

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

ANÁLISIS DE LA DEBILIDAD INVESTIGATIVA DEL MINISTERIO PÚBLICO EN  
GUATEMALA



CHRISTIAN DIRCEO ROMERO SOTO

GUATEMALA, AGOSTO DE 2010

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

ANÁLISIS DE LA DEBILIDAD INVESTIGATIVA DEL MINISTERIO PÚBLICO EN  
GUATEMALA

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**CHRISTIAN DIRCEOU ROMERO SOTO**

Previo a conferirsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, agosto de 2010.

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

DECANO: Lic. Bonerge Amílcar 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. Víctor Hugo Barrios Barahona  
Vocal: Lic. Dixon Díaz Mendoza  
Secretario: Lic. David Sentés Luna

**Segunda Fase:**

Presidente: Licda. Marisol Morales Chew  
Vocal: Lic. Hugo Leonel Marroquín  
Secretario: Lic. Marcos Aníbal Sánchez Mérida

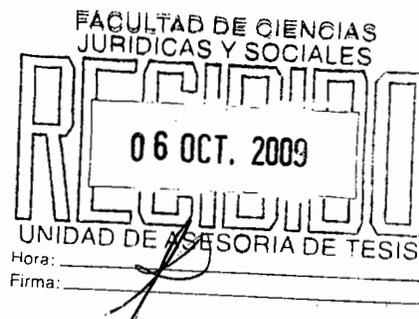
**RAZÓN:** “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y de Examen General Público).

*Licenciado Víctor Manuel Chávez Arévalo*  
*Abogado y Notario*  
*Colegiado 7744*

*7. Avenida 15-13, Zona 1, Edificio Ejecutivo 5to nivel oficina 55, Guatemala*  
*Teléfonos : 22516028 - 24505081- 52459057*



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



Licenciado Castro Monroy:

En cumplimiento de la resolución de fecha siete de mayo dos mil nueve, de la Unidad de Asesoría de Tesis de esa facultad, procedí a asesorar el trabajo de tesis del estudiante **CHRISTIAN DIRCEO ROMERO SOTO**, titulado: **“ANÁLISIS DE LA DEBILIDAD INVESTIGATIVA DEL MINISTERIO PÚBLICO EN GUATEMALA.”**

- a) El trabajo antes descrito es de suma importancia en su contenido, el bachiller se basa en aspectos doctrinarios recientes y los complementa con aspectos legales enmarcados dentro de nuestro ordenamiento jurídico. Se realiza un análisis de la debilidad investigativa del Ministerio Público en Guatemala, el cual reviste vital importancia, para el desarrollo, las nociones y el mejoramiento de la investigación que realiza el Ministerio Público en la actualidad.
- b) Analizando el trabajo de investigación de tesis determino que en el presente, se ha observado la aplicación científica de los métodos deductivo, inductivo, analítico y el sintético; las técnicas utilizadas que se aplicaron fueron las fuentes directas de información, encuestas, entrevistas para llevar a cabo la misma y como técnica indirecta, la bibliográfica, de análisis y contenido.
- c) Considero que la redacción utilizada, reúne las condiciones exigidas por nuestra casa de estudios superiores.
- d) Las conclusiones y las recomendaciones son oportunas, importantes y dignas de ser tomadas en cuenta para su aplicación dentro de la legislación guatemalteca.



**Licenciado Víctor Manuel Chávez Arévalo**  
**Abogado y Notario**  
**Colegiado 7744**

**7. Avenida 15-13, Zona 1, Edificio Ejecutivo 5to nivel oficina 55, Guatemala.**  
**Teléfonos : 22516028 - 24505081- 52459057**

---

- e) La bibliografía utilizada, es acorde a la importancia del tema desarrollado habiéndose apreciado también el cumplimiento a los presupuestos tanto de forma como de fondo, exigidos por el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, de nuestra Universidad Rectora de la Educación Superior.

Por las razones expuestas, me es grato reconocer el mérito del trabajo realizado por el estudiante CHRISTIAN DIRCEO ROMERO SOTO y la contribución científica que realiza de la misma, en consecuencia, considero que la tesis analizada reúne las condiciones necesarias para ser aprobada, de conformidad con el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Atentamente.

**LICENCIADO**  
**VÍCTOR MANUEL CHÁVEZ ARÉVALO**  
**ABOGADO Y NOTARIO**

**LIC. Víctor Manuel Chávez Arévalo**  
**Colegiado 7,744**

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

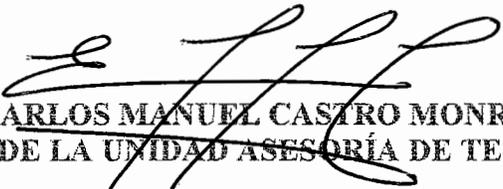
Ciudad Universitaria, Zona 12



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, treinta de octubre de dos mil nueve.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) LEDBIA SARAI CHAVARRIA AGUIRRE, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante CHRISTIAN DIRCEO ROMERO SOTO, Intitulado: "ANÁLISIS DE LA DEBILIDAD INVESTIGATIVA DEL MINISTERIO PÚBLICO EN GUATEMALA".

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/nmmr.

**LICENCIADA LEDBIA SARAI CHAVARRIA AGUIRRE**  
**ABOGADO Y NOTARIO**  
**26 avenida 31-58 zona 5 apartamento "C"**  
**Teléfono 23354849, 54148976**



Guatemala, 19 de enero de 2,010.

Licenciado:  
Carlos Manuel Castro Monroy.  
Jefe Unidad Asesoría de Tesis.  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.  
Universidad de San Carlos de Guatemala.  
Su Despacho.

Licenciado Castro Monroy:



En cumplimiento al nombramiento dictado por usted, para revisar el trabajo de tesis de grado académico del Bachiller Christian Dirceou Romero Soto, titulado **"Análisis de la Debilidad Investigativa del Ministerio Público en Guatemala"** De la revisión practicada, se establece que:

- a) Habiendo determinado que el tema propuesto es de significativa importancia ya que la hipótesis planteada fue comprobada en el desarrollo del trabajo realizado.
- b) La estructura del trabajo, satisface los objetivos propuestos en la investigación por lo que se llenan los requisitos que requiere el grado académico de la licenciatura.
- c) En la redacción del trabajo de tesis el bachiller utilizó las técnicas y metodología adecuadas a la presente investigación al utilizar una redacción clara y práctica para la fácil comprensión del lector por lo que considero que observó todas las exigencias reglamentarias.
- d) En la bibliografía utilizada en el presente trabajo, puedo mencionar que es la adecuada ya que tiene relación con el fondo de la investigación.



**LICENCIADA LEDBIA SARAI CHAVARRIA AGUIRRE**  
**ABOGADO Y NOTARIO**  
**26 avenida 31-58 zona 5 apartamento "C"**  
**Teléfono 23354849, 54148976**

- e) Las conclusiones emitidas son el resultado del estudio e investigación realizado, además derivan del desarrollo del mismo ya que se fue comprobando la hipótesis planteada en el trabajo.
- f) Con respecto a las recomendaciones son una contribución científica para el ordenamiento jurídico de Guatemala;

Por lo expuesto concluyo que el trabajo de tesis del bachiller CHRISTIAN DIRCEO ROMERO SOTO, no se limita a cumplir únicamente con los presupuestos de presentación y desarrollo, sino también a la sustentación de teorías, análisis y aportes tanto de orden legal como de academia, ello en atención a las normativas y presupuestos reglamentarios regulados para el efecto, resultando como punto relevante el contenido analítico inserto en todo el trabajo de investigación.

Me es grato reconocer el mérito del trabajo realizado y la contribución científica que se aporta, en consecuencia, considero que el trabajo de tesis reúne los requisitos necesarios para ser aprobado, de conformidad con el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Por lo considerado, como revisor, apruebo y emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que el presente trabajo de tesis del bachiller **CHRISTIAN DIRCEO ROMERO SOTO**, sea aceptado para su discusión en el examen público de graduación.

Respetuosamente,

  
LICENCIADA. LEDBIA SARAI CHAVARRIA AGUIRRE  
ABOGADO Y NOTARIO  
COLEGIADA 4589

LIC. LEDBIA SARAI CHAVARRIA AGUIRRE  
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12  
Guatemala, C. A.



**DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.**

Guatemala, once de junio del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante CHRISTIAN DIRCEO ROMERO SOTO, Titulado ANÁLISIS DE LA DEBILIDAD INVESTIGATIVA DEL MINISTERIO PÚBLICO EN GUATEMALA.

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 JESÚS:** Mi señor y Salvador, toda mi capacidad y sabiduría proviene de ti.
- A MIS PADRES:** Byron Romero y Marta Olivia de Romero, dos pilares fundamentales en mi vida, con quienes comparto mis sueños, éxitos, y les dedico este triunfo, los amo.
- A MIS HERMANOS:** Byron y Marta María Romero Soto, gracias por su apoyo incondicional, esto es un ejemplo para ambos, que las metas se logran alcanzar con esfuerzo, tiempo y dedicación, ustedes también pueden alcanzar sus metas.
- A MI TÍO:** Carlos Humberto Soto (Beto) mi segundo padre, sólo quiero decirte que estuviste en el lugar y tiempo indicado para apoyarme, este éxito es tu éxito compartámoslo y vivámoslo juntos.
- A MI ABUELA:** María Fermina de Romero (Mina) por tus setenta y un años de amor constante.
- A MI ABUELO:** Narciso Soto (Chico) por su amor, sabios consejos y apoyo ilimitado.
- A MIS PRIMOS, TÍOS DEMÁS FAMILIA:**  
Por brindarme su apoyo en todo momento.
- A UNA PERSONA ESPECIAL:**  
Ana Cecilia Reyes, por su paciencia y comprensión, en el sendero junto a mi largo recorrido y por instarme a seguir



adelante.

**A MIS AMIGOS:**

Ángel, Ana Lucia, Birly, Daris, Ingrid, Henry Hernández, Ligia, Marvin, Jorge, Jenni, Mildred, Roderico, Israel, Víctor y a mis compañeros y ex compañeros de la Sala Cuarta Penal.

**EN MEMORIA DE:**

Francisco Soto (Paco) y de Enrique Romero (Quique) (Q.E.P.D) siempre estarán en mi corazón, flores sobre sus tumbas.

**TAMBIÉN:**

A la Universidad de San Carlos de Guatemala y la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por haberme mostrado que el derecho es más que una ciencia.

# ÍNDICE



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

## CAPÍTULO I

1. Antecedentes históricos del Ministerio Público.....	1
1.1. Conceptualización del precedente histórico del Ministerio Público.....	2
1.2. Naturaleza jurídica del Ministerio Público.....	4
1.3. Principios de actuación del Ministerio Público.....	5
1.4. Orígenes del Ministerio Público.....	7

## CAPÍTULO II

2. El Ministerio Público y el derecho comparado.....	11
2.1. El Ministerio Público en relación con la esfera del ejecutivo.....	14
2.2. El Ministerio Público en la Europa continental.....	15
2.2.1. El Ministerio Público en la concepción Francesa.....	15
2.2.2. El Ministerio Público federal Alemán.....	23
2.2.3. El Ministerio Fiscal en los Estados Unidos de Norteamérica.....	29

## CAPÍTULO III

3. La función del Ministerio Público en Guatemala en los sistemas del proceso penal y los principios que rigen su funcionamiento.....	39
3.1. Regulación constitucional que rige la función del Ministerio Público.....	41
3.2. La intervención del juez durante la investigación.....	45
3.3. Los pasos de la investigación.....	46
3.4. Principales actividades de la investigación.....	47
3.5. Principios que rigen su función.....	47



3.5.1. La objetividad.....	47
3.5.2. La imparcialidad.....	49

## CAPÍTULO IV

4. El Ministerio Público de Guatemala.....	51
4.1. Antecedentes del Ministerio Público.....	51
4.2. Base legal del Ministerio Público.....	56
4.3. De las funciones del Ministerio Público.....	57
4.4. Principios que rigen el funcionamiento del Ministerio Público.....	58
4.5. Ubicación del Ministerio Público dentro de la administración pública.....	58
4.6. Características del Ministerio Público.....	60
4.7. Organización del Ministerio Público.....	62
4.7.1. Fiscalía General de la República.....	62
4.7.2. Consejo del Ministerio Público.....	63
4.7.3. Fiscalías de Distrito.....	66
4.7.4. Fiscalías de sección.....	68
4.7.5. Agencias fiscales.....	69
4.8. Aspectos que ameritan fortalecerse para hacer más eficiente la institución.....	70

## CAPÍTULO V

5. La Dirección de Investigación Criminalística del Ministerio Público y la Policía Nacional Civil como órganos competentes para realizar la investigación.....	73
5.1. La Dirección de Investigación Criminalística del Ministerio Público.....	63
5.2. Base legal de la Dirección de investigación criminalística del Ministerio Público.....	74
5.3. El gabinete técnico.....	74
5.4. La subdirección de ciencias forenses.....	75



Pág.

5.5. Subdirección Técnico Científica.....	78
5.6. La Policía Nacional Civil de Guatemala.....	84

## CAPÍTULO VI

6. Análisis de la investigación criminal que realiza el Ministerio Público y sus fundamentos teóricos.....	87
6.1. Concepto y objetivo de la investigación criminal.....	90
6.2. Fundamentos teóricos de la investigación criminal.....	91
6.2.1. Antecedentes históricos de la investigación criminal.....	96
6.2.2. Esquema funcional del modelo de investigación criminal.....	98
6.3. Características e importancia de la investigación criminal.....	99
6.4. Fases de la investigación criminal.....	102
6.5. Funciones que cumple el criminalista y el investigador criminal en el proceso investigativo.....	105
6.5.1. Criminalista.....	105
6.5.2. Investigador criminal.....	106
6.6. El cumplimiento eficaz de la dirección funcional y la coordinación con la PNC para el desarrollo de la investigación criminal.....	107
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>109</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>111</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>113</b>



## INTRODUCCIÓN

El Ministerio Público está expresamente diseñado por la Constitución Política de la República de Guatemala, es un órgano con relevancia constitucional encargado de promover la acción penal; por lo tanto, tiene una función activa, es decir, una función promotora que le permite defender el principio de legalidad, y el interés general de los ciudadanos en los procesos penales.

La creciente asignación de casos a sus fiscales y la deficiente labor investigativa provoca fallas en el proceso y estructura de la investigación criminal, que lleva a cabo; por lo tanto, provoca que la investigación no sea medio suficiente para poder sustentar una acusación, provocando con ello el sobreseimiento o archivo de los casos, y un clima de impunidad en el sistema judicial.

El Ministerio Público no realiza debidamente las investigaciones penales, pues no cuenta con un departamento o dirección encargada únicamente de las mismas, es el propio fiscal quien debe realizarlas, generando con ello no sólo más trabajo para él, sino también provocando que otras investigaciones a su cargo no avancen

El objeto general de esta investigación va orientado a lograr una reforma de los procesos de investigación en el Ministerio Público, y promover una nueva dirección en el Ministerio de Gobernación dedicada exclusivamente a la investigación. La elaboración de este estudio no fue fácil ya que durante la investigación documental, pudimos notar que se ha escrito poco material acerca de este problema en nuestro medio.

La hipótesis de la investigación muestra la ineficacia de las investigaciones del Ministerio Público y se debe a la falta de medios técnicos y formación adecuada de policías, fiscales e investigadores de la Dirección de Investigaciones Criminológicas; además de la escasa coordinación entre dos instituciones.



Se utilizó el método dialéctico para hallar un razonamiento lógico, justo y razonado, para interrelacionar o concatenar los diversos hechos investigados y así, poder llegar a la verdad real al concluir la investigación. Este recurso metodológico se apoya tanto en el método inductivo como en el deductivo, lo cual permitió partir de proposiciones particulares para alcanzar proposiciones generales y viceversa.

También se hizo uso del método de análisis, de los elementos que se investigan o examinan, para posteriormente sintetizar y obtener un nuevo punto de vista, logrado a través de la técnica bibliográfica.

El capítulo uno trata todo lo relacionado al Ministerio Público, sus antecedentes, su conceptualización, su naturaleza jurídica, y sus principios y orígenes; el segundo capítulo trata temas como el Ministerio Público y el derecho comparado; el tercer capítulo trata acerca de la función del Ministerio Público en Guatemala los principios que rigen su funcionamiento, su regulación constitucional, la intervención del juez durante la investigación, los pasos de la investigación, sus actividades; el cuarto capítulo trata el tema del Ministerio Público de Guatemala, sus antecedentes, su base legal, su ubicación dentro de la administración pública, sus características, su organización y los aspectos que ameritan fortalecerse para hacer más eficiente la institución; el quinto capítulo trata el tema de la Dirección de Investigación Criminalística del Ministerio Público y la Policía Nacional Civil como órganos competentes para realizar la investigación; el sexto capítulo aborda el tema del análisis de la investigación criminal que realiza el Ministerio Público y sus fundamentos teóricos, como tema culminante de nuestra investigación.

Esta investigación pretende dar un aporte al Ministerio Público, a los estudiantes de distintas universidades de Guatemala en cuanto a fortalecer la investigación.

# CAPÍTULO I



## 1. Antecedentes históricos del Ministerio Público

Su antecedente se tiene en Grecia y Roma, sin embargo la figura del Ministerio Público nace en Francia; al caer la monarquía desaparece la figura del abogado del rey y se encomienda sus funciones a un procurador y a comisarios que acusaban y ejercitaban la acción.

El Ministerio Público (Ministerio Fiscal, Fiscalía General o Procuraduría General) es un organismo público, generalmente estatal, al que se atribuye, dentro de un estado de derecho democrático, la representación de los intereses de la sociedad mediante el ejercicio de las facultades de dirección de la investigación de los hechos que revisten los caracteres de delito, de protección a las víctimas y testigos, y de titularidad y sustento de la acción penal pública.

Asimismo, está encargado de contribuir al establecimiento de los criterios de la política criminal o persecución penal dentro del Estado, a la luz de los principios orientadores del derecho penal moderno (como el de mínima intervención y de selectividad).

Por su calidad en el procedimiento y su vinculación con los demás intervinientes en el proceso penal, es un sujeto procesal y parte en el mismo, por sustentar una posición opuesta al imputado y ejercer la acción penal (en algunos países en forma monopólica). Sin embargo, es parte formal y no material, por carecer de interés parcial (como un simple particular) y por poseer una parcialidad que encarna a la colectividad (al Estado)



y que exige; por tanto, que sea un fiel reflejo de la máxima probidad y virtud cívica en el ejercicio de sus atribuciones y en el cumplimiento de sus deberes.

### 1.1. Conceptualización del precedente histórico del Ministerio Público

Existen posturas que sobre los orígenes del Ministerio Fiscal retroceden a más de dos mil años en la búsqueda de la raíz del defensor de la justicia y los intereses generales.

En el orden común nadie iría contra la idea en sus fundamentos válida, de que el juez juzga, el gobierno gobierna y el legislativo legisla. “Así como pocos se atreverían a aseverar que el Ministerio Fiscal fiscaliza o que al menos, esta acción define en todo su sentido el cometido del fiscal.”<sup>1</sup>

Pero previo a la dirección a asumir como requisito, sine qua non, debemos de considerar algunas mínimas características del fiscal, y como las más precisas palabras de Ruiz Gutiérrez podemos decir que es: “El funcionario encargado habitual y primordialmente de llevar a cabo la acusación ante los tribunales.”<sup>2</sup>

Claro existirán, algunas otras características asumibles al fiscal pero la principal es al menos o en principio la función de ejercer la acción penal con ciertas discrepancias en otros sistemas.

<sup>1</sup> Martínez, Dalmau. **Aspectos constitucionales del Ministerio Fiscal.** Pág. 27.

<sup>2</sup> Ruiz Gutiérrez, D. **Algunas ideas sobre el origen del Ministerio Público en España.** Pág. 407.



Ahora bien, con relación al Ministerio Fiscal, debemos como objetivo primordial entenderlo como un órgano que aunque en el concierto de sistemas judiciales y políticos, tenga características o directrices distintas: con respecto a sus poderes, su estructura, su papel social o político se concreta a la defensa del interés general ante los tribunales. “Esto es la obtención de la posición de parte a favor únicamente de los intereses públicos en el proceso, y en materia penal el ejercicio de la acusación en interés de la sociedad.”<sup>3</sup>

El profesor Diez Picazo establece: “Que el ministerio fiscal tiene una función constitucional mucho más amplia que la de ser el órgano de acusación del Estado en el proceso penal y todas sus actuaciones, incluidas las acusatorias, deben estar presididas por los criterios objetivos de legalidad e interés público”.<sup>4</sup>

Es pues que tomando en consideración las características principales y en acotación con lo que Martínez Dalmau al respecto comenta: “El Ministerio Fiscal ha de ser un órgano público organizado como cuerpo único y particular, cuyo objetivo fundamental es la defensa de la aplicación legal de la norma y los intereses generales. Siendo su principal medio para desarrollar su función la acusación en el proceso”.<sup>5</sup> Otro aspecto importante podemos obtenerlo al decir que el Ministerio Fiscal es el órgano administrativo del Estado encargado de defender el interés público de la legalidad en la actuación de los tribunales, interviniendo al efecto como parte en los procesos penales y en los civiles no dispositivos, asesorando y corrigiendo a los tribunales respecto a las normas orgánicas procesales.

Estos parámetros fácilmente identificables nos dan las coordenadas específicas con relación a la figura que nos corresponde estudiar, bajo la luz de una aproximación

<sup>3</sup> Jiménez Asenjo, A. **Organización judicial española**. Pág. 368.

<sup>4</sup> Diez Picazo, R. **Régimen constitucional del poder judicial**. Pág. 158.

<sup>5</sup> Martínez, Dalmau. **Ob. Cit.** Pág. 29.



histórica que repase sus razones de aparición, evolución y actual planteamiento dentro del actual sistema constitucional democrático de derecho.

## 1.2. Naturaleza jurídica del Ministerio Público

El Ministerio Público, en general, se configura como un órgano sin personalidad ni patrimonio propio (actuando, por tanto, bajo la personalidad jurídica del Estado), lo que no significa que carezca de autonomía e independencia funcional, administrativa y financiera.

En cuanto a su ubicación institucional, el Ministerio Público puede encontrarse:

- a) Inserto dentro del poder ejecutivo, en cuyo caso el presidente o jefe de gobierno tiene facultades decisivas en su conducción, interviniendo en el nombramiento y destitución de sus autoridades y demás fiscales (como sucede en el sistema mexicano, francés, alemán y estadounidense).
- b) Incorporado en el poder judicial, caso en el cual podría quedar supeditado a la función jurisdiccional, pudiendo producirse cierta judicialización, confusión y burocratización en el ejercicio de sus funciones.
- c) Inserto en el poder legislativo, pudiendo quedar el ejercicio de su función influida por la contingencia política.
- d) Independiente de los poderes del Estado, entendiéndose como un órgano que no responde ante alguno de los poderes clásicos en calidad de subordinado jerárquicamente (como sucede en el sistema chileno y peruano).



Desde el punto de vista de la teoría de los poderes del Estado, se considera que el Ministerio Público:

- a) No desenvuelve actividad preventiva de la violación del orden público, por lo que no realiza actividad de policía administrativa, de lo que se sigue que no pertenece a la función ejecutiva o administrativa;
  
- b) No realiza actividad general, del tipo producción normativa, más allá de sus funciones internas para la aplicación del derecho (sin perjuicio de la doctrina de los actos propios), por lo que no es parte de la función legislativa;
  
- c) Realiza actividad de aplicación del derecho, del tipo represiva de las infracciones al orden penal, por lo que su función es una especie que cae dentro de la función judicial, junto a los tribunales que ejercen jurisdicción, sin ser actividad jurisdiccional propiamente dicha.

### **1.3. Principios de actuación del Ministerio Público**

Dado el carácter de órgano público que posee el Ministerio Público, sus actuaciones –desde las máximas autoridades del mismo, hasta los agentes que lo representan en cada caso– deben adecuarse a ciertos principios básicos, propios del estado de derecho, contenidos en la mayoría de las legislaciones, entre los que se encuentran los siguientes:



**Principio de legalidad:** que lo rige como a cualquier órgano público. Éste tiene las siguientes manifestaciones, a lo menos: la necesidad de perseguir todas y cada una de las conductas delictivas, y el respeto al cuerpo completo de las normas que conforman el ordenamiento jurídico, las leyes, los reglamentos administrativos, etc.

**Principio de oportunidad:** Evita los excesos de la aplicación del principio de legalidad, permitiéndole no iniciar una persecución penal o abandonar la ya iniciada, bajo ciertos parámetros objetivos.

**Principio de objetividad:** consiste en que, en el ejercicio de sus facultades, debe adecuarse a un criterio objetivo, velando únicamente por la correcta aplicación del derecho. Se le impone así la obligación de investigar con igual celo no sólo los antecedentes que permiten sustentar la persecución o acusación, sino también los antecedentes que permitan apoyar la defensa del imputado o acusado.

**Principio de responsabilidad:** que constituye el equilibrio necesario a las importantes competencias, atribuciones y facultades que detenta. En general, se concibe a sus funcionarios como responsables civil, penal y administrativamente y al órgano como civilmente responsable, por las actuaciones en el ejercicio de sus funciones.

**Principio de indivisibilidad:** en el sentido de que la institución es única e indivisible, puesto que los fiscales actúan exclusivamente en su nombre. Ello obliga a éstos a actuar como un solo cuerpo, tanto en la actuación material como en las decisiones jurídicas que adopten, por seguridad jurídica.



**Principio de respeto de los actos propios:** por las expectativas legítimas que genera su conducta, los fiscales, que lo representan, deben respetar sus actos propios en juicio o judiciales, sus propias instrucciones fiscales y órdenes de los mandos superiores del Ministerio Público en favor de los ciudadanos, en protección de la seguridad jurídica. Esto implica la oponibilidad en favor de los ciudadanos, no en contra, de dichos actos, instrucciones y órdenes, siendo efectivos ante los tribunales de justicia. La sanción de la conducta en contrario se da, en general, mediante una solución procesal: la inadmisibilidad del medio, acción o recurso procesal.

#### 1.4. Orígenes del Ministerio Público

En los tiempos primitivos, la función represiva penal se ejerció a través de la venganza privada. Eran los tiempos de la Ley del Talión, y la justicia se hacía por propia mano, por la víctima del delito o de sus familiares.

Conforme se fueron organizando las sociedades, la justicia se impartía en nombre de la divinidad, este periodo fue el de la venganza divina; después se impartía en nombre del interés público, para proteger el orden y la tranquilidad de la sociedad, este periodo fue el de la venganza pública. Posteriormente, se establecieron tribunales y normas aplicables, las cuales eran más que nada arbitrarias. El ofendido por un delito, o en su caso los familiares, acusaban ante el tribunal, el cual decidía e imponía las penas.

Más tarde, en el derecho romano, surge la acción popular, según la cual cualquier ciudadano podía acusar de los delitos de los cuales tuviera conocimiento. A los delitos privados les correspondía un proceso penal privado, en el cual el juez tenía el carácter de mero árbitro, pero también existían los delitos públicos a los cuales les correspondía un proceso público, que abarcaba la *cognitio*, la *accusatio* y un procedimiento



extraordinario.

La acción popular fracasó, toda vez que en Roma se abusó de ella, y muchos ciudadanos la utilizaban para perjudicar a otras personas y obtener diversos beneficios. Fue así como la sociedad vio la necesidad de tener un medio para defenderse, y como consecuencia nació el procedimiento de oficio. El Estado comprendió que la persecución de los delitos es una función social de mucha importancia, que debe ser ejercitada por él, y no por los particulares.

“El procedimiento inquisitivo inaugura este paso decisivo en la historia del procedimiento penal: la persecución de los delitos es misión exclusiva del Estado. Sin embargo, se cae en el error de darle esa persecución oficial al Juez, convirtiéndose así éste en Juez y parte. Este procedimiento inquisitivo cayó en descrédito, y el Estado creó un órgano público y permanente que en adelante sería el encargado de la acusación ante el poder jurisdiccional.”<sup>6</sup>

A Francia le pertenece el mérito de la implantación de esta institución, que se extendió a casi todos los países de Europa. Esta figura nace con los Procureurs du Roi (Procuradores del Rey) de la monarquía francesa del siglo XIV, instituidos para la defensa de los intereses del Estado, disciplinado y regulado en un cuerpo completo con las ordenanzas de 1522, 1523 y 1568.

El Procurador del Rey se encargaba del procedimiento, y en cambio el Abogado del Rey se encargaba del litigio en todos los negocios en los cuales el Rey tuviera interés. El Rey Felipe el Hermoso, en el siglo XIV, transformó los cargos y los instituye en una magistratura. Durante la monarquía, el Ministerio Público no asume todavía la calidad

---

<sup>6</sup> Cortez Ibarra, Miguel Ángel. **Derecho penal.** Pág. 15.



de representante del poder ejecutivo ante el poder judicial, porque en esa época todavía no existía la división de poderes.

La Revolución Francesa, fue el suceso histórico que introdujo cambios en la institución, dividiéndola en Commissaires du Roi encargados de promover la acción penal y de la ejecución, y accusateurs publics, que sostenían la acusación en el debate. La tradición de la monarquía le devuelve la unidad con la ley del 13 de diciembre de 1799, tradición que será continuada por la Organización Imperial de 1808 y 1810 de Napoleón, en que el Ministerio Público (organizado ya jerárquicamente bajo la dependencia del poder ejecutivo), recibe por medio de la ley del 20 de abril de 1810, el ordenamiento definitivo que de Francia llegaría a todos los países de Europa.

En España, las Leyes de Recopilación, expedidas por Felipe II en 1576, reglamentaban las funciones de los Procuradores Fiscales que acusaban cuando no lo hacía un acusador privado. Felipe V reglamenta las funciones, influenciado por el derecho francés, pero la reforma es fuertemente atacada y acaba por ser anulada.

El Ministerio Público surge como instrumento para la persecución del delito ante los tribunales, en calidad de agente del interés social. De ahí que se le denomine representante social. Las sociedades aspiran a una adecuada impartición de justicia a través de instituciones especiales dedicadas a la solución de conflictos. En el caso de conductas delictuosas, se busca que la persecución del responsable esté a cargo de personas ajenas a la infracción; es decir, de especialistas que actúen en representación de todos aquellos que en forma directa o indirecta resultan lesionados.

Es un hecho que el Ministerio Público responde actualmente a un imperativo social. Su funcionamiento como organismo especializado resulta imprescindible para la buena administración de la justicia. A su importancia natural se agregan la de la equidad y la de la más elemental conveniencia, esto es: La separación radical de las atribuciones



del solicitante, por un lado; y las de quien debe resolver la procedencia de dicha solicitud, por otro. De quien acusa; y de quien falla. Así se evita la parcialidad en el ejercicio de la jurisdicción.



## CAPÍTULO II

### 2. El Ministerio Público en el derecho comparado

Las características, funcionamiento y organización de la figura representada hoy día como Ministerio Fiscal difieren notablemente entre los distintos sistemas jurídicos y van unidos intrínsecamente a la tradición judicial y a los avatares históricos en relación con el poder ejecutivo.

No en vano, sus precedentes apuntan a la ocupación por parte del nuevo fiscal de los cuerpos de instituciones anteriores, cuya finalidad estaba intrínsecamente ligada a los intereses del poder.

La creación de un defensor de la legalidad y de los intereses generales y de vigilar el funcionamiento de los tribunales, ofrece amplias oportunidades para el que mantenga la influencia sobre la institución, lo que ha sido por doquier ampliamente aprovechado por parte de los gobernantes.

Desde el análisis de la actuación en el proceso, la diferenciación fundamental se ha realizado históricamente desde la perspectiva distinta del derecho continental o civil law, reconocedor y defensor de un acusador público engarzado en el sistema de poderes del Estado y generalmente dependiente, en última a uno de ellos.



Existe también el common law donde el peso de la acusación recae sobre la víctima o el perjudicado, además de otras diferencias se señala como el conjunto de costumbres o reglas no escritas que han logrado reconocimiento judicial en las razones dadas desde los primeros tiempos por los jueces para las decisiones de los casos presentados ante ellos, propio del common law y el más sistematizado y cerrado conjunto de normas, característica de la tradición romano germánica.

En la actualidad, los términos del debate, se han desviado hacia otras cuestiones referentes principalmente a las posibilidades e instrumentos con que puede dotarse al Ministerio Público para realizar la misión encomendada. En referencia al proceso penal pueden citarse cuatro aspectos concretos en los que se debate la reforma del Ministerio Fiscal: El monopolio acusador, la instrucción de las causas penales, el otorgamiento de las facultades derivadas del principio de oportunidad y el papel principal del fiscal en la ejecución penal.

Estos elementos conservan estrecha relación con el debate acerca del grado de sujeción o autonomía del fiscal, así como su relación con los tres poderes clásicos del Estado considerando la imposibilidad de su configuración como un órgano no independiente del Estado, y la esfera de influencia del fiscal respecto a uno de estos poderes.

La propia naturaleza del Ministerio Público determina que en derecho comparado sean muchos los ejemplos del fiscal en el ámbito de influencia del ejecutivo.



Se advierte en consecuencia que desde un primer momento la historia ha dado muy pocos casos de un fiscal dependiente directamente del legislativo y, hasta época muy reciente, fue de gran importancia el modelo de la Ex Unión Soviética y de los países del llamado bloque socialista, en donde efectivamente el fiscal era dependiente del legislativo. Ante esta situación Martínez Dalmau considera que: “durante décadas ha sido utilizada la figura del fiscal dependiente del legislativo para influir de manera decisiva sobre los jueces, es un fiscal de poderes lógicamente recortados, responsable ante el Parlamento.”<sup>7</sup>

Referente a la forma de gobierno, la política y la actuación del Ministerio Público el profesor Montero Aroca considera que: “cuando la concepción política imperante en un Estado lleva a éste a planificar íntegramente el orden jurídico, las funciones del Ministerio Fiscal se amplían y lo hacen intervenir en todos los procesos que se planean ante los tribunales. Cuando la concepción política deja en manos de los particulares la mayor o buena parte de las relaciones jurídicas, la intervención del Ministerio Fiscal se reduce.”<sup>8</sup>

La asimilación del fiscal al juez tampoco se da excesivamente en la actualidad y el caso italiano es una particularidad sin parangón en los sistemas continentales.

Se deduce de todo ello que la mayoría de los sistemas en derecho comparado incluyen al Ministerio Fiscal en última instancia, en la esfera de influencia del ejecutivo, lo que no significa que en todas las situaciones reciban órdenes directas de éste. En muchos casos se regulan mediante la ley una serie de garantías y limitaciones que restan fuerza a la enorme descompensación que supondría el órgano defensor de la legalidad por excelencia en manos del gobierno sin ningún tipo de restricciones, aun

<sup>7</sup> Martínez, Dalmau. **Ob. Cit.** Pág. 53.

<sup>8</sup> Montero Aroca, Otellis. **Derecho constitucional.** Pág. 252.



cuando se trata de ejecutivos que han surgido de las urnas mediante instrumentos democráticos.

Las enseñanzas comparadas nos pueden aproximar a un mejor conocimiento de la institución, que ha sido motivo de estudio en el presente trabajo.

## **2.1. El Ministerio Público en relación con la esfera del ejecutivo**

El sistema de Ministerio Fiscal cercano al ejecutivo es el que en la actualidad aparece en mayor medida en los diferentes esquemas de acusación pública.

El Ministerio Público se ha entendido como el ejecutor de la política criminal del gobierno y por ende éste puede influir en aquél para poner en práctica sus políticas concretas respecto a la competencia que legalmente se le ha conferido

Al mismo tiempo la designación para el cargo de fiscal por un ente que el pueblo ha elegido, le confiere legitimidad democrática que difícilmente podría deducirse de su designación por parte de otro órgano, salvo claro está el propio legislativo.

Cuando se analiza el Ministerio Fiscal a la luz de otras legislaciones, se pueden observar dos formas diferentes de acercamiento al ejecutivo.



Una de ellas es la de los países de la Europa continental, directamente heredera del sistema francés de fiscalía, caracterizada por el difícil esfuerzo del legislador en mantener un fiscal autónomo, necesario para un tutelaje judicial efectivo de los intereses generales, que al mismo tiempo puede recibir indicaciones del ejecutivo en su función de aplicar sus competencias en política criminal, principalmente.

En algunos casos la ley usa artificiales expresiones para preservar el binomio autonomía del gobierno, aproximación al gobierno. El legislador es consciente que la supremacía de uno de los dos extremos del esquema, independencia, dependencia del ejecutivo, produciría efectos no deseados ajenos a los fundamentos sobre los que se sustenta el sistema continental de derecho. Por ello, aunque unos ordenamientos se preocupan en mayor medida en evitar un fiscal independiente y otros inciden en que la relación entre el Ministerio Público y el gobierno no se base en una dependencia absoluta, todos acaban trazando los intervalos necesarios y delimitan las posibilidades de actuación del fiscal y de influencia del ejecutivo

## **2.2. El Ministerio Público en la Europa continental**

### **2.2.1. El Ministerio Público en la concepción francesa**

Hay que aseverar junto con Prieto Castro en el sentido que: “el Ministerio Fiscal continúa siendo en Francia el mismo de siempre. La Constitución del 4 de octubre de 1958 no se refirió al Ministerio Fiscal, cuya regulación básicamente quedaba contenida en la Ley Orgánica del Estatuto de la Magistratura, modificada posteriormente por la Ley Orgánica 70-642 del 17 de julio relativa al Status des



Magistrats, nuevamente modificada por la Ley Orgánica del 25 de febrero de 1992.<sup>9</sup>

En efecto, si de una parte la legislación dictada en 1958 aclara bastante el panorama legislativo del Ministerio Público francés, regido con anterioridad por múltiples y a veces anacrónicas disposiciones, de otra parte su posición institucional sigue siendo básicamente la misma.

El Ministerio Público permanece en Francia como una institución divisible, en el plano jurídico institucional del Ministro de Justicia y en último término del gobierno de la nación.

Marchena ha escrito: “La dependencia gubernamental del Ministerio Público francés, viene siendo histórica, hasta el punto de haber llegado a definir uno de los modelos más influyentes en el ámbito europeo.

En Francia se gestó el sistema continental de Ministerio Fiscal, y los rasgos que lo caracterizaron en su momento sirven en buena medida para definirlo. En ningún caso como en el francés se observa con tanta claridad la situación de equilibrio descrita anteriormente, donde a un Ministerio Fiscal que recibe indicaciones del gobierno se le adscriben características propias de quien debe aplicar la justicia.”<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> Prieto, Castro. **El ministerio fiscal en Europa**, pág. 32.

<sup>10</sup> Marchena, Gómez. **El ministerio fiscal su pasado y futuro**. Pág.22.



Con todo, conviene señalar que la duplicidad de funciones, defensa del interés de la administración y del interés público, originada ya en el antiguo régimen y mantenida durante buena parte del siglo XIX y principios del XX ha dejado ciertos restos no resueltos aún de forma satisfactoria. El problema se sigue planteando desde la perspectiva de su posición política, esto es desde la compatibilidad entre la dependencia del poder ejecutivo y su condición de órgano de defensa imparcial de la legalidad. Por lo que conviene considerar lo siguiente.

El Ministerio de Justicia sigue siendo la cúspide de los magistrados del Ministerio Público, a los que puede cursar instrucciones tanto generales como particulares y a su vez tanto positivas como negativas o de abstención.

El Parquet en Francia está constituido por los miembros del Ministerio Público, encabezados por un procurador ante los tribunales. Aunque puede intervenir en el resto de jurisprudencia, por lo que se refiere a lo civil sólo existe un parquet ante el tribunal de grande instancia, la Cours D'appel y la Cour de Cassation. Por el contrario existe un representante del Ministerio Fiscal en cada jurisdicción penal.

El Ministerio Fiscal ante cada tribunal de gran instancia está dirigido por un Procureur de la République ayudado por varios substitus. La actividad del Ministerio Público se desarrolla bajo la responsabilidad del Procurador de la República. Ante el Tribunal de Apelación, el Ministerio Fiscal toma el nombre de Parquet General dirigido por el Procureur General. A sus órdenes se encuentran dos categorías de magistrados: los avocats generaus que habitualmente intervienen en la fase oral ante el tribunal, y los substituta generaus, con una tarea más administrativa. No obstante, no son papeles cerrados, pudiendo asumir el magistrado de una de estas categorías tarea de la otra. El Procureur General que



dirigie el Parquet ante cada Tribunal de Apelación es, al mismo tiempo, la cabeza del Ministerio Público en la jurisdicción del Tribunal, por lo que, debido al principio de jerarquía que rige para los miembros del Cuerpo Fiscal en Francia, es el superior de todos los Procuradores de la República en la correspondiente jurisdicción. El Parquet General ante el Tribunal de Casación está encabezado por el Procureur General prés de la Cour de Cassation asistido por los avocats généraux. Y también se encuentran los Oficiales del Ministerio Público ante los Tribunales de Policía. Ahora bien, no existe relación jerárquica entre éstos, es decir todos los anteriores fiscales y los procuradores ante el Tribunal de Apelación. Si es verdad que el Procurador General es el Jefe del Parquet del Tribunal de Casación, por el contrario no tiene ninguna autoridad directa sobre los procuradores ante el Tribunal de Apelación: estos últimos dependen no del Procurador General del Tribunal de Casación como la jerarquía podría desprenderse de la jerarquía judicial, sino literalmente del Garde des Sceaux que se traduce como Guardián de los Sellos, expresión que denomina al Ministro de Justicia francés, que puede dar órdenes a los miembros del Ministerio Público, pero no forma parte de éste. El origen de la peculiar denominación se encuentra en la posesión por este miembro del gobierno de los sellos que se usan para autenticar los documentos oficiales de la república francesa. Ante las jurisdicciones administrativas ejerce el papel del Ministerio Público el Comisario du Gouvernement, cuya misión es dar a conocer en el juicio lo que en su opinión debe ser la aplicación correcta de la norma. La función de este comisario le confiere unas características especiales. No es un juez y por ello no participa en el dictamen de la sentencia, pero a pesar de la ambigüedad de su denominación tampoco es un representante de la administración.

Dos son las características principales del Ministerio Público francés, que nos servirán para señalar la distancia con los jueces du siege: La dependencia jerárquica y la unidad (hiérarchie, indivisibilité) El autor Vicente comenta que: "se ha hablado del principio de independencia del fiscal, que se manifestaría tanto ante los tribunales como ante las partes intervinientes en el proceso. Para la defensa



de esta posición, la independencia ante los tribunales incluiría la posibilidad con que cuenta el fiscal francés de obrar libremente en el ejercicio de la acción pública, así como el hecho de que nadie puede censurarles en el ejercicio de su actividad. Desde el otro lado las demás partes no pueden obligar al fiscal a mantener la acusación al tiempo que, por la condición del Ministerio Público como parte en el proceso no puede ser recusado, situación que si es posible darse al respecto al juez de sede, el órgano encargado de enjuiciar.”<sup>11</sup>

Señala Prieto Castro que: “aun teniendo en cuenta estas consideraciones, no son a todas luces las adecuadas para manifestar la independencia de un órgano. No se puede admitir la independencia del fiscal francés, principalmente porque su característica esencial es la dependencia jerárquica que además, es la más representativa del parquet. La independencia que menciona esta parte de la doctrina se limita a la relación del fiscal con las partes del proceso y con el órgano dirimente, pero de ninguna manera cabe aplicarla al Ministerio Público como cuerpo.”<sup>12</sup>

Y esto porque todos los miembros del Ministerio Público dependen del Ministro de Justicia, el Garde des Sceaux, que ejerce su autoridad sobre el Procureur General Prés la Cour de Cassation y sobre los Procureurs Generaux Prés de les Cours D'appels, constituyéndose pues como jefe de todo el cuerpo fiscal francés. Mas el principio de dependencia no tiene lugar sólo en este sentido, sino que existe la obligación por parte de los miembros del Ministerio Público de mantener informado al superior y el Procurador General es el encargado de informar con periodicidad al Ministro sobre los asuntos importantes, al tiempo que puede solicitarle instrucciones para dirigir su actuación en un sentido u otro.

<sup>11</sup> Montangnier, Vincent. **La justicia y sus instituciones**. Pág. 535.

<sup>12</sup> Prieto, Castro. **Ob. Cit.** Pág. 32.



La dependencia conlleva la obligación de obedecer las instrucciones del superior, y el no hacerlo puede dar lugar a sanciones disciplinarias que llegan hasta la revocación. Este principio sólo encuentra sus limitaciones en que los actos del fiscal son válidos aun cuando se hayan realizado en contra de lo ordenado y en la expresión la pluma es sierva pero la palabra es libre, que hace referencia a la libertad del fiscal en su exposición oral ante el tribunal.

A tal planteamiento expuesto se comenta que si los subordinados deben en sus informes y conclusiones escritas adaptarse a las órdenes que reciben; pueden, en las audiencias y vistas exponer su sentimiento personal, informando oralmente lo contrario a lo que han escrito, dicho argumento oscurece aún más el problema de fondo.

Por el principio de unidad, por otra parte, se entiende que cada miembro del Ministerio Público actúa en representación de todo el cuerpo, lo que guarda relación con la característica anterior, por cuanto necesitan estar subordinados a unos superiores jerárquicos que determinen las directrices comunes que deben aplicar en su actuación. En virtud del principio de unidad, pueden sustituirse en un mismo caso sin invalidar el proceso, así como participar fiscales diferentes en las distintas fases del procedimiento.

Hay que tomar en consideración lo que señala el autor francés Manguin: “la equiparación formal entre ambas instituciones en la legislación llega al máximo posible antes de acercarse a la identificación funcional, nada en el texto legal nos permite excluir formalmente a los miembros del Ministerio Público francés de la autoridad judicial.”<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Luchoire, Manguin. **La constitución de la república francesa**. Pág. 58.



La Lex Gala incluye a fiscales y jueces en el mismo cuerpo judicial, se les ha aplicado la misma manera de ingreso como magistrats y el primer nombramiento en la carrera judicial puede realizarse tanto para una de las funciones como para la otra. En cualquier momento, sus miembros pueden pasar del siége al parquet y a la inversa, tienen derecho al mismo tratamiento, a igual grado y cuentan con idénticas prerrogativas y obligaciones e incompatibilidades, incluso sanciones. A pesar de todo, los miembros del Ministerio Público están condicionados por su estricta jerarquía con el propio Ministro de Justicia a la cabeza y la Constitución francesa no les garantiza otra de las características necesarias para el ejercicio de la jurisdicción, la inamovilidad. Los miembros del Ministerio Público francés son en palabras del autor francés Manguin, agentes del poder ejecutivo.

Conclusivamente, el poder judicial francés se conforma con dos tipos de magistrados, el du siége y el du parquet, en realidad los últimos no pueden ser considerados jueces, en el sentido que de ellos se desprende capacidad de juzgar como miembros del ministerio fiscal. Y no sólo por el principio de dependencia jerárquica, así como la distinción que realiza la propia Constitución en el órgano de gobierno de los jueces sino porque como se ha escrito, el principio de la distinción es su función en el proceso, totalmente diferente. Los magistrats du siége tiene por función juzgar. Los magistrats du parquet o Ministerio Público tienen por misión vigilar la observancia de las leyes así como el respeto del orden público y la defensa del interés social.

La subordinación de la institución al poder ejecutivo y la organización jerárquica, tanto interna como externa del Ministerio Público en Francia, plantean dos cuestiones distintas pero íntimamente relacionadas, como acertadamente manifiesta Molinari: “de una parte, las efectivas competencias que retiene el Ministro de Justicia respecto a la institución alcanzan, como se ha dicho, al campo funcional,



pudiendo el Ministro interferir de modo concreto, en el ejercicio de la acción penal ya sea mediante la solicitud de información en relación con el procedimiento concreto, ya sea mediante las órdenes de presentar ante el Juez encargado del procedimiento las actuaciones concretas que se interesen por parte del Ministro de Justicia.”<sup>14</sup> De otra parte, la dependencia jerárquica del Ministerio Público respecto del poder ejecutivo plantea no pocas reticencias en relación con el principio de oportunidad que rige el ejercicio de la acción penal en el ordenamiento francés. A pesar de que el principio de oportunidad en el ejercicio de la acción penal no se encuentra expresamente establecido en el derecho positivo francés, viene considerado como principio clásico del enjuiciamiento criminal y puede justificarse al Artículo 40 del Código Procesal Penal francés que reconoce al Procurador de la República la facultad de dar o no, trámite a la noticia delictiva que reciba a través de la policía judicial. No es de extrañar por ende que el control funcional de la institución por parte del gobierno pueda permitir la introducción de criterios de política criminal en la valoración que el Ministerio Público hace de la noticia criminis y en la ponderación de los factores concurrentes en el orden al inicio del procedimiento.

Dentro del proceso penal pueden distinguirse tres fases sucesivas. La investigación preliminar, al objeto de preparar la acción pública que es competencia del Ministerio Público. Para el autor Martínez: “la decisión de abrir la investigación criminal en el procedimiento francés corresponde al Ministerio Público y atraviesa dos momentos claramente diferenciados; el primero, es el juicio de la legalidad o tipicidad y el segundo la oportunidad, de iniciar el procedimiento. La instrucción o información penal, obligatoria para los crímenes, facultativa en los delitos y excepcional en las contravenciones, es competencia de los jueces de instrucción. El enjuiciamiento en que los tribunales deciden sobre la cuestión de fondo; es decir, sobre el grado de culpabilidad de los delincuentes y la pena a imponer.”<sup>15</sup>

<sup>14</sup> Molinari. **Ministerio Público y la acción penal**. Pág. 202

<sup>15</sup> Martínez, Dalmau. **Ob. Cit.** Pág. 59.



El autor Guardinieri suscribe que: “aunque la dependencia gubernamental del Ministerio Público respecto del Ministerio de Justicia y en general respecto del gobierno pueda planear serias objeciones en el moderno sistema político, sobre todo, si no queda precisada de forma clara la noción y el alcance de la dependencia, no conviene olvidar, se refiere el autor en mención, que la relación entre la institución y el ejecutivo permite no sólo una permeabilidad del Ministerio Público respecto del ambiente político social sino, lo que es más importante, un control del Parlamento sobre el gobierno, ejercido con bastante frecuencia, respecto de los criterios de funcionamiento de la estructura requirente.”<sup>16</sup>

Es por todo ello señala Molinari que: “la doctrina francesa, consciente de la falta de adecuación del Ministerio Público al nuevo sistema político, viene advirtiendo desde hace unos años la necesidad de una reforma institucional, que pase por la escisión de los órganos encargados de la representación procesal del gobierno con respecto a aquéllos que tienen encomendada la defensa imparcial de la legalidad y del interés público. Al igual que un esclarecimiento en las relaciones entre el Ministro de Justicia y la carrera fiscal.”<sup>17</sup>

### 2.2.2. El Ministerio Público federal alemán

El Ministerio Fiscal (statsanwaltschaft) aparece tardíamente en Alemania, cuando en la segunda mitad del siglo XIX deciden abandonar el sistema de enjuiciamiento inquisitivo; que como todos sabemos reunía en una sola mano la instrucción criminal y el enjuiciamiento.

<sup>16</sup>Guarneri, Nicod. **Ministerio Público y el valor de la constitucion.** Pág. 106.

<sup>17</sup> Molinari. **Ob. Cit.** Pág. 214.



Una de las notas que clásicamente ha caracterizado del sistema de Estado germánico es su federalismo; esto es, la división territorial y competencia entre el Estado Federal alemán (Bund) y los Estados Federados alemanes (Lfinder) y las diversas relaciones entre los dos tipos de entes.

Con respecto a la jurisdicción, este planeamiento de las relaciones entre el Estado Federal y los Estados Federados se traslada a la organización de los tribunales, por cuanto esta relación conlleva la desconcentración organizativa en la estructura judicial alemana.

El Ministerio Fiscal alemán se encuentra cercano al gobierno, vinculado por los principios de unidad y dependencia jerárquica, fruto de la recepción de la figura del derecho francés y la incorporación posterior de elementos que refuerzan su papel en el proceso y lo hacen depender del ejecutivo.

La Ley Orgánica de los Tribunales de fecha 9 de mayo de 1975 concede el derecho de supervisión y dirección del Cuerpo de Fiscales al Ministro Federal de Justicia. Éste mismo propone al Fiscal General Federal y a los Fiscales Federales que son nombrados por el propio Presidente Federal, requiriéndose la aprobación de la cámara de representación territorial alemana, llamada, el Consejo Federal o Bundesrat, lo que significa obtener el acuerdo por la mayoría de los once Estados Federados.

El Ministerio Fiscal es una autoridad de la administración de justicia, autoridad autónoma dentro de la misma. No es autoridad judicial debido a lo siguiente: Porque el ejercicio de la función jurisdiccional no le viene reconocido; por la sujeción jerárquica a las disposiciones del superior; por la falta del efecto de cosa juzgada en sus resoluciones.



La propia ley con respecto a la figura del Ministerio Público, desvincula al Ministerio Público de los tribunales, afirmando la naturaleza gubernamental del Fiscal Federal General como funcionario público.

La primera gran reforma de la Ley Procesal Penal (Strafprozeordnung) se realizó el 1 de febrero de 1877. En 1974, se llevó definitivamente consigo al juez de instrucción, por lo que desde entonces la persecución penal de todos los delitos públicos está confiada en exclusividad a la fiscalía.

La fiscalía tiene reconocido el monopolio absoluto de la acción penal en juicio, pues a la víctima del delito sólo se le permite comparecer como parte civil ante un tribunal correccional o en la persecución de determinados delitos de acción privada.

En Alemania existe un doble escalón jurisdiccional ocupado, respectivamente por los diferentes tribunales estatales (Gerichte der Länder) que operan en el marco territorial de cada Estado y los Tribunales Federales (Bundesgerichte) que hacen las veces de Tribunales Supremos de la Nación. Los tribunales inferiores propios de cada Land, se organizan de menor a mayor: En la base se encuentran los Juzgados Locales denominados Das Amstgericht, formados por jueces unipersonales (das strafrichter) o por tribunales colegiados Das SchMengericht de uno o dos jueces profesionales y dos escabinos. Constituyen la justicia penal ordinaria distribuyéndose las competencias penales en los tribunales unipersonales y colegiados. Sobre ellos se encuentra el Tribunal del Estado Das Landgericht con salas penales, civiles y mercantiles. En materia penal el Landgericht se compone de la pequeña sala de lo penal denominada Die Kleline Strafkammer, con un juez y dos escabinos, y la gran sala de lo penal denominada Die Grobe Strafkamm, que la forman tres jueces y dos escabinos, y finalmente está el Tribunal Superior del Land denominado Oberlandesgericht con varias salas civiles y penales. Las salas de lo penal del



Tribunal Superior del Estado (Die Strafsenate) están compuestas por cinco magistrados, y tienen competencia para conocer como tribunales de primera instancia de ciertas infracciones graves contra la seguridad del Estado o aquellas que excepcionalmente el Fiscal General les someta a su conocimiento, mientras que, como Tribunal de Casación denominado Das Revisiongericht que se compone por tres magistrados, respetando la redacción de hechos probados, revisan la regularidad jurídica de las sentencias dictadas por los tribunales regionales.

El Ministerio Público alemán, tiene una estructura orgánica semejante a los tribunales que anteriormente se expusieron, toda vez que por precepto legal de la Ley GVG (Gerichtsverfassungsgesetz) en sus Artículos 141 y 143 deberá existir una Fiscalía con la misma competencia territorial de éste. En lo que corresponde a la organización del Ministerio Público encontramos:

- a) La Fiscalía General Federal con competencia en toda la nación, que preside el Fiscal General Federal (Generalbundesanwalt). El Fiscal General Federal sólo responde de su gestión al frente de la fiscalía ante el Ministro Federal de Justicia (Der Bundesjustizminister) sin que el Parlamento tenga poderes directos de inspección o control sobre él, en ocasiones puede informar de determinadas cuestiones relacionadas con su labor. La Fiscalía General Federal es una oficina acusadora cuyas funciones son: 1. intervenir en los juicios de apelación ante el jurado criminal del Tribunal de Justicia Federal que es la alta instancia en que se crea la doctrina jurisprudencia alemana, 2° realizar la instrucción preparatoria de los delitos contra la seguridad interior del Estado, especialmente delitos de terrorismo, y perseguir los delitos contra la seguridad exterior del Estado alemán en particular delitos de traición y espionaje, y 4° una oficina de Registro Criminal Federal Central, y del Registro de Comercio e industria.



- b) Las fiscalías superiores (Staatsanwaltschaften bei den Oberlandesgerichten) de cada uno de los dieciséis Estados Federales, con su respectivo fiscal jefe a la cabeza (Generalstaatsanwalt) intervienen en las causas que conoce el Tribunal Superior del Land.
- c) El Fiscal Federal General carece de poderes jerárquicos sobre los Fiscales Estatales, que sólo dependen del Ministro de Justicia de su respectivo Land. Es más, en los Länder de Mecklenburgo, Brandemburgo y Schleswig-Holstein estos fiscales jefes son unos funcionarios políticos que pueden ser destituidos sin motivación alguna.
- d) Las fiscalías de los Tribunales del Land (Staatsanwaltschaften bei den Landgerichten) también cuentan con su propio fiscal jefe, que actúan ante los tribunales del Land.
- e) Finalmente, encontramos a los Fiscales Legos ante los órganos judiciales inferiores. En teoría únicamente la Fiscalía General Federal está subordinada directamente al Ministro Federal de Justicia y sólo ella puede recibir del Ministro instrucciones obligatorias, pero, en la práctica las demás también lo están, gracias al sistema de nombramiento de los cargos de máxima responsabilidad, pues tanto el Fiscal General Federal, como los dieciséis fiscales federales son nombrados por el Presidente Federal, a propuesta del Ministro Federal de Justicia, con la aprobación de la Cámara de Representación Territorial Alemana (Bundesrat).

No está prevista la existencia de una subordinación jerárquica directa entre las fiscalías superiores de los Länder y la Fiscalía General Federal, ni está expresamente previsto que pueda impartirles instrucciones de tipo alguno, aunque excepcionalmente existe esta facultad para remitir procedimientos de su competencia al servicio fiscal de un Estado o a la inversa, asumir la competencia en un proceso iniciado por la fiscalía de uno de los Estados.



Internamente cada fiscalía está gobernada por el principio de dependencia jerárquica encabezada por una sola persona, que es la que distribuye el trabajo y las responsabilidades entre los funcionarios de su departamento, y dirige sus actuaciones, aunque últimamente se ha discutido en Alemania si haciendo uso del principio de dependencia jerárquica, el fiscal puede imponer a sus subordinados inmediatos el ejercicio de las acciones penales que ellos no consideran legal o fácticamente procedentes, pues por más que los fiscales intervienen procesalmente en sustitución de su fiscal jefe , los funcionarios del Ministerio Fiscal deben actuar de conformidad con las órdenes de sus superiores, éste puede solucionar las eventuales discrepancias haciendo uso de sus poderes de avocación o sustitución.

Sin embargo, hay quienes consideran que en la práctica no puede imponerles el ejercicio de una acción contraria a su íntima convicción personal, porque estaría contraviniendo el supremo principio de búsqueda de la verdad y la justicia.

Como se consignó en líneas anteriores, la fiscalía tiene reconocido el monopolio absoluto de la acción penal en juicio. Y la víctima sólo comparece como parte civil ante un tribunal correccional o ante un delito de acción eminentemente privada. Denunciada ante la fiscalía la comisión de un hecho punible, por la policía, normalmente, iniciará obligatoriamente una somera instrucción preparatoria, con objeto de justificar la redacción de una acta de acusación contra el investigado o por el contrario, el archivo del expediente por razones de legalidad o de oportunidad. Estas primeras investigaciones se encuentran protegidas por el secreto, por lo que sólo excepcionalmente el encartado y su letrado tienen conocimiento de su existencia; salvo, claro está, que el fiscal haya acordado alguna de las medidas cautelares que tiene reconocidas, como la conducción coactiva del inculpado a su presencia, la detención provisional del inculpado, en caso de que hubiera peligro de retraso del procedimiento, secuestro de efectos, registros personales y domiciliarios, control de las comunicaciones, etc.

Formalmente, el proceso penal alemán está regido por los principios de oficialidad y legalidad, que obligan a ejercitar la acción penal a la fiscalía siempre, que durante la instrucción preparatoria, obtenga pruebas suficientes de la culpabilidad del imputado. O bien, el sobreseimiento de la causa siempre y cuando exista el asentimiento del tribunal y se aplique adecuadamente el principio de oportunidad reglada. También el fiscal se encuentra obligado a buscar en el curso de la fase preparatoria, las pruebas a favor y en contra del imputado, y debe interponer los recursos en interés del acusado que considere procedente, o solicitar la revisión de un proceso cuando tenga pruebas de la inocencia del condenado. Con respecto a otorgar el sobreseimiento, válidamente se puede otorgar cuando son delitos políticos o cometidos en el extranjero, en este caso el Fiscal General puede acordar dicho beneficio; en caso de infracciones veniales, castigadas con pena privativa de la libertad inferior de un año. Por delitos menores: en los que el ius puniendi del Estado puede quedar satisfecho por medios distintos de la sentencia penal. Esta posibilidad es utilizada frecuentemente por aquellos inculcados, que para eludir el procedimiento abierto en su contra están dispuestos a entregar una suma de dinero, que no es una multa, a una institución benéfica; o si la pena a imponer en un procedimiento careciera de importancia a la vista de las penas que ya han sido impuestas al acusado por otros hechos.

Las extraordinarias facultades y poderes que le otorga la Ley Procesal Penal alemana al fiscal, impiden que éste pueda ser entendido como una simple parte procesal, algo importante es que la doctrina alemana no llama partes en el proceso sea material o formal, sino que las denomina personas que intervienen en el proceso.

### **2.2.3. El Ministerio Fiscal en los Estados Unidos de Norteamérica**

Si alguna cosa ha incidido notablemente en el fiscal estadounidense, es el hecho de que en su conformación participó la tradición anglosajona del common law con una



gran parte de caracteres propios, tomados en su momento del derecho continental, y orientados hacia el sistema de gobierno presidencialista, del cual fue pionero y federal.

De esta manera el fiscal norteamericano se nos presenta como una institución nueva, original y con rasgos muy específicos.

La figura del United States Attorney General, aun cuando se toma prestada la figura del derecho inglés, cuenta con sus particularidades. Históricamente, mientras el fiscal inglés era un funcionario de la Corona, al servicio de aquélla, su contrapartida norteamericana fue creada por la Judiciary Act de 1789, para proteger a los ciudadanos y sus libertades políticas de cualquier actuación que pudiera intentar arrebatárselos.

El derecho inglés, que ha admitido siempre la discrecional; en el ejercicio de la acción penal, no ha reconocido jamás; sin embargo, el principio de monopolio público sobre la acción penal ni ha creado un genuino Ministerio Fiscal como anteriormente fue expuesto. De aquí que, si bien el principal modelo en la formación de los ordenamientos jurídicos de las colonias norteamericanas fue la metrópoli, en ese punto la solución adoptada fue original.

Incluso, antes de la independencia las colonias norteamericanas fueron dominadas por la idea de acusación pública: "Afirmación del monopolio público sobre la acción penal y creación de órganos específicamente encargados de su ejercicio. La historiografía jurídica norteamericana se ha enfrentado a este fenómeno como a un enigma ¿Por qué se produjo, en este punto una desviación del modelo inglés? Para

explicar la desviación con respecto al modelo inglés es importante avocarse al autor Diez Picazo que explica: Se han lanzado al respecto diferentes hipótesis:<sup>18</sup>

- a) El fiscal norteamericano no sería sino la reproducción del Attorney General inglés en un contexto de descentralización político administrativa, de modo que, habría heredado en el ámbito local las mismas facultades de aquél disponía en Inglaterra a escala nacional, tendentes a evitar que la acción penal fuera desvirtuada o utilizada para fines espurios;
- b) Podría tratarse de una forma de supervivencia del schout holandés, funcionario en cierta medida similar al juez de paz inglés e implantado en aquellos territorios que habían estado previamente bajo el dominio colonial de los países bajos.
- c) Cabría pensar en una influencia al menos de índole intelectual de la figura francesa del procureur du roi.

Sea ello como fuere si se tiene en cuenta que en Inglaterra no hubo jamás un desentendimiento público por el ejercicio de la acción penal, el origen de la idea norteamericana de acusación pública y por lo tanto de un genuino Ministerio Fiscal resulta menos enigmático y sobre todo, fue debido a una desviación menos radical de lo que parece a primera vista. Por ello, aunque las mencionadas hipótesis sean de difícil verificación, si cabe aclarar cuales fueron las circunstancias que favorecieron la afirmación del monopolio público sobre la acción penal. Entre ellas, aparte de la probable permeabilidad a ciertas ideas ilustradas europeas, cabe mencionar, el apego a la autoridad y descentralización del poder.

En Norteamérica, como en Alemania el sistema político adoptado impone la existencia de dos organizaciones judiciales separadas: La Federal para toda la nación, que

---

<sup>18</sup> Diez, Picazo. R. **Ob. Cit.** Pág. 190.



componen el Tribunal Supremo (United State Supreme Court) y los Tribunales Inferiores. Estos últimos divididos a su vez en las United States District Courts, y las United States Circuit Courts of Appel, que sólo son once. Y la Estatal, propia de cada uno de los cincuenta Estados de la Unión. Normalmente cada Estado tiene un Tribunal Supremo, Tribunales Intermedios de Apelación (Superior Courts, Circuit Courts o Courts of Appeals), Tribunales de Primera Instancia (Conty Courts, Distric Courts, Firs Instance Judge o Trial Judge) en cada demarcación territorial del condado, y en la base de la escala judicial, los Juzgados de Paz (judge of peace). El sistema de nombramiento de los jueces norteamericanos varía según se trate de una u otra organización.

Los jueces federales son elegidos por el Presidente de los Estados Unidos, a propuesta de los Senadores más veterano y más joven del Estado de donde proceda el candidato, El nombramiento presidencial deberá ser ratificado por los dos tercios del Senado para que adquiera validez y aunque se trate de mantener el equilibrio entre los dos partidos resulta que todos los jueces suelen pertenecer al partido del presidente.

Los jueces estatales en cambio, tienen diversos sistemas de nombramiento. La elección de la judicatura por sufragio universal, tradicional en Estados Unidos fue utilizada por primera vez en 1832 en el Estado de Mississippi, extendiéndose rápidamente al 70% de los Estados de la Unión a finales del siglo pasado. Pero los problemas que plantea este sistema de acceso a la función judicial para la independencia de sus componentes ha determinado que, en la actualidad se encuentre en franca decadencia según Esperanza Leibar: "habiendo sido sustituido en numerosos lugares por la designación de los jueces por el gobernador del Estado o el Tribunal Supremo Estatal entre una terna de candidatos para el cargo



que se pretenda cubrir, que le es propuesta por una comisión especial de ordinario vinculada al Colegio de Abogados del Estado.”<sup>19</sup>

Con lo que respecta a la fiscalía estadounidense, que tuvo su primera aparición legislativa en 1704, en la entonces Colonia Británica de Conecticut, una vez alcanzada la independencia participó de la revolución administrativa que supuso la creación de la Administración Federal, a cuya sombra surgieron, en virtud de los Judiciary Act de 1789 los primeros fiscales Estatales y la figura del Fiscal General (Attorney General). En sus inicios los fiscales de cada Estado eran absolutamente independientes del Fiscal General. Situación que se invirtió cuando éste pasó a dirigir el Departamento de Justicia según (Acta del 22 de junio de 1870.) En cuyo organigrama funcional quedaron aquellos integrados a partir de ese momento.

El Ministerio Fiscal estadounidense, evolucionó, desde la posición de mero funcionario judicial, con funciones de apoyo y asesoramiento del Tribunal de Justicia en que se hallaban destinados, hasta la de rector absoluto de la persecución criminal. Este particular proceso evolutivo estuvo motivado, entre otras por las siguientes causas:

- a) La asunción del principio de separación de poderes de ascendencia francesa, que inmediatamente ubicó a la fiscalía en el seno del poder ejecutivo, dentro del cual se le reconoció una discrecionalidad funcional que no tiene parangón alguno en el derecho comparado.
  
- b) La adopción del sistema de persecución pública, en contra de la herencia anglosajona, con la consiguiente necesidad de un funcionario que sostenga la acusación dentro del procedimiento penal.

---

<sup>19</sup> Leibar, Esperanza. **El procedimiento de selección del personal en los Estados Unidos**. Pág. 322.



- c) La absoluta descentralización de las facultades de gobierno hacia los entes locales, que lógicamente condicionaría la distribución territorial de la fiscalía.
- d) El sentimiento democratizado (que se conoce con el término Democracia Jacksoniana) que se extendió por Estados Unidos entre los años 1830 a 1850 y que desembocó en la elección de los miembros del Ministerio Fiscal por votación popular. La mención a Jackson está lejos de ser retórica o superflua en esta sede, pues fue él quien inspiró y dirigió una genuina revolución democratizadora de las estructuras de gobierno estatales y federales de los Estados Unidos. Antes de él, la vida política norteamericana estaba dominada por las ideas tan en consonancia con las convicciones de federalistas de los redactores de la Constitución del Rule of Law, la separación de poderes y una escasamente disimulada desconfianza hacia la regla de la decisión por mayoría, después de él sobre este sustrato de liberalismo se implantó una firme fe en las virtudes del principio democrático. El principal vehículo de democratización fue el establecimiento de la elección como mecanismo de acceso a casi todos los cargos públicos, incluidos los de naturaleza judicial. El Ministerio Fiscal no fue una excepción a la generalización del principio democrático.

La introducción del carácter electivo del Ministerio Fiscal trajo consigo, además dos importantes consecuencias: Contribuyó a afirmar la noción de que la acción penal es un instrumento de la función ejecutiva y sirvió de fundamento para el asentamiento de la práctica de la discrecionalidad en el ejercicio de la acción penal.

Con lo que respecta a la evolución del Ministerio fiscal, el mismo en los Estados Unidos fue objeto de severas críticas en las primeras décadas del siglo XX. Es importante como marco de referencia tomar en consideración que en esa época tras la primera guerra mundial, presenció un notable aumento en los índices de



criminalidad. En esas circunstancias el Ministerio Fiscal poseía una imagen de ineficiencia que dio lugar a que en algunos Estados se crearan comisiones encargadas de realizar estudios para la reforma del mismo. El Presidente Roosevelt instituyó en 1934 la llamada Wickersham Commission, que pretendía hacer del Ministerio Fiscal un ente centralizado, jerarquizado y con obligatoriedad de la acción penal, pero dicha comisión e intento reformista decayó.

En la segunda guerra mundial por razones económicas y de eficiencia, la institución del gran jurado hizo crisis en muchos Estados y ello significó que, el Ministerio Fiscal quedara convertido en el protagonista incontestado de toda la actividad de instrucción e iniciación de la acción penal. Y como resultado se profesionalizo la institución.

De lo anterior se puede aducir, que el derecho norteamericano ha acogido tanto en la esfera federal como la estatal, el concepto de Ministerio Fiscal, entendido como una estructura de agentes públicos específicamente encargados del ejercicio de la acción penal en nombre del Estado, y ello porque se considera que la persecución de los delitos es, en los Estados Unidos exclusivamente una función pública.

En conclusión, se comprende con facilidad que el derecho norteamericano convierte al Ministerio Fiscal en un formidable centro de poder cuyo contrapeso viene dado precisamente por su descentralización y su responsabilidad política, así como por el hecho de que los fiscales comparten un mismo techo profesional con abogados y jueces. Sólo fuera de un esquema centralista y burocrático.

Con respecto a la estructura orgánica del Ministerio Fiscal en los Estados Unidos de Norteamérica se puede decir que a su cabeza se encuentra el United States Attorney General, que como Jefe del Departamento de Justicia desempeña las funciones



propias de un Ministro de Justicia y del interior, toda vez que sus funciones pueden ser resumidas de la siguiente manera:

- a) Es el jefe de la policía y el responsable del orden interno nacional
  
- b) Es una especie de abogado del Estado, que tiene encomendada la defensa y representación de los intereses del Gobierno Federal, y como fiscal ejercita la acción pública para perseguir delitos federales.
  
- c) Asume las facultades de supervisión de las acciones penales ejercitadas por los representantes del Ministerio Fiscal en cada distrito.

Tal supervisión puede llevarla a efecto, marcando previamente las líneas maestras de actuación o, incluso, interviniendo directamente en casos de especial relevancia, lo que no impide que los Fiscales Estatales, gocen de una gran autonomía pues el Attorney General carece de poder disciplinario sobre ellos. La única arma de que dispone el Attorney General sobre los Fiscales Estatales es la velada amenaza de destitución por el Presidente de los Estados Unidos, algo que tampoco se revela muy eficaz, porque dado el carácter cuasijudicial del cargo de fiscal, la remoción de cualquiera de ellos precisa del consentimiento previo del Senado.

Dentro del Departamento de Justicia nombrados también por el Presidente de los Estados Unidos de Norteamérica con la anuencia del Senado e inmediatamente subordinados al Attorney General se hallan: El Vice Fiscal General denominado en inglés (Deputy Attorney General) que asiste y sustituye al Fiscal General, en el ejercicio de sus funciones, dirigiendo y coordinando personalmente la actividad de todas las unidades orgánicas que componen el



área de lo criminal dentro del Departamento de Justicia, entre las que se encuentra, por supuesto el célebre "Federal Bureau of Investigation" (F.B.I.).





## CAPÍTULO III

### **3. La función del Ministerio Público en Guatemala en los sistemas del proceso penal y los principios que rigen su funcionamiento**

Un elemento estructural de todo sistema de justicia penal es el principio de persecución penal estatal. La aparición de este principio material en el ámbito del continente europeo del siglo XIII, transformó profunda y completamente el procedimiento, y provocó la exclusión de uno de los protagonistas del caso, la víctima y la aparición de un nuevo personaje, el inquisidor. Siglos más tarde, el desarrollo del procedimiento penal del viejo continente, especialmente en el siglo XVIII, significó una tibia reforma que conservó el principio material de la persecución pública.

En todo este desarrollo, el Ministerio Público, típico de nuestra tradición jurídica, ha adquirido protagonismo no hace mucho tiempo. Lo que este desarrollo histórico indica, sin duda, es la influencia que tiene el principio de persecución penal estatal y las facultades atribuidas a los distintos actores del procedimiento en la configuración de los principios estructurales del enjuiciamiento penal.

En el sistema acusatorio, el órgano jurisdiccional se activa siempre ante la acusación de una persona, se acciona motivando al poder jurisdiccional para que actúe ante la puesta en peligro de un bien jurídico legalmente protegido.

En el sistema inquisitivo, el propio órgano jurisdiccional toma la iniciativa para originar el proceso penal ante la puesta en peligro de un bien jurídico legalmente protegido, actúa de oficio y el proceso penal es excesivamente formal, riguroso y no público.



Mientras que en el sistema mixto, se conjuga tanto el sistema acusatorio como el inquisitivo. El proceso penal en este sistema tiene dos etapas:

- a) La instrucción (investigación) /sistema inquisitivo.
- b) El juicio oral o juzgamiento /sistema acusatorio.

Dentro del sistema acusatorio modernizado, el órgano jurisdiccional se activa ante la acusación de un ente ajeno a la administración judicial (Ministerio Público) al producirse un delito. El Ministerio Público está a cargo de la etapa de la investigación.

Si hubiera de mantenerse el esquema normal del proceso aparecería como parte acusada aquella persona a la que se imputa la comisión de un delito y como parte acusadora el ofendido o el perjudicado por el mismo. Éste no tendría derecho subjetivo a la imposición de una pena pero sí quedaría legitimado para instar la aplicación por el tribunal del derecho penal. Todo este esquema de acusador igual a ofendido por el delito y de acusado a quien se imputa la comisión del delito, se quebró para siempre, cuando se reconoció que la persecución de los delitos no puede abandonarse en manos de los particulares, sino que es una función que debe asumir el Estado.

El Ministerio Público es por consiguiente, una creación artificial que sirve para hacer posible el proceso, manteniendo el esquema básico de éste, y de ahí que se le convierta en parte acusadora que debe actuar conforme al principio de legalidad.

El que el Ministerio Público realice su actuación en el proceso conforme a los principios de legalidad y de imparcialidad, no dice nada en contra de la consideración del mismo como una verdadera parte procesal y, por esencia, parcial. Dejando a un lado la



contradictio in terminis que implica, ni siquiera por razones que hacen a la esencia de su función, puede calificarse al Ministerio Público de parte imparcial.

No podría ser de otra manera, si se tienen presentes los propósitos que justificaron la creación de la función requirente. En tal sentido, los fines que persigue el Ministerio Público, no son los que corresponden a los verdaderos protagonistas de un conflicto social, pues éstos, naturalmente, se orientan en función de un interés personalísimo, en tanto que el órgano estatal tiene como encargo ineludible la realización de la voluntad de la ley, la materialización del ius puniendi, en los casos en que justa y legalmente proceda.

### **3.1. Regulación constitucional que rige la función del Ministerio Público**

Regula la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 251: "Ministerio Público. El Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales, con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. Su organización y funcionamiento se regirá por su ley orgánica."

El Jefe del Ministerio Público será el Fiscal General de la República y le corresponde el ejercicio de la acción penal pública. Deberá ser abogado colegiado y tener las mismas calidades que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y será nombrado por el Presidente de la República de una nómina de seis candidatos propuesta por una comisión de postulación, integrada por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, quien la preside, los Decanos de las Facultades de Derecho o de Ciencias Jurídicas y Sociales de las Universidades del país, el Presidente de la Junta Directiva del Colegio



de Abogados y Notarios de Guatemala y el Presidente del Tribunal de Honor de dicho colegio.

Para la elección de candidatos se requiere el voto de por lo menos las dos terceras partes de los miembros de la comisión.

En las votaciones, tanto para integrar la Comisión de Postulación como la integración de la nómina de candidatos, no se aceptará ninguna representación.

El Fiscal General de la Nación durará cuatro años en el ejercicio de sus funciones y tendrá las mismas preeminencias e inmunidades que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia. El Presidente de la República podrá removerlo por causa justificada debidamente establecida.

El Ministerio Público es el encargado del ejercicio de la acción penal y de la investigación, que es la preparación de la acción. De conformidad a lo dispuesto en el Artículo 309 del Código Procesal Penal, el Ministerio Público actuará en esta etapa a través de sus fiscales de distrito, fiscales de sección, agentes fiscales y auxiliares fiscales de cualquier categoría previstos en la ley, quienes podrán asistir sin limitación alguna a los actos jurisdiccionales relacionados con la investigación a su cargo así como a diligencias de cualquier naturaleza que tiendan a la averiguación de la verdad, estando obligados todas las autoridades o empleados públicos a facilitar la realización de sus funciones. Tiene como auxiliares en la investigación a los funcionarios y agentes de la Policía Nacional Civil, quienes están subordinados a los fiscales y deben ejecutar sus órdenes.



En su actividad investigadora, el fiscal deberá practicar todas las diligencias pertinentes y útiles para:

- a) Determinar la existencia del hecho con las circunstancias de importancia para la ley penal: La existencia del hecho, el lugar y el tiempo; las circunstancias en las que ocurrieron los hechos, que pueden ser relevantes para la tipificación o la apreciación de circunstancias eximentes, atenuantes o agravantes. Al determinar qué hechos son relevantes, será necesario recurrir a la ley penal;
- b) Comprobar qué personas intervinieron y de qué forma lo hicieron: (Artículos 36 y 37 del Código Penal). Asimismo, investigará las circunstancias personales de cada uno que sirvan para valorar su responsabilidad;
- c) Verificar el daño causado por el delito, aun cuando no se haya ejercido la acción civil.

Para efectuar las investigaciones el Ministerio Público tiene como auxiliares a los funcionarios y agentes de la policía, quienes están subordinados al fiscal y deben ejecutar sus órdenes.

En el ejercicio de su función el Ministerio Público goza de amplios poderes y facultades. De hecho, todos los poderes que otorga el Código Procesal Penal pueden ser ejercidos por el fiscal, salvo que expresamente la ley lo otorgue a otro órgano, según lo regula el Artículo 110 del Código Procesal Penal.

Sin embargo, el Ministerio Público no tiene una función unilateral de persecución. A diferencia del querellante, cuyo objetivo es lograr la condena del imputado, el fiscal ha de ser objetivo. Deberá preservar el estado de derecho y el respeto a los derechos



humanos, lo que implica que también tendrá que formular requerimientos, solicitudes y practicar pruebas a favor del imputado. Un sobreseimiento o una sentencia absolutoria no tiene porque ser un fracaso del fiscal. En realidad está obligado tanto a proteger al acusado como a actuar en contra de él, observando siempre la objetividad en su función.

Según lo dispuesto en el Artículo 315 del Código Procesal Penal, el imputado, su defensor y el querellante podrán proponer medios de investigación al Ministerio Público en cualquier momento del procedimiento preparatorio. Si los considera pertinentes y útiles tendrá que practicarlos. En el caso en el que considere que no procede practicar las pruebas, el fiscal tendrá que dejar constancia por escrito de los motivos de su denegación.

En el desarrollo de su investigación el fiscal debe ser muy cauteloso para evitar que se vulnere el derecho de defensa del imputado. Salvo los casos expresamente previstos por la ley, según lo regulado en el Artículo 314, cuarto párrafo del Código Procesal Penal, el fiscal no puede ocultarle al abogado de la defensa las pruebas practicadas; no obstante, el fiscal tampoco tiene que enseñarle a las demás partes su estrategia de investigación. El derecho de defensa del imputado, no empieza en el debate ni en el procedimiento intermedio, sino desde el primer acto del procedimiento dirigido en su contra, tal y como lo establece el Artículo 71 del Código Procesal Penal.

El Artículo 48 de la Ley Orgánica del Ministerio Público exige que el Ministerio Público recoja de forma ordenada los elementos de convicción de los hechos punibles para permitir el control del superior jerárquico, de la defensa, la víctima y las partes civiles.

Para realizar una buena investigación, el fiscal que va a tener a cargo el caso, tiene que oír, respetando las garantías legales, al imputado durante el procedimiento preparatorio. De lo contrario, el fiscal no está escuchando a la persona que puede conocer más directamente los hechos. No podrá conformarse con la declaración escrita, ya que ésta suele ser limitada y además se pierde la intermediación y la percepción visual.

Por ejemplo, en las actas consta que el imputado golpeó a varios policías y al verlo es una persona de constitución endeble.

### **3.2. La intervención del juez durante la investigación**

El sistema acusatorio, que rige en el Código Procesal Penal le otorga al fiscal la obligación de investigar y al juez de primera instancia la de controlar. La intervención del juez de primera instancia durante la investigación se concreta en seis puntos principales, sin perjuicio de otras actividades del juez durante el procedimiento preparatorio, como la resolución de cuestiones incidentales.

Los puntos en los que se concreta la actividad de control del juez de primera instancia, son los siguientes:

- a) El control sobre la decisión del ejercicio de la acción, establecido en los Artículos 25, 27, 47 y 310 del Código Procesal Penal: El juez controla la decisión del Ministerio Público de abstenerse, suspender o desestimar el ejercicio de la persecución penal;
- b) La decisión sobre la aplicación de alguna medida de coerción sobre el imputado. Artículo 257 y siguientes del Código Procesal Penal;



- c) La autorización en diligencias limitativas de derechos constitucionales, tales como el allanamiento en dependencia cerrada, regulado en el Artículo 190 del Código Procesal Penal o el secuestro de cosas en el Artículo 201 del Código Procesal Penal;
- d) La práctica de la prueba anticipada, Artículo 317 del Código Procesal Penal,
- e) El control sobre la admisión por parte del fiscal de diligencias propuestas por las partes, Artículo 315 del Código Procesal Penal;
- f) El control de la duración de la investigación, Artículo 324 bis del Código Procesal Penal.

### 3.3. Los pasos de la investigación

La investigación realizada por el fiscal debe seguir un esquema lógico, con el fin de lograr establecer la verdad retórica de los hechos y el establecimiento de justicia en un determinado caso, siendo por demás importante la construcción de una hipótesis investigativa con la cual se realice:

- a) Análisis de la información: reconocimiento de los hechos, planteo de la hipótesis preliminar, descubrimiento de la información y formulación del núcleo del caso;
- b) Construcción de la hipótesis definitiva: construcción de hipótesis posibles, selección de la hipótesis mejor sustentada;
- c) Comprobación de la hipótesis: Refutación, verificación de la tipicidad, confirmación de la hipótesis.



### **3.4. Principales actividades de la investigación**

Las diligencias más comunes en el marco de la investigación son:

- a) Inspección de la escena del crimen;
- b) Incautación y secuestro de evidencias;
- c) Orden de investigación a la policía;
- d) Práctica de pericias;
- e) Recolección de testimonios;
- f) Careos (Artículos 250 al 253 del Código Procesal Penal);
- g) Identificación de cadáveres;
- h) Reconocimiento (Artículos 194, 246 y 247 Código Procesal Penal);
- i) Reconstrucción de hechos (Artículo 380 Código Procesal Penal).

### **3.5. Principios que rigen su función**

#### **3.5.1. La objetividad**

El Ministerio Público tiene fundamentada su participación en el proceso penal como órgano acusador en ejercicio del principio acusatorio, que motiva la separación de funciones entre órganos de la administración de justicia, en el Código anterior no existía la separación ni independencia de funciones, ya que los jueces, investigaban, juzgaban y ejecutaban sus decisiones, se encargaban de averiguar los delitos y el



Ministerio Público no tenía un papel relevante dentro del proceso. Actualmente, con el cambio del sistema inquisitivo al acusatorio, se puede en mayor escala garantizar constitucionalmente, la separación entre la potestad de juzgar y la facultad de investigar, ya que con la separación de funciones, se ha señalado que la investigación de los hechos delictivos no forma parte de la jurisdicción como potestad de juzgar y ejecutar lo juzgado.

El Ministerio Público debe ser objetivo por mandato legal, así lo estipula el Artículo 108 del Código Procesal Penal que regula: “Objetividad. En el ejercicio de su función, el Ministerio Público adecuará sus actos a un criterio objetivo, velando por la correcta aplicación de la ley penal. Deberá formular los requerimientos y solicitudes conforme a ese criterio, aun en favor del imputado”.

El Ministerio Público manifiesta su jerarquía institucional de la siguiente forma, el Jefe del Ministerio Público es el Fiscal General de la República, le sigue el Consejo Superior del Ministerio Público, los fiscales de sección y los fiscales de distrito, los agentes fiscales y los auxiliares fiