor diferenciación. Sin embargo, hay autores que sostienen que no es preciso ser procesado ni acusado al principio del proceso. Según estos autores, con frecuencia e incorrectamente se usan los términos sindicado, imputado, procesado, acusado, para referirse a la persona que ha cometido un delito, sin atender en que fase se encuentra el proceso. Se debe tener presente que la denominación adecuada que debe recibir la parte pasiva de la relación jurídica procesal, depende directamente de la fase o estado del proceso.

Según la doctrina, para comprender mejor la denominación que puede recibir una persona sindicada de un delito, es preciso hacer la siguiente relación: Es imputado, desde el momento en que se señala a una persona de haber cometido un delito. Es procesado, cuando ya se haya dictado auto de procesamiento. Es acusado, cuando el fiscal del Ministerio Público haya formulado su acusación ante el órgano jurisdiccional

competente. Es enjuiciado, desde el momento en que se realiza el juicio oral y público ante el tribunal de sentencia. Y es condenado, cuando la persona enjuiciada haya obtenido una sentencia condenatoria, quien esté cumpliendo la pena en el centro penitenciario respectivo.

#### d) El defensor

Un personaje indispensable que figura en el proceso penal es el defensor, quien como profesional del derecho interviene y asiste al sindicado, desde el momento de la imputación, hasta la ejecución de la sentencia, en caso de ser condenatoria, en virtud del derecho de defensa que le asiste a todo imputado.

El abogado es una garantía para lograr una recta administración de justicia, no sólo porque en la inmensa mayoría de los casos los interesados son incapaces de efectuar una ordenación clara, sistemática y conveniente de los hechos, sino porque al ser jurisperitos, cooperan de modo eficaz a encontrar de entre el laberinto de disposiciones vigentes, las normas aplicables al caso concreto, viniendo a ser de esta manera los más valiosos colaboradores del juez.

La ley ordinaria contiene en lo relativo al instituto de la defensa, dos formas de ejercerla, por sí mismo y la técnica. La primera es permitida solo en el caso de que el imputado lo desee y no perjudique con ello los resultados que pueda conseguir con la segunda.

e) Otros sujetos

La policía por iniciativa propia, en virtud de una denuncia o por orden del Ministerio Público, deberá:

- Investigar los hechos punibles perseguibles de oficio;
- Impedir que éstos sean llevados a consecuencias ulteriores;
- Individualizar a los sindicados;
- Reunir los elementos de investigación útiles para dar base a la acusación o determinar el sobreseimiento; y,
- Ejercer las demás funciones que le asigne la ley.

Si el hecho punible depende para su persecución de una instancia particular o autorización estatal, rigen las reglas del Código Procesal Penal. Los funcionarios y agentes policiales serán auxiliares del Ministerio Público para llevar a cabo el procedimiento preparatorio, y obrarán bajo sus órdenes en las investigaciones que para ese efecto se realicen.

Por aparte, como consecuencia de la comisión de un delito se generan dos acciones importantes. Por un lado, la acción penal para castigar al imputado por el delito cometido, y por otro, la civil, para ejercer la reparación o restitución del daño causado. La parte quien solicita esa reparación, se le denomina actor civil, y lo puede hacer antes

que el Ministerio Público requiera la apertura del juicio o el sobreseimiento. Vencida esta oportunidad, el juez rechazará sin más trámite tal pretensión.

La acción civil puede dirigirse contra el imputado y procederá aún cuando no estuviera individualizado. Podrá también dirigirse contra quien, por previsión de la ley, responde por el daño que el procesado hubiera causado con el hecho punible.

Conviene apuntar que en el proceso penal el actor civil únicamente actuará en razón de su interés civil, limitará su intervención a acreditar el hecho, la imputación del mismo a quien considere responsable, el vínculo de el con él tercero civilmente responsable, y la existencia y extensión de los daños y perjuicios. Otro aspecto importante es que la intervención de una persona como reclamante de daños y perjuicios en el proceso penal, no le exime de la obligación que tiene de declarar como testigo.

En la legislación procesal penal, también reglamenta la figura de una tercera persona que conforme la ley, tiene obligación de responder por los daños causados por el imputado, su denominación es tercero civilmente demandado. Así la ley, señala que la persona quien ejerza la acción reparadora podrá solicitar la citación de la persona que, por previsión directa de la ley, responda por el daño que el imputado hubiere causado con el hecho punible, a fin de que intervenga en el procedimiento como demandado. Esa solicitud debe ser formulada en la forma y en la oportunidad prevista en el Código Procesal Penal, con indicación del nombre, domicilio o residencia del demandado y de su vínculo jurídico con el imputado.

Como parte procesal, el tercero civilmente demandado goza de las facultades y garantías necesarias para su defensa en juicio, pero únicamente en lo concerniente a sus intereses civiles. En el mismo sentido que el actor civil, su intervención como tercero demandado, no lo exime por si mismo de la obligación que tiene de declarar como testigo en el proceso penal.

Consultores técnicos. Establece el Artículo 141 del Código Procesal Penal, que: "si, por las particularidades del caso, alguna de las partes considera necesario ser asistida por un consultor en una ciencia, arte o técnica, lo propondrá al Ministerio Público o al tribunal, quien decidirá sobre su designación, según las reglas aplicables a los peritos, en lo pertinente, salvo que sea legalmente inhábil conforme a este código. El consultor técnico podrá presenciar las operaciones periciales y hacer observaciones durante su transcurso, pero no emitirá el dictamen; los peritos harán constar las observaciones...".





## CAPÍTULO IV

### 4. La prueba penal

“La prueba es la acción y el efecto de probar, y esto es demostrar en alguna forma, la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación. La prueba en sentido jurídico procesal es el método de buscar la verdad o falsedad de las proposiciones de juicio.”<sup>53</sup>

“Los medios de prueba son fuentes de donde el juez deriva las razones que producen mediata o inmediatamente su convicción sobre la existencia o inexistencia de los hechos o actos que constituyen el objeto de la prueba.”<sup>54</sup>

En materia procesal penal son los actos procesales, producidos por el Ministerio Público, el ofendido o agraviado, el querellante, el procesado y su defensor, dentro del proceso, que serán valorados por el juzgador, utilizando el principio de la sana crítica conforme al Código Procesal Penal, que en su Artículo 186 establece: Valoración. Todo elemento de prueba, para ser valorado, debe haber sido obtenido por un procedimiento permitido e incorporado al proceso conforme a las disposiciones de este código. Los elementos de prueba así incorporados se valorarán, conforme el sistema de la sana crítica razonada, no pudiendo someterse a otras limitaciones legales que no sean las expresamente previstas en este código.

---

<sup>53</sup> Ruiz. **Ob. Cit.** Pág. 227.

<sup>54</sup> Albeño. **Ob. Cit.** Pág. 85.

#### **4.1. Características de la prueba**

Los Artículos 181 y 183 del Código Procesal Penal señalan las características que debe tener la prueba para ser admisible:

- a) **Objetiva.** La prueba no debe ser fruto del conocimiento privado del juez ni del fiscal, sino que debe provenir al proceso desde el mundo externo, siendo de esta manera controlada por las partes. Por ejemplo; si el juzgador conoce de un hecho relevante relacionado con el proceso a través de un amigo, no podrá valorarlo si no es debidamente introducido al proceso. El citado código en su Artículo 181 limita la incorporación de la prueba de oficio a las oportunidades y bajo las condiciones previstas por la ley.
- b) **Legal.** La prueba debe ser obtenida a través de medios permitidos e incorporados de conformidad a lo dispuesto en la norma.
- c) **Útil:** Aquella que sea idónea para brindar conocimiento acerca de lo que se pretende probar.
- d) **Pertinente.** El dato probatorio deberá guardar relación, directa o indirecta, con el objeto de la averiguación. La prueba podrá versar sobre la existencia del hecho, la participación del imputado, la existencia de agravantes o atenuantes, la personalidad del imputado y el daño causado.

e) No abundante. Una prueba será abundante cuando su objeto haya quedado suficientemente comprobado a través de otros medios de prueba.

#### **4.2. Clasificación de los medios de prueba**

En el procedimiento de defensa penal se admitirá como prueba todo aquello que se ofrezca como tal, siempre que, a juicio del funcionario, conduzca lógicamente al conocimiento de la verdad, y el propio funcionario podrá emplear cualquier medio legal, que establezca la autenticidad de la prueba.

En este sentido existe libertad probatoria, tal y como se establece en el Artículo 182 del Código Procesal Penal, que establece: Libertar de la prueba. Se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso por cualquier medio de prueba permitido. Regirán, en especial, las limitaciones de la ley relativas al estado civil de las personas. Por lo que como medios específicos de prueba están los siguientes:

- La confesión judicial;
- Los dictámenes de peritos;
- Las declaraciones de testigos;
- Los careos;
- Los documentos públicos y privados;

- Las presunciones;
- Los cateos o allanamientos; y,
- La inspección judicial y la reconstrucción de hechos.

#### a) Confesión

Es el reconocimiento de la propia responsabilidad y de la participación personal, en la comisión de un delito. Esta podrá recibirse por el Ministerio Público en la averiguación previa, o por el juez o tribunal que conozca del proceso y, en este segundo caso, se admitirá en cualquier etapa del procedimiento hasta pronunciarse sentencia irrevocable.

Son aplicables a la confesión, las siguientes disposiciones:

- Ningún inculpado puede ser obligado a declarar.
- El inculpado deberá estar asistido de defensor en todas las diligencias en que sea interrogado, desde el momento de su detención.

#### b) Pericial

Si para el examen de alguna persona o de algún objeto se requieren conocimientos especiales, se procederá con intervención de peritos. Esto cuando el Ministerio Público o el tribunal lo considere necesario, tal y como lo establece el Artículo 225 del Código Procesal Penal que establece: Procedencia. El Ministerio Público o el tribunal podrán ordenar peritación a pedido de parte o de oficio, cuando para obtener, valorar o explicar

un elemento de prueba fuere necesario o conveniente poseer conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, técnica y oficio.

El Ministerio Público, el procesado o su defensor y la parte ofendida, tendrán derecho a nombrar peritos y a los nombrados se les hará saber su designación y se les suministrarán los datos que necesiten para que emitan su opinión.

Los expertos deberán tener título oficial en la ciencia o arte a que se refiera el punto sobre el cual deba dictaminarse, si esa profesión o arte estuvieren legalmente reglamentados, como lo establece el Artículo 226 del Código Procesal Penal.

Los peritos deberán ser citados en la misma forma que los testigos, reunirán, además, las mismas condiciones de éstos y estarán sujetos a iguales causas de impedimento, prefiriéndose a los que hablen el idioma castellano. Son aplicables a la prueba pericial, las siguientes disposiciones:

- 1) La prueba pericial se verificará bajo la dirección del funcionario que la haya decretado;
- 2) El funcionario judicial que decretó la prueba, hará a los expertos las preguntas que crea oportunas, les dará por escrito o de palabra, pero sin sugestión alguna, haciéndose constar estos hechos en el acta de la diligencia;
- 3) Dicho funcionario podrá asistir, si lo juzga conveniente, al reconocimiento que los peritos hagan de las personas o de los objetos;

- 4) El mismo funcionario fijará a los peritos el tiempo en que deberán cumplir su cometido;
- 5) Si transcurrido el tiempo fijado a los peritos, para cumplir su cometido, no rinden su dictamen o si legalmente citados y aceptado el cargo, no concurrieren a desempeñarlo, se hará uso de alguno de los medios de apremio;
- 6) Si a pesar del primer apremio el o los expertos no cumplieren con las obligaciones señaladas en la fracción anterior, se hará su consignación como reos de delito de desobediencia a un mandato legítimo de la autoridad;
- 7) Cuando las opiniones de los peritos nombrados discreparen, el funcionario que practique las diligencias los citará a una junta en la que se discutirán los puntos de diferencia haciéndose constar en el acta el resultado de la discusión;
- 8) Si en la junta a que se refiere la fracción anterior, los peritos no se pusieren de acuerdo, el juez nombrará un perito tercero en discordia;
- 9) Cuando el juicio pericial recaiga sobre objetos que se consumen al ser analizados, los jueces no permitirán que se verifique el primer análisis, sino cuando más sobre la mitad de las substancias, a no ser que su cantidad sea tan escasa, que los peritos no puedan emitir su opinión sin consumirlas todas, y lo cual se hará constar en el acta de la diligencia;
- 10) Los honorarios de los peritos que nombre el juez o el Ministerio Público, se pagarán por el erario del Estado;
- 11) Los honorarios de los peritos que nombren las partes, se pagarán por la persona que haya hecho el nombramiento;
- 12) Cuando los peritos, que tengan ese carácter por nombramiento del órgano ejecutivo del Estado, se separen por cualquier motivo de su empleo, después de

haber sido designados para emitir su opinión sobre algún punto y siempre que ya hubieren aceptado el nombramiento, tendrán la obligación de participar aquella circunstancia al juez, para que éste designe nuevo perito;

- 13) En el supuesto previsto en la fracción anterior, si la separación o cese del empleo se hubiere verificado después de transcurrido el término que se le señaló para emitir su dictamen, estará obligado a rendir éste sin remuneración;
- 14) Los peritos, con excepción de los médicos legistas, deberán ratificar ante el juez o tribunal sus dictámenes y certificados;
- 15) Los peritos, inclusive los médicos legistas, deberán ampliar sus dictámenes y certificados, cuando el funcionario que conoce de la averiguación lo crea conveniente, o cuando lo soliciten las partes;
- 16) Los peritos pueden excusarse por enfermedad u otros motivos, que les impida llenar su cometido con la debida imparcialidad; y,
- 17) La excusa será calificada por el juez.

#### c) Testimonial

Si por las revelaciones hechas en las primeras diligencias o en la querella, o de cualquier otro modo, resultare necesario el examen de alguna persona para el esclarecimiento de un hecho delictuoso, de sus circunstancias o de quien pueda ser el delincuente, el juez, a solicitud de las partes, procederá a dicho examen, actuaciones que se ventilarán como anticipo de prueba.



Toda persona, cualquiera que sea su edad, sexo, condición social o antecedentes, deberá ser examinada como testigo, siempre que pueda dar alguna luz para la averiguación del delito y alguna de las partes estime necesario su examen.

No se obligará a declarar al tutor, curador, pupilo o cónyuge del acusado, ni a sus parientes por consanguinidad o afinidad en la línea recta ascendente o descendente, el defensor, el abogado o el mandatario, entre otros como lo establecen los Artículos 212 y 213 del Código Procesal Penal. Sin embargo, si estas personas tuvieran voluntad de declarar espontáneamente, se recibirá su declaración.

Antes de que los testigos declaren, se les instruirá acerca de las sanciones que la ley establece para los que se conducen con falsedad o se niegan a declarar. Son aplicables a esta diligencia, las siguientes disposiciones:

- 1) Los atestiguantes deberán ser examinados separadamente, tomando todas las medidas necesarias para que no se comuniquen entre sí;
- 2) Sólo las partes podrán asistir a la diligencia, a menos de que el testigo sea ciego, sordo, mudo o ignore el idioma;
- 3) Si el declarante fuere ciego, el funcionario que practique la diligencia designará a otra persona para que acompañe al testigo, la que firmará la declaración después de que éste la haya ratificado;

- 4) Después de tomarle la protesta de decir verdad, se preguntará a quien declara su nombre, apellido, edad, estado civil, profesión u ocupación, lugar de nacimiento y habitación; si se halla ligado con el acusado o el ofendido por vínculos de amistad o cualesquiera otros, o si tiene motivos de odio o rencor contra alguno de ellos;
- 5) Las respuestas del declarante sobre las circunstancias a que se refiere la fracción anterior, se harán constar en el acta;
- 6) Los testigos declararán de viva voz, sin que les sea permitido leer respuestas que tengan escritas, aunque sí podrán consultar notas o documentos que lleven consigo, cuando esto sea pertinente, según la naturaleza del asunto y a juicio de la autoridad que practique la diligencia;
- 7) EL Ministerio Público y la defensa tendrán derecho a interrogar al atestiguante, pero el juez o la sala podrán disponer que los interrogatorios se hagan por su conducto cuando así lo estimen necesario, tendrán facultad de desechar las preguntas que, a su juicio, sean capciosas o inconducentes y podrán, además, interrogar al testigo sobre los puntos que estimen convenientes;
- 8) Se entenderá por razón de su dicho, la causa o motivo que dio ocasión a que presenciaran o conocieran el hecho sobre el cual deponen, y no la simple afirmación de que les consta lo declarado, de vista, a ciencia cierta u otra semejante;

- 9) Las declaraciones se redactarán con claridad, usando hasta donde sea posible las mismas palabras empleadas por el testigo, quien podrá dictar o escribir su declaración, si quisiere hacerlo;
- 10) Si la declaración se refiere a algún objeto puesto en depósito, después de interrogar al testigo sobre las señales que caractericen dicho objeto, se le pondrá a la vista para que lo reconozca y firme sobre el, si fuere posible, y
- 11) Si la declaración es relativa a un hecho susceptible de dejar vestigios permanentes en algún lugar, el testigo podrá ser conducido para que haga las explicaciones convenientes.

“Puede ocurrir que tras el interrogatorio, haya quedado en entredicho la credibilidad del testigo por sus incoherencias o contradicciones manifiestas con otros testimonios. En esos casos, éste ha quedado desvirtuado y no conviene darle opción a que en el contra interrogatorio se rehabilite.”<sup>55</sup>

Cuando tuviere que ausentarse alguna persona que pueda declarar acerca de un hecho delictuoso, de sus circunstancias o de la persona del acusado o del ofendido, se aplicarán las siguientes disposiciones:

---

<sup>55</sup> Ministerio Público de Guatemala. **Manual del fiscal**. Pág. 299.

- El juez a pedimento del ente investigador o de alguna de las otras partes, si lo estima necesario, podrá decretar el arraigo del testigo por el tiempo que fuere estrictamente indispensable para que rinda su declaración;
- Si resultare que la persona arraigada lo ha sido innecesariamente, tendrá derecho a exigir que se le indemnice de los daños y perjuicios que se le hubieren causado; y
- No procederá lo dispuesto en la fracción anterior, cuando el arraigo se hubiese decretado a instancia del ente investigador.

Lo anterior, ya que toda persona o habitante de un país tendrá el deber de concurrir a una citación con el fin de prestar declaración testimonial, como lo establece el Artículo 207 del Código Procesal Penal.

#### d) Documentos

Los documentos que presenten las partes o se relacionen con la materia del proceso, se agregarán al expediente, asentando razón en autos, pero, si fuere difícil o imposible obtener otro ejemplar de los mismos o se temiere que sean sustraídos se mantendrán en lugar seguro, agregando a los autos copia autorizada.

Cuando alguna de las partes pidiere duplicado o testimonio de algún documento que obre en los archivos públicos, las otras tendrán derecho a pedir, dentro de tres días que se adicionen, con lo que crean conducentes del mismo documento o del mismo asunto, y el juez o la sala resolverán de plano, si es procedente la adición solicitada.

Los documentos públicos y privados podrán presentarse en cualquier momento del proceso, hasta antes de que este se declare visto, y no se admitirán después, sino con protesta formal que haga el que los presente, de no haber tenido conocimiento de ellos anteriormente.

Cuando se niegue o ponga en duda la autenticidad de un documento, podrá pedirse y se decretará el cotejo de letras o firmas que practicarán los peritos con asistencia del funcionario que lo decretó.

El cotejo se hará con documentos indubitables o que las partes reconozcan como tales, que estén reconocidos judicialmente con el documento impugnado, en la parte que no hubiere sido tachada de falsa por aquél a quien perjudique la falsedad.

“Esta prueba en el proceso penal tiene poca importancia, ya que, el documento en muchos casos no sirve para probar el delito, a excepción cuando el mismo se convierte en objeto del delito, como en los casos de falsificación, el documento falsificado es el objeto del delito.”<sup>56</sup> Esta prueba esta establecida en el Artículo 244 del Código Procesal Penal.

---

<sup>56</sup> Albeño. **Ob. Cit.** Pág. 85

#### e) Presunciones

Es la consecuencia que la ley o el juez infieren de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido. La primera se llama legal y la segunda humana. Hay presunción legal:

- Cuando la ley la establece expresamente; y
- Cuando la consecuencia nace inmediata directamente de la ley.

Hay presunción humana, cuando de un hecho debidamente probado se infiere otro que es consecuencia ordinaria y lógica de aquel. El que tiene a su favor una presunción legal, sólo está obligado a probar el hecho en que se funda la presunción. Es admisible prueba contra las presunciones, sean legales o humanas. Como ejemplos producen solamente presunción:

- Los testigos que no convengan en lo esencial y la declaración de un solo testigo;
- Las declaraciones de testigos singulares que versen sobre actos sucesivos referentes a un mismo hecho; y
- La fama pública.

#### f) Cateos o allanamientos

El allanamiento sólo podrá practicarse en virtud de orden escrita, expedida por la autoridad judicial, en la que se exprese el lugar que ha de inspeccionarse, las personas

que hayan de aprehenderse o los objetos que se busquen levantándose el acta circunstanciada.

Según el Artículo 187 del Código Procesal Penal, establece: “Inspección y registro. Cuando fuere necesario inspeccionar lugares, cosas o personas, porque existen motivos suficientes para sospechar que se encontrarán vestigios del delito, o se presume que en determinado lugar se oculta el imputado o alguna persona evadida, se procederá a su registro, con autorización judicial.” Para la práctica de un allanamiento, se observarán las siguientes disposiciones:

- 1) La diligencia deberá limitarse al fin o fines expresados en la orden respectiva;
- 2) Si no hubiere peligro de hacer ilusoria o difícil la averiguación, se citará al acusado para presenciar el acto;
- 3) Las diligencias relacionadas sólo podrán practicarse durante el día, desde las seis hasta las dieciocho horas, y una vez iniciado el allanamiento, no se podrá interrumpir hasta concluir, aún cuando sea posterior a las dieciocho horas;
- 4) Las diligencias se limitarán a la comprobación del hecho que las motive y de ningún modo se extenderán a indagar delitos en general;
- 5) Si de un allanamiento resultare casualmente el descubrimiento de un delito que no haya sido objeto directo del reconocimiento, se procederá a levantar el acta

respectiva para hacer la consignación correspondiente, siempre que el delito no fuere de aquéllos en que para proceder se exija querrela necesaria; y,

- 6) Si la inspección tuviera que efectuarse dentro de algún edificio público, se avisará al encargado de éste, por lo menos con una hora de anticipación a la visita, salvo caso de urgencia.

En el caso de que el representante de una casa o establecimiento, solicite la inspección de un funcionario de la Policía Nacional Civil, o de una autoridad judicial, por estarse cometiendo en la misma casa un delito, o por existir allí la prueba de que aquél se cometió, o cuando se trate de un delito flagrante, se aplicarán las siguientes disposiciones:

- No será necesario el auto motivado que ordene la inspección;
- Se harán constar en una acta los motivos que ocasionaron la inspección y los resultados de la misma; y,
- El acta a que se refiere la fracción anterior será firmada por el denunciante y, si no lo hiciera, se expresará el motivo.

g) Careos

Es un medio de prueba que consiste en colocar frente a frente a dos personas que han declarado dentro del proceso, en forma contradictoria, para que ambas discutan y se



conozca la verdad buscada, puede realizarse entre dos procesado, entre dos testigos o bien entre un procesado y un testigo. Los careos se practicarán cuando exista contradicción sustancial en las declaraciones de dos o más personas, pudiendo repetirse cuando el tribunal lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción. La diligencia de careos, se rige por las siguientes disposiciones:

- La actividad será entre el acusado y los que deponen en su contra, se practicarán durante la averiguación previa, de que conoce la autoridad judicial;
- Si durante la averiguación previa no puede lograrse la comparecencia de las personas que deban ser careadas, se practicarán los careos durante la instrucción;
- Sólo concurrirán a la diligencia las personas que deban ser careadas, las partes y los intérpretes si fueren necesarios;

Los careos se practicarán dando lectura en lo conducente a las declaraciones que se reputen desacordes o contradictorias y llamando la atención de las personas sobre los desacuerdos o contradicciones, a fin de que discutan entre sí y hagan las aclaraciones que estimen convenientes, para que pueda obtenerse la verdad.

#### h) Inspección judicial y reconstrucción de hechos

En el Código Procesal Penal, esta prueba no está contemplada, sin embargo, por la libertad probatoria que existe, en el Artículo 182 del cuerpo legal antes citado, se habla de nuevas pruebas y esta sería de mucha importancia en esa fase del proceso, la

inspección judicial puede practicarse de oficio o a petición de parte, pudiendo concurrir a ella los interesados, y hacer las observaciones que estimen oportunas.

El juez, el tribunal o el Ministerio Público, al practicar la inspección judicial, procurarán hacerse acompañar de los peritos que estimen necesarios.

Si el delito fuere de aquéllos que pueden dejar huellas materiales, se procederá a la inspección del lugar en que se perpetró, del instrumento y de las cosas objeto o efecto de él; y de todas las demás cosas y lugares que puedan tener importancia para la averiguación. Se aplicarán además las siguientes disposiciones:

- A juicio del funcionario que practique la inspección o a petición de parte, se levantarán los planos y se tomarán las fotografías que fueren convenientes; y,
- De la diligencia se levantará acta circunstanciada que firmarán los que en ella hubiesen intervenido.

En caso de lesiones, al sanar el lesionado, los jueces o tribunales darán fe de las consecuencias apreciables que aquéllas hubieren dejado, practicando la inspección respectiva, de la que se levantará acta sucinta. Recordemos que en la fase preparatoria del proceso penal, el Ministerio Público investiga con un límite de tiempo, en el cual debe de recabar las evidencias o elementos de convicción y formular al concluir el tiempo una petición al juez contralor de la investigación. La inspección judicial podrá tener el carácter de reconstrucción de hechos, cuando tenga por objeto

apreciar las declaraciones que se hayan rendido y los dictámenes periciales que se hayan formulado le son aplicables las siguientes disposiciones:

- 1) Se practicará la reconstrucción de hechos durante la averiguación, únicamente cuando el Ministerio Público lo estime necesario;
- 2) Durante la instrucción, se practicará la reconstrucción a solicitud de las partes, o antes de cerrarse la misma, si el juez la estima necesaria;
- 3) Podrá practicarse la reconstrucción durante la vista del proceso, aun cuando se haya practicado con anterioridad, a petición de las partes y a juicio del juez o tribunal en su caso;
- 4) La reconstrucción deberá practicarse precisamente en el lugar y a la hora en que se cometió el delito, cuando estas circunstancias hayan influido en el desarrollo de los hechos que se reconstruyen, pero en caso contrario, podrá practicarse en cualquier otro lugar y a cualquiera hora;
- 5) La reconstrucción de hechos no se practicará sin que previamente hayan sido examinadas las personas que intervinieron en los hechos o las que los presenciaron, en cuanto fuere posible; y
- 6) Cuando alguna de las partes solicite la diligencia de reconstrucción, deberá precisar cuáles hechos o circunstancias desea esclarecer y expresará su petición en proposiciones concretas.

### **4.3. Valor jurídico de las pruebas**

Todo elemento de prueba para ser valorado debe haber sido obtenido por un procedimiento permitido e incorporado al proceso, se valorará conforme el sistema de la sana crítica razonada, por lo que de lo anterior, el valor jurídico de las pruebas será:

- No podrá condenarse a un acusado sino cuando se pruebe que cometió el delito que se le imputa.
- En caso de duda deberá absolverse al acusado.
- El que afirma está obligado a probar.
- El que niega está obligado a probar cuando su negación es contraria a una presunción legal o envuelva la afirmación expresa de un hecho.
- La confesión produce su efecto tanto en lo que favorece como en lo que perjudica al acusado.

La confesión ante el Ministerio Público o ante el juez hará prueba plena, cuando concurren las circunstancias siguientes:

- Que se haga por persona mayor de edad, en su contra, con pleno conocimiento y sin coacción ni violencia alguna;
- Que sea hecha con la asistencia de su defensor, y de que el inculcado esté debidamente informado del procedimiento y del proceso;
- Que sea de hechos propios; y

- Que no existan en autos otras pruebas o presunciones que, a juicio de la autoridad judicial, la hagan inverosímil.

Las investigaciones y demás diligencias que practiquen los agentes de la policía nacional civil, tendrán valor de testimonios que deberán complementarse con otras diligencias de prueba que practique el Ministerio Público. En ningún caso se podrá tomar como confesión lo asentado por agentes de la policía nacional civil.

Los documentos públicos harán prueba plena, salvo el derecho de las partes para redargüirlos de falsedad y para pedir su cotejo en los protocolos, o con los originales existentes en los archivos.

Los documentos privados sólo harán prueba plena contra su autor, si fueren judicialmente reconocidos por él, o no objetados, a pesar de saber que figuran en el proceso. Los documentos privados comprobados por testigos se considerarán como prueba testimonial, y los provenientes de un tercero serán estimados como presunciones.

La inspección judicial, así como el resultado de los cateos o visitas domiciliarias, de la confrontación y de los careos, harán prueba plena, si se practican con los requisitos legales. La fuerza probatoria de todo juicio pericial, incluso el cotejo de letras y los dictámenes de los peritos, serán calificados por el juez o sala, según las circunstancias.

La valorización de la prueba testimonial queda al prudente arbitrio del juez o tribunal, los que no pueden con la sola prueba testimonial considerar probados los hechos cuando no haya por lo menos dos testigos que reúnan las condiciones siguientes:

- 1) Que por su edad, capacidad e instrucción, tengan el criterio necesario para juzgar el acto;
- 2) Que por su probidad, la independencia de su posición y antecedentes personales, tengan completa imparcialidad;
- 3) Que el hecho sea susceptible de conocerse por medio de los sentidos, y que el testigo lo conozca por sí mismo y no por inducciones o referencias de otra persona;
- 4) Que la declaración sea clara y precisa, sin dudas ni reticencias, ya sobre la sustancia del hecho y las circunstancias esenciales;
- 5) Que el testigo no haya sido obligado a declarar por fuerza o miedo, ni impulsado por engaño, error o soborno. El apremio judicial, no se reputará fuerza;
- 6) Que los testigos sean uniformes, o sea, que convengan no sólo en la sustancia, sino en los accidentes del hecho que refieran, o que, aun cuando no convengan en éstos, la discrepancia no modifique la esencia del evento a juicio del juez o de la sala; y,
- 7) Que los testigos hayan oído pronunciar las palabras o visto el hecho sobre el que deponen.

Los jueces y las salas, según la naturaleza de los hechos, la prueba de ellos y el enlace natural, o que exista entre la verdad conocida y la que se busca, apreciarán en

conciencia el valor de las presunciones hasta el punto de considerar su conjunto como prueba plena.

#### **4.4. Eficacia de los medios de prueba**

La prueba se hace más incierta a medida que se introducen y penetran elementos intermedios entre el juez y los motivos de la prueba. Por ejemplo, la firmeza del reconocimiento judicial se debilita cuando es menester acudir a la representación o a la deducción de los hechos.

En el caso de la prueba testimonial, muchas veces es incierta la veracidad de los argumentos, y es ahí donde el juez debe tener la experiencia, capacidad, inteligencia, conocer el ámbito social de la ciudadanía para determinar la eficacia de dicho medio de prueba, caso contrario se estaría consintiendo el perjuicio y el falso testimonio.

“La regla general que conviene retener es que existen variantes en la eficacia de los diversos medios de prueba dependiendo de la mayor o menor proximidad del juez. A mayor proximidad mayor eficacia, a mayor lejanía menor valor de convicción.”<sup>57</sup>

---

<sup>57</sup> Ruiz. **Ob. Cit.** Pág. 231.

## CAPÍTULO V

### 5. La omisión de certificar lo conducente

No se sabe cual fue el primer crimen cometido en Guatemala que quedó sin sanción. Tampoco se tiene información de quién lo cometió, quién lo toleró y lo encubrió. Saber qué mecanismos fueron aplicados para burlar a la justicia. Lo único que se comprende es que, en ese momento, se empezó a gestar la impunidad y denegación de justicia en el país.

Con el paso del tiempo, más crímenes han sido cometidos y quedaron sin sanción. Ha habido tolerancia, complicidad, encubrimiento e indiferencia ante los delitos y las infracciones al orden jurídico. Alcanzó entonces un régimen de impunidad y ahora se vive en medio de una cultura de falta de castigo.

En ese régimen de complicidad han caído los operadores y administradores de justicia, ya sea en forma voluntaria o no, y más cuando esas conductas activas o pasivas se presentan dentro de un proceso penal, en el supuesto que las autoridades y sujetos que participan en el mismo. no certifican lo conducente sobre los ilícitos que se presentan en el mismo.



### **5.1. La declaración testimonial, el delito de perjurio y la presentación de testigos falsos**

Comete perjurio quien, ante autoridad competente, jure decir verdad y faltare a ella con malicia, según el Artículo 459 del Código Penal. Los sujetos activos de este delito son quienes estando bajo juramento afirmen una falsedad o nieguen una cosa cierta, faltando con ello a la realidad. Que se falte a esta, con malicia, esta connotación puede establecerse en ausencia de una legal jurídicamente, como la situación anímica en que se encuentra el que litiga a sabiendas de su nula razón o asumiendo actitudes procesales temerarias y conducentes que entorpecer la marcha de litigio, por medio de su conciencia y la intención de faltar a la veracidad en juicio, estando bajo juramento, con ánimo de causar un mal.

Asimismo, tenemos el delito de falso testimonio cometido por el testigo, intérprete, traductor o perito que en su declaración o dictamen ante autoridad competente o notario, afirme una falsedad, se negare a declarar estando obligado a ello u ocultare la realidad. Es causa de aumento de la pena el que se cometa en proceso penal contra el procesado y que se ejecute mediante soborno, conforme al Artículo 460 del cuerpo legal antes citado.

Los sujetos activos de este delito pueden ser solamente los testigos, al prestar declaración de cualquier clase. Si se trata de uno penal y la declaración es contra el procesado, la penalidad aumenta. También los intérpretes, traductores o peritos, al emitir su dictamen. El hecho material del delito consiste en afirmar una falsedad,

negarse a declarar estando obligado a ello u ocultare la veracidad. Siempre que se preste un testimonio o se emita un dictamen pericial en juicio. No lo cometen los procesados al prestar declaración, pues no protestan ni juran declarar la verdad según los Artículos 81 y 82 del Código Procesal Penal, asimismo, los menores de edad deberán ser solo amonestados cuando aparezcan como sospechosos o partícipes del delito que se investigue.

Que la declaración o dictamen se vierta ante autoridad competente, por ejemplo ante el juez de la causa o un notario. El elemento interno es la conciencia y voluntad del sujeto de afirmar una falsedad u ocultar la realidad conociéndola.

Por aparte, está el delito de presentación de testigos falsos y comete este delito, quien, a sabiendas, presentare testigos falsos en asuntos judiciales o administrativos o ante notario. La materialidad del delito consiste en la presentación de testimonios alevosos en asuntos judiciales, administrativos o ante notario, esto conforme al Artículo 461 del Código Penal.

Los anteriores delitos descritos se presentan al materializarse ante una judicatura, lo que representarían que todo operador de justicia debiera denunciarlo y certificar lo conducente a donde corresponda, que en todo caso sería a un tribunal del ramo penal, respetando el principio del debido procedo, aún cuando el delito sea flagrante.

Si bien es cierto, el no certificar lo conducente al orden penal correspondiente, no esta considerándose propiamente el delito, pero sí, el omitir la denuncia del hecho que

suscita certificar lo conducente en caso que no se hiciera, esto según el Artículo 457 del Código Penal que establece la omisión de denuncia y el 298 del Código Procesal Penal que indica la denuncia obligatoria, con lo cual se deducirá responsabilidad penal y administrativa, según el caso.

## **5.2. Bien jurídico tutelado en la comisión de los delitos de perjurio, falso testimonio y presentación de testigos falsos**

Los tipos penales tienen prevista la forma general en que un comportamiento puede estar sujeto a una sanción penal. La tipicidad es la adecuación de un hecho cometido, a la descripción que ese hecho hace en la ley penal. El tipo tiene que estar redactado de modo que de su texto se pueda deducir con claridad la conducta que se prohíbe.

Los tipos contienen una serie de características que los diferencia de los demás, materia que se estudia en la parte especial del derecho penal. Sin embargo, existen una serie de elementos comunes que los definen y a partir de los cuales se pueden establecer clasificaciones entre los delitos, estos son el bien jurídico protegido o tutelado, el sujeto activo, el sujeto pasivo y la acción.

“El *jus puniendi* es una facultad que corresponde única y exclusivamente al Estado que como ente soberano debidamente organizado, tiende a la protección de ciertos valores que son indispensables para el desarrollo y la convivencia social; cuando esa serie de valores humanos, materiales y morales son elevados a categoría jurídica por parte del

órgano estatal destinado para ello, es cuando trascienden en el derecho penal como bienes o intereses jurídicamente protegidos o tutelados por el Estado, encontrando en cada uno de ellos, acomodo en cada una de las figuras de delito que encierran todos los códigos penales del mundo, por tal razón reciben el nombre de bien jurídico tutelado en del delito, que doctrinariamente se conoce como el objeto jurídico, o el objeto de ataque en el delito.”<sup>58</sup> Nótese que los valores humanos que instituyen al Estado son los que tienden a proteger a la persona, porque este ente soberano no tendría su razón de ser, sino para proteger a los sujetos que la organizan.

El bien jurídico, es el interés jurídicamente protegido, ya que “la prohibición de una conducta y la imposición de una sanción, sólo se justifican en cuanto sirvan para proteger dicho bien.”<sup>59</sup>

“El derecho penal de un Estado social se justifica como sistema de protección de la sociedad. Los intereses sociales que por su importancia pueden merecer la protección del derecho se denominan bienes jurídicos. De esta manera, la vida, que es un interés social digno de ser protegido por el derecho penal, se convierte en un bien jurídico a proteger.”<sup>60</sup> En este sentido en los delitos de perjurio, falso testimonio y presentación de testigos falsos lo que se busca proteger será a la administración de justicia.

---

<sup>58</sup> De Mata Vela y De León Velasco. **Ob. Cit.** Pág. 236.

<sup>59</sup> González. **Ob. Cit.** Pág. 41.

<sup>60</sup> **Ibid.** Pág. 19.

### **5.3. Desarrollo del debate**

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

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

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

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

- Cuando no comparezcan testigos, peritos o intérpretes y fuere indispensable e inconveniente continuar el debate hasta que se les haga comparecer por la fuerza pública.
- Cuando algún juez, el acusado, su defensor o el representante del Ministerio Público se enfermase, a tal extremo que no pudiese continuar interviniendo en el debate, a menos que los dos últimos puedan ser reemplazados inmediatamente.
- Cuando el Ministerio Público lo requiera para ampliar la acusación, o el acusado o su defensor lo soliciten después de ampliada la acusación, siempre que, por las características del caso, no se pueda continuar inmediatamente

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

El día y hora señalados para la audiencia, el presidente del tribunal verificará la presencia del Ministerio Público, del acusado y su defensor, de las demás partes que hubieren sido admitidas y de los testigos, peritos o intérpretes que deben tomar parte en el debate; posteriormente lo declarará abierto. Inmediatamente después, advertirá al procesado sobre la importancia y el significado de lo que va a suceder, le indicará que preste atención, y ordenará la lectura de la acusación y del auto de apertura a juicio.

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

Después el presidente le explicará al enjuiciado, con palabras claras y sencillas, el hecho que se le atribuye, y le advertirá que puede abstenerse de declarar y que la audiencia continuará aunque no declare. Podrá ser interrogado por el ente investigador, el querellante, el defensor, y las partes civiles en ese orden, luego podrán hacerlo los miembros del tribunal. Después de la declaración del acusado, el presidente procederá a recibir la prueba en el siguiente orden:

- testigos;
- peritos; y
- documental.

En el sistema de justicia la prueba científica ha estado relegada por años, la que ha sido relevante e importante es la declaración de testigos, que marca importancia en el desarrollo del debate, es indudable que los testigos y peritos para declarar tienen que hacerlo bajo solemne juramento de decir la verdad, esto conforme al Artículo 219 y 378 del Código Procesal Penal. Y es aquí, donde se suscita la posibilidad de mentir con lo cual se presenta la malicia para desviar la plena aplicabilidad de la justicia, quedando impune hechos delictivos.

Terminada la recepción de los medios de prueba o sea de haber sido interrogados los peritos, testigos y haberse incorporado por su lectura la prueba documental, el presidente concederá la palabra al Ministerio Público, al querellante, al actor civil, a los defensores del acusado y a los abogados del tercero civilmente demandado, para que en ese orden, emitan sus conclusiones. Estas son el resultado del análisis de la prueba producida en el debate y constituyen la parte medular de la audiencia oral, en virtud que, las mismas tratan de convencer al juzgador que la prueba presentada por ellos deba ser tomada favorablemente en cuenta para dictar sentencia.

Luego de la emisión de las conclusiones, el presidente del tribunal, dará la palabra al ente investigador y al abogado defensor quienes harán uso de su derecho a réplica. Por último, al acusado si tiene algo más que manifestar, para luego cerrar el debate, luego de las conclusiones y las réplicas, el acusado tendrá el uso de la palabra pudiendo argumentar lo que considere necesario, así mismo tendrá el uso de la palabra el agraviado, luego se clausurara el debate, teniendo los jueces que proceder a analizar la prueba conforme la sana crítica razonada para dictar sentencia.

Herrarte dice que la sentencia "es la última fase del procedimiento penal, no del proceso propiamente dicho, ya que éste continúa con la fase de la ejecución."<sup>61</sup> En la última resolución se decide la suerte del acusado, condenándolo o absolviéndolo, es el resultado de la deliberación de los jueces mediante la sana crítica razonada, quienes estudian y analizan los elementos probatorios, y así llegar a una conclusión definitiva.

---

<sup>61</sup> Herrarte, Alberto. **Derecho procesal penal**. Pág. 75.



#### **5.4. Delito en audiencia**

Ahora bien, si dentro del desarrollo del debate los testigos o peritos cometieren delito, ya sea, prometieren decir la verdad y faltare a ella con malicia, o que en su declaración o dictamen, afirmaren una falsedad, se negare a declarar estando obligados a ello u ocultaren la realidad, estarían cometiendo el delito de perjurio o falso testimonio, lo que conlleva que la autoridad competente certifique lo conducente para los efectos de las garantías procesales.

A ese respecto el Artículo 367 de la norma adjetiva vigente, establece: “Delito en audiencia. Si durante el debate se cometiere falta o delito, el tribunal ordenará levantar acta con las indicaciones que correspondan y hará detener al presunto culpable, remitiéndose copia de los antecedentes necesarios al Ministerio Público a fin de que procesada de conformidad con la ley.” En este supuesto implica además respetar las garantías procesales de todo sujeto sindicado de un hecho delictivo en audiencia.

Según la doctrina, el delito cometido en audiencia es el ejecutado en el tribunal durante una audiencia civil o criminal. En realidad constituye una especie de delito flagrante o notorio, cuya probanza es evidente en razón de haberse cometido el hecho ante el mismo juez u otros miembros del juzgado. Con respecto al hecho examinado, se considera como si su delito estuviera probado por testigos, pues entonces puede el juez castigar inmediatamente.

“Sin embargo, el problema ofrece discrepantes opiniones en la doctrina y en las legislaciones, por cuanto se presentan criterios divergentes respecto a la posibilidad de que sea el propio juez ante quien el delito se ha cometido el que pueda juzgarlo, sobre todo si aquél lo afecta personalmente, como ocurriría en los casos que serían los mas corrientes de desacato, desobediencia o injurias, porque entonces ese juzgador vendría a ser juez y parte en el delito de que se trate. Para evitar esa anómala situación, algunas legislaciones determinan que cuando ocurra un hecho de aquella naturaleza, el juez debe ordenar que se levante testimonio de lo sucedido en su presencia, deducir el tanto de culpa y remitirlo al juez de instrucción penal de turno, por considerarse que el inculpado debe tener las mismas garantías procesales cualquiera que sea el lugar y la ocasión en que haya cometido el delito”.<sup>62</sup>

### **5.5. Denuncia del delito en audiencia**

El conocimiento de oficio como acto introductorio por medio del cual un órgano jurisdiccional o el encargado de la investigación de un hecho ilícito, tienen el conocimiento del mismo y que se presume delito, se da en este caso, cuando el ilícito es cometido en audiencia, pero, en el supuesto de delito en el debate en el que el tribunal negligentemente no certifique lo conducente por delito cometido ante ellos, ya sea por testigos o peritos, podrán también darlo a conocer o denunciarlo los siguientes sujetos:

---

<sup>62</sup> Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 293.

- El tribunal de sentencia, es el primer obligado a certificar lo conducente, ya que es ante ellos ante quien se comete, conforme a lo establecido en el Artículo 367 de la norma adjetiva.
- El Ministerio Público, cuando el delito en audiencia sea cometido por sus propios testigos o peritos propuestos, y más por la responsabilidad que tiene como ente investigador, ya que debe impedir que se produzcan consecuencias ulteriores y promover su investigación para requerir el enjuiciamiento del imputado, conforme al Artículo 289 del mismo cuerpo legal.
- La defensa, cuando sea flagrante el delito, ya sea por sus propios testigos o peritos propuestos.
- Asimismo, podrá hacerlo del conocimiento del tribunal cualquier persona, esto conforme al Artículo 297 de la ley antes citada, más aquellos sujetos vinculados al proceso.

Conlleva mayor responsabilidad, el denunciar un hecho en el debate para los funcionarios y empleados públicos que conozcan el hecho en ejercicio de sus funciones, conforme al numeral 1, del Artículo 298 del cuerpo legal antes citado.

## 5.6. Omisión de denunciar el delito en audiencia

El no denunciar conlleva responsabilidad más aún para los funcionarios y empleados públicos, ya que tales sujetos están incumpliendo con el deber jurídico de denunciar, de lo que se deriva cometer el delito de omisión de denuncia establecido en el Artículo 457 de la norma penal sustantiva, salvo el caso que pese sobre ellos el deber de guardar secreto.

Si esto pasa en audiencia, conlleva que se produzca un resultado innecesario y más cuando el funcionario o empleado público tiene el deber de impedir la producción de resultados contrarios al ordenamiento jurídico, porque tienen la posición de garante de la ley.

Al respecto la definición de Ossorio establece: “La falta de poner en conocimiento de la autoridad competente la comisión de un delito que se ha presenciado se tipifica en ocasiones, o para determinadas categorías como infracción, a su vez, contra una buena administración de justicia. No deja de encuadrarse en una modalidad del encubrimiento.”<sup>63</sup>

“La omisión penalmente relevante es la falta de la acción jurídicamente esperada. La elusión que importa al derecho penal es aquella que alguien debió realizar, el delito de omisión consiste siempre en la infracción de un deber impuesto por la ley en función de la protección de determinados bienes jurídicos.”<sup>64</sup>

---

<sup>63</sup> **Ibid.** Pág. 680.

<sup>64</sup> De Mata Vela y De León Velasco. **Ob. Cit.** Pág. 147.

Por lo anterior, según lo establecido en el Artículo 457 del Código Penal, el funcionario o empleado público que, a razón de su cargo, tuviere conocimiento de la comisión de un hecho calificado como delito de acción pública y a sabiendas, omitiere o retardare hacer la correspondiente denuncia a la autoridad judicial competente, será sancionado con multa de cien a un mil quetzales. En igual sanción incurrirá el particular que, estando legalmente obligado, dejare de denunciar. En este delito la administración de justicia se convierte en un bien jurídico a proteger.

Ahora bien, el ente investigador de hechos delictivos es el Ministerio Público y los hechos contrarios al ordenamiento jurídico dentro del desarrollo del debate, deberán ser investigados por esta entidad a través de sus correspondiente dependencia como se citará posteriormente.

### **5.7. Fiscalía competente para ejercer la persecución penal**

El Ministerio Público es la fiscalía u órgano acusador del Estado como representante de la sociedad, quien monopoliza el ejercicio de la acción penal. Suele ser considerado como la parte acusadora, de carácter público, encargada por el poder público, de exigir la actuación de la pretensión punitiva y de su resarcimiento en el proceso penal. Como representante de la sociedad, no persigue ningún interés propio, ni ajeno, sino que, realiza llanamente la voluntad de la ley.

El Artículo uno de la Ley Orgánica del Ministerio Público, nos da una definición de esta entidad y establece: “Definición. Ministerio Público es una institución con funciones autónomas, promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública, además velar por el estricto cumplimiento de la leyes del país”

Como parte pública dentro del proceso, el Ministerio Público es indispensable para que exista proceso penal, agregando a sus peculiaridades un carácter forzoso, imparcial, de buena fe y privilegiado. Es un órgano jerárquico o único, con poder de mando, radicado en el Consejo a través del fiscal general, por lo que los agentes constituyen solamente una prolongación del titular. Es considerado indivisible, puesto que los funcionarios actúan exclusivamente a nombre de la institución. Es un órgano independiente frente al poder judicial y al poder ejecutivo.

Organizado jerárquicamente, el Ministerio Público se encuentra encabezado por el fiscal general, el cual será designado y reconocido libremente, por el presidente de la república. Tiene como atribuciones la persecución de los delitos, tanto en la averiguación previa, como durante el proceso, la representación judicial del Estado, la vigilancia de la legalidad, la promoción de una sana administración de la justicia y la denuncia inmediata de las leyes contrarias a la constitución, entre una rica gama de actividades que se desparrama entre sus dependencias.

Dentro de este orden de cosas, alguna corriente de opinión sostiene que el ofendido por el delito carece de la calidad de parte, inclusive de manera subsidiaria, admitiéndose

excepcionalmente su participación directa, solo cuando se trata de la reparación del daño o de la responsabilidad civil que proviene del delito.

Para conceptualizar la institución referida, la doctrina nos dice que, es el órgano del Estado instituido para promover la actuación jurisdiccional de las normas del orden público, asimismo, consideramos que es difícil proporcionar un concepto del ente investigador porque los ordenamientos de la actualidad atribuyen a este órgano otras funciones en diversas materias, varios autores afirman que en una acepción estricta y ajustada, cabe entenderse como el representante de la causa pública en el proceso.

Algunos juristas prefieren hacer una descripción del ente investigador como el organismo estatal que realiza funciones judiciales, como parte o sujeto auxiliar de las diversas ramas procesales, como consejero jurídico de las autoridades gubernamentales y que además defiende los intereses patrimoniales del Estado, siendo su actividad principalmente judicial aunque a veces se le atribuyan otras que merecen ser calificadas como administrativas.

Es una institución dependiente del Estado, el cual actúa en representación de la sociedad en el ejercicio de la acción penal y la tutela social en todos aquellos casos que le asignan las leyes, es un órgano sin género, de naturaleza muy singular, ya que adopta un sin número de fases en su funcionar.

También se le considera como fiscal, que viene de *Fiscus* y que significa: canasta de mimbre, ya que los romanos la usaban para recolectar los impuestos cobrados a los

pueblos conquistados. Asimismo, se le llama representante social, porque representa a la sociedad en el ejercicio de la acción penal, sin embargo, el término de Ministerio Público se reviste de ambigüedad, porque se considera doctrinariamente como órgano administrador de justicia, también se le considera como órgano judicial.

La principal función es la investigación y persecución de los delitos, como consecuencia se torna su actuación como parte acusadora en el proceso penal, y la de representar determinados intereses sociales, que se consideran dignos de protección especial refiriéndonos a los bienes jurídicos. Por lo que respecta al Ministerio Público, la ley orgánica respectiva en su Artículo dos establece las siguientes funciones:

- Investigar los delitos de acción pública y promover la persecución penal ante los tribunales, según las facultades que le confiere la constitución, las leyes de la república, y los tratados y convenios internacionales.
- Ejercer la acción civil en los casos previstos por la ley y asesorar a quien pretenda querellarse por delitos de acción privada de conformidad con lo que establece el Código Procesal Penal.
- Dirigir a la policía y además cuerpos de seguridad del Estado en la investigación de los hechos delictivos.



- Preservar el Estado de Derecho y el respeto a los derechos humanos, efectuando las diligencias necesarias ante los tribunales de justicia.

"Siendo esta institución la que ejerce la acción penal pública, tiene el deber y el derecho de investigar bajo control judicial hechos criminales. Tiene además la obligación de trazar estrategias y tácticas de persecución a la criminalidad."<sup>65</sup>

Según el manual del fiscal del Ministerio Público de Guatemala éste es "el encargado del ejercicio de la acción y persecución penal pública. La racionalización en la persecución penal, la dirección de la investigación, la presentación de la acusación y su exposición en el debate, son sus principales tareas en el marco del proceso penal"<sup>66</sup>

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

- La investigación;
- La persecución penal;
- Formulación de la acusación;
- Petición de la apertura a juicio;
- Probar los hechos ante el tribunal de sentencia; y
- Pedir según el caso, la condena del acusado.

---

<sup>65</sup> Barrientos Pellecer, César Ricardo. **Orientaciones básicas para la aplicación del Código Procesal Penal.** Pág. 11.

<sup>66</sup> Ministerio Público de Guatemala. **Manual del fiscal.** Pág. 7.

Para ejercer su actividad cuenta con una organización técnico administrativa, por medio de la cual se vale para realizar sus funciones, dentro de la cual están los fiscales de distrito, de sección, direcciones y oficinas; dentro de las fiscalías de sección encontramos varias, de las cuales destacamos la que según la misma ley orgánica de dicho ente investigador debiera perseguir penalmente a los funcionarios que omitan certificar lo conducente por los delitos que se ocasionen en el desarrollo del proceso penal.

Según la ley orgánica del ente investigador, la persecución penal en caso de que los funcionarios omitan certificar lo conducente por los delitos de perjurio, falso testimonio u otros delitos que se diesen dentro de un proceso penal, la fiscalía a cargo será la de delitos administrativos.

Así se interpreta según el Artículo 31 de la citada ley, que establece: “Fiscalía de delitos administrativos. Ésta tendrá a su cargo la investigación de la conducta administrativa de los funcionarios y empleados de los órganos y entidades estatales, descentralizadas y autónomas, inclusive de los presidentes de los organismos del Estado. Ejercerá la persecución penal de los hechos punibles atribuidos a esas personas, interviniendo regularmente en todos los asuntos penales que tengan relación con la administración pública o en los que se lesionen intereses estatales.”

## 5.8. Incidencia en la administración de justicia guatemalteca

Administración “es toda actividad humana planificada para alcanzar determinados fines humanos.”<sup>67</sup> En este sentido dicho concepto abarca toda actividad en general, por lo que ésta es el género y sus especies son las distintas formas, como la pública, privada o la de justicia.

El diccionario nos define administración de justicia así: “conjunto de los tribunales de todas las jurisdicciones cuya misión consiste en la interpretación y aplicación de normas jurídicas. Potestad que tienen los jueces de aplicar las normas jurídicas a los casos particulares. La primera de dichas acepciones ofrece en derecho político la importancia de que, en algunos países, se aplica en el sentido de que la justicia no constituye un auténtico poder, sino una función dependiente administrativamente del ejecutivo, aún cuando sin afectar la independencia de los tribunales. Por eso en otros países, donde tal cosa no sucede, se habla corrientemente de poder judicial y se reserva la expresión comentada para señalar la segunda de las acepciones mencionadas.”<sup>68</sup>

La administración de justicia debe ser dirigida por el poder judicial y los demás organismos del Estado, que deben prestar su auxilio y coordinación, lo que significa la armonización de toda la organización y sus componentes en los que se puede involucrar todo órgano.

---

<sup>67</sup> Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo, parte general**. Pág. 5.

<sup>68</sup> Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 61.

Lo que sobreviene al no certificar lo conducente por los delitos de perjurio y falso testimonio en el curso del juicio penal, conlleva violar el deber de proteger la administración de justicia, y más por parte de los empleados y funcionarios públicos.

### **5.9. Consecuencia de no certificar lo conducente**

Las consecuencias son varias al no certificar lo conducente por delitos cometidos en el desarrollo del juicio penal, y es que, no sólo el no certificar conlleva perjuicio, sino también otras actitudes de los funcionarios o empleados de las entidades públicas entre los que tenemos:

#### a) Cometer delito de omisión de denuncia

Como se indicó anteriormente, el funcionario o empleado publico que, a razón de su cargo, tuviere conocimiento de la comisión de un hecho calificado como delito de acción publica y a sabiendas, omitiere o retardare hacer la correspondiente denuncia a la autoridad judicial competente, será sancionado con multa de cien a un mil quetzales. En igual sanción incurrirá el particular que, estando legalmente obligado, dejare de denunciar. Esto ya que existe un precepto legislativo que obliga a ciertos actos.

#### b) Incumplimiento de deberes

En la legislación esta tipificado cuando el sujeto activo, omite, rehúsa hacer, o retarda algún acto propio, de su función o cargo, en el caso del tribunal de sentencia, el omitir

certificar lo conducente por delito cometido en audiencia, conlleva aplicar el tipo penal indicado. El Artículo 419 del Código Penal, establece: Incumplimiento de deberes. El funcionario o empleado público que omitiere, rehusare hacer o retardare algún acto propio de su función o cargo será sancionado con prisión de uno a tres años.

En el diccionario se define incumplimiento así: “desobediencia de órdenes, reglamentos o leyes, por lo general de modo negativo, por abstención u omisión, al contrario de los casos de infracción o violación.”<sup>69</sup>

La definición anterior, si bien indica una forma pasiva del incumplimiento, en nuestra ley se refiere tanto a hechos activos o pasivos, ya que en ejercicio de un cargo se puede retardar la realización de un acto material o pasivamente omitir o rehusarse a hacer algún acto propio en el ejercicio de su cargo de funcionario o empleado público sin distinción de jerarquías, nótese que atiende sólo a su carácter genérico de ser funcionario o empleado público.

#### c) Retardo de justicia

Este hecho se presenta al omitir denunciar los hechos delictivos en el desarrollo de un debate, aquí la consecuencia del retardo de justicia se presenta en que es “la prolongación maliciosa, por parte del juez, de la administración de justicia, pese al requerimiento de las partes y al vencimiento de los términos procesales. Este que

---

<sup>69</sup> **Ibid.** Pág. 507.

faltando a la obligación de su cargo, dejare de promover la persecución y represión de los delincuentes, salvo algún inconveniente insuperable.”<sup>70</sup>

En la normativa se tipifica en el Artículo 468 del Código Penal: Retardo malicioso. El juez que no diere curso a una solicitud presentada legalmente o que, retardare maliciosamente la administración de justicia, será sancionada con prisión de uno a dos años, multa de dos mil a diez mil quetzales e inhabilitación especial de dos a cuatro años.

Nótese que la norma establece el retardo en la administración de justicia, y el tema de no certificar lo conducente en delitos cometidos dentro del juicio penal representaría el supuesto de retardo malicioso como delito doloso, ya que el supuesto se presenta en la propia ley.

#### d) Denegación de justicia

La impunidad conlleva la denegación de justicia, que es distinta al retardo de la misma, y no es fácil destruir esa cultura y optar por un Estado de Derecho democrático y constitucional. Enfrentamos toda una historia de denegación de este principio que va más allá de la impunidad. “La denegación de justicia es el delito que comete el juez que se niega a fallar en una causa pretextando silencio y obscuridad de la ley.”<sup>71</sup>

---

<sup>70</sup> **Ibid.** Pág. 306.

<sup>71</sup> **Ibid.**

El Artículo 469 de la norma antes citada, establece: Denegación de justicia. El juez, el representante del Ministerio Público o el funcionario, autoridad o agente de esta que, faltando a la obligación de su cargo, dejare maliciosamente de promover la persecución y procesamiento de los delincuentes, será sancionado con multa de cien a dos mil quetzales e inhabilitación especial de uno a dos años. Con la misma pena será sancionado el juez que se negare a juzgar, pretextando oscuridad, insuficiencia o silencio de la ley.

Nótese que la norma establece el hecho de dejar maliciosamente de promover la persecución y procesamiento de los delincuentes en función de su cargo, conllevaría en el tema que en los supuestos de delitos cometidos en el desarrollo del juicio penal sería responsabilidad del juez, en ese caso debiera certificar lo conducente para el procesamiento del delincuente y por parte del Ministerio Público su responsabilidad sería el promover la persecución penal.

Con lo ya citado, el omitir la denuncia, el incumplir con los deberes, el denegar y retardar la justicia por parte de los funcionarios o empleados públicos, deteriora la administración de justicia, quedando en la impunidad las conductas omitidas de no denunciar, el no promover la persecución penal, no certificar lo conducente, no procesar por los hechos delictivos dentro del desarrollo del juicio penal.

#### e) Impunidad

En la historia de la administración de justicia se han dado varios inconvenientes para la aplicación de la misma dentro de la actividad judicial. A partir de que se inició en Guatemala la transición a la democracia y se dieron los primeros pasos de la reforma penal en el año 1994 con la vigencia del nuevo Código Procesal Penal y se firmaron los acuerdos de paz en el año 1996, el sector justicia ha observado comportamientos positivos en materia de transformación institucional y modernización.

La institucionalidad que ha sido construida en los últimos años es débil y poco sólida, precisamente porque no han sido tocadas las estructuras que por tanto tiempo han fomentado la impunidad y la denegación de justicia. Los cambios han sido formales y superficiales. En los procesos penales de los tribunales, se ha enraizado la impunidad que afecta a los mismos y retarda la aplicación de justicia generando conflicto social.

“Impunidad es definida por el Diccionario de la Real Academia Española como: Falta de castigo, así como impune es lo que queda sin castigo. La sola lectura de ambas acepciones ya dice claramente su importancia en relación con el derecho penal.”<sup>72</sup>

El sistema de justicia ha generado más conflicto social, por falta o tardía aplicación de justicia, esto implica que hasta la última de las instituciones funcione de manera desnaturalizada, en lugar de sancionar los crímenes y las violaciones de derechos humanos, el sistema ha protegido a los criminales, ha generado impunidad alrededor de abusos y atropellos, y dio luz verde a muchos otros hechos al margen de la ley.

---

<sup>72</sup> **Ibid.** Pág. 497.



Así ocurre también, en casos del crimen organizado y otros grupos de poder oscuro, pues las estructuras de la impunidad se revitalizan y se reciclan, de tal manera que siempre tienen la posibilidad de corromper, atemorizar o utilizar argucias para obstruir los procesos.

Se sigue sin tener una plena seguridad jurídica, desde el momento que la impunidad que predomina impide la vigencia plena del Estado de Derecho y del principio de legalidad. No es fácil cambiar radicalmente en poco tiempo las condiciones de debilidad institucional, ausencia de denegación de justicia que ha prevalecido por mucho tiempo, pero, hay que dar inicio al cambio, lo cual será unidamente con voluntad política de todos los actores en el sistema de justicia.

Se dice que hay impunidad de hecho y de derecho, la primera, cuando se genera en el propio seno del sistema, y la segunda, cuando por diversas razones el ciudadano, no busca justicia tras ser víctima o testigo de un crimen.

En Guatemala no solamente enfrentamos la falta de sanción a los crímenes, también nos afectan todos aquellos elementos que impiden un acceso cierto a la justicia, entre los que se pueden mencionar los siguientes:

- 1) Ausencia del Estado de derecho

No se ha respetado el principio de legalidad. Los políticos con poder, los gobernantes, los grandes empresarios, los militares y los grandes capos del crimen organizado están

fuera del alcance de la ley. Solamente el pobre, el que tiene desventajas sociales y políticas va a la cárcel y ahí puede pasar muchos años sin la asistencia de defensores públicos y sin condena.

## 2) La inoperancia de los órganos judiciales

Las reformas que se han impulsado en los últimos años, constituyen tan sólo una forma de lo que debiera ser la transformación institucional que asegure el acceso a la justicia y la eliminación de todas las formas de impunidad.

## 3) La violación de las garantías del debido proceso y el litigio malicioso

Hoy más que antes proliferan las prácticas reñidas con la ética, que buscan entorpecer los procesos judiciales y ganar por las malas un caso judicial.

## 4) Retardo

No se han implementado mecanismos y procedimientos para agilizar la administración de justicia. Ha sido escaso el impacto de los centros de mediación y de gestión judicial, pues, de todas maneras los casos sobrepasan las capacidades de los juzgados y las oficinas del Ministerio Público. Esto crea un atasco de expedientes y el padecimiento de muchas personas que van a la cárcel preventiva y pasan meses sin que haya resolución en su caso. La mayoría de casos son por faltas menores que podrían agilizarse mediante el criterio de oportunidad. Aunque con la creación de los juzgados

de paz penal de turno se ha descongestionado los centros de detención, o mejor dicho se ha evitado la sobrepoblación en grandes dimensiones.

#### 5) La violencia y el hostigamiento

La justicia está siendo administrada en un marco de violencia, que ha cobrado la vida de varios jueces, fiscales, abogados, investigadores y testigos, se mantiene bajo acoso a todos los operadores que conocen casos de alto impacto.

#### 6) Vulnerabilidad de la independencia judicial y de la autonomía de los fiscales

La independencia judicial y la autonomía de los fiscales están bajo presión constante. A veces son las mismas autoridades quienes la ejercen para que las resoluciones estén a la medida de sus deseos. En otras ocasiones, las presiones vienen de fuera del sector justicia y proceden de personas o grupos de poder que quieren que la justicia esté a la medida de sus intereses. Lo que muchas veces ocasiona la no denuncia de los delitos cometidos en audiencia.

#### 7) La falta de ética profesional de algunos operadores de justicia y de algunos abogados

El Colegio de Abogados tiene un Código de Ética que debe ser observado por todos sus colegiados, pero al parecer no hay control sobre su cumplimiento. Más cuando en

un debate se cometen actitudes antiéticas. El Organismo Judicial también tiene normas de ética, pero hasta ahora no se tiene noticias sobre su observancia. Por falta de sanciones siguen siendo permitidos la mala práctica judicial, el litigio malicioso y otras conductas inapropiadas.

#### 8) La inoperancia de los controles democráticos

En la medida que el sistema de justicia no ofrezca resultados en tiempo razonable y en circunstancias acordes con el Estado de Derecho, seguirá en controversia la función de las instituciones como entes de control democrático. La justicia no implica solamente el esclarecimiento y sanción de los crímenes, también significa que los órganos judiciales deben vigilar y enmendar las conductas del Estado que atenten contra los derechos y las libertades de los ciudadanos. Si esto no se cumple, la vigencia de los derechos humanos no estará consolidada.



## CONCLUSIONES

1. El Estado se enmarcan en garantizar a los habitantes de la República, la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona. Por lo que para su cumplimiento, conlleva se tenga un efectivo acceso a la administración de justicia, ejecutándose una actividad judicial plena, principalmente dentro del desarrollo del juicio penal con la correcta aplicación de las normas.
2. El Ministerio Público y los tribunales de justicia como actores del sistema de justicia, en raras ocasiones instruyen el proceso penal en contra de los responsables por los delitos de falso testimonio y perjurio, lo que deteriora e incide en la administración de justicia, así como en la impunidad, denegación y retardo de la misma.
3. En los últimos años la prueba científica y la material, han sustentado y desestimado el proceso. Esta última ha sido la principal forma probatoria en juicio, también ha sido la de más incidencia en el tribunal para la deliberación y decisión de la sentencia a resolver, sin embargo, la veracidad de los testimonios expuestos son muchas veces poco verificables, generando los delitos de falso testimonio y perjurio.
4. A pesar del fortalecimiento de normas legales que permiten al Estado de Guatemala, contar con un sistema de administración de justicia plena, existe el enraizamiento de secuelas de impunidad e injusticia, lo que conlleva a que los operadores y actores de la misma, hagan o dejen de hacer actividades en deterioro del sistema, afectando su credibilidad, máxime dentro de la practica procesal, como en el caso del debate.
5. El derecho penal generalmente prohíbe la realización de ciertas conductas, pero la ley tiene en varios de sus pasajes un contenido imperativo, obligando a realizar conductas como, el deber de denunciar de los funcionarios y empleados públicos que conozcan ilícitos en ejercicio de sus funciones, caso contrario son causantes de los ilícitos de omisión de denuncia, incumplimiento de deberes, retardo y denegación de justicia, por omitir sus obligaciones legales en ejercicio de su función pública.



## RECOMENDACIONES

1. Que el Estado de Guatemala establezca las bases para el pleno control judicial dentro de la administración de justicia, permitiendo que dentro del desarrollo del juicio penal se tenga credibilidad en sus procedimientos, esto mediante la participación activa y apegada a la ley de los operadores de justicia.
2. Es importante que el ente investigador y los tribunales de justicia en el proceso penal, instruyan a las personas que resulten con indicios racionales suficientes en su contra, cuando son los responsables de cometer delitos dentro del juicio penal.
3. Quien ejerce la persecución penal, debe hacer uso de la libertad de prueba que tiene, y no sólo de los medios testimoniales, ya que puede probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso, por cualquier medio de prueba permitido, y así impida se produzcan consecuencias por omitir facultades de las que está investido dentro del desarrollo del juicio penal.
4. Es importante que los operadores de justicia fortalezcan su actividad dentro su campo de ejercicio en el sistema judicial, y que las instituciones creen los mecanismos para hacer viable el ejercicio pleno de la administración de justicia, con la completa imparcialidad para fortalecer su credibilidad.
5. Es necesario que tanto el Ministerio Público y los tribunales de justicia cumplan con las normas prohibitivas e imperativas, en éstas segundas, se les obliga a realizar una conducta, y es importante que los funcionarios y empleados públicos denuncien lo que se suscita al margen de la ley dentro del desarrollo del juicio penal, con lo cual se elevará la credibilidad de la administración, cumpliendo así con sus deberes de la función pública, desvaneciendo el retardo y denegación de esta, y más aún atacando así la impunidad que por años ha prevalecido.





## BIBLIOGRAFÍA

ALBEÑO OVANDO, Gladis Yolanda. **Derecho procesal penal**. Guatemala: (s.e.) 1994.

ARANGO ESCOBAR, Julio Eduardo. **Teoría del delito**. Guatemala: Ed. estudiantil fénix, 2004.

BERDUCIDO M., Héctor E. **Derecho penal**. Guatemala: Ed. DIGRAF, 2004.

CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo, parte general**. Guatemala: Ed. Orión, 2006.

DE LEÓN VELÁSICO, Héctor Aníbal y De Mata Vela, José Francisco. **Derecho penal guatemalteco**. Guatemala: Ed. Llerena, 1999.

GONZÁLES CAUHAPÉ-CAZAUX, Eduardo. **Apuntes de derecho penal guatemalteco**. Guatemala: (s.e.), 2006

GUZMÁN CÓRDOVA, César Roberto. **Fundamentos de derecho penal, dogmática penal I**. Guatemala: Ed. Praxis, 2006

HERRARTE, Alberto. **Derecho procesal penal. El proceso penal guatemalteco**. Guatemala: Centro Ed. Vile; 1991.

Ministerio Público de la República de Guatemala. **Manual del Fiscal**. Guatemala: (s.e.), 2001.

OSSORIO, Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta SRL, 2000.

REYES ECHANDÍA, Alfonso, **Antijuridicidad**. Santa Fe de Bogotá, Colombia: Ed. Temis, S.A., 1999.

REYES ECHANDÍA, Alfonso, **Tipicidad**. Santa Fe de Bogotá, Colombia: Ed. Temis, S.A., 1999.

RUIZ CASTILLO DE JUÁREZ, Crista. **Teoría general del proceso**. Guatemala: (s.e.) Impresos Praxis, 1999.

VILLALTA RAMÍREZ, Ludwin Guillermo Magno. **La prueba de testigos en el juicio penal**. Guatemala: (s.e.), 2007.

VILLALTA RAMÍREZ, Ludwin Guillermo Magno. **Principios, derechos y garantías estructurales en el proceso penal**. Guatemala: Ed. estudiantil fénix, 2003.

#### **Legislación:**

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

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

**Ley Orgánica del Ministerio Público**. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 40-94, 1994.

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

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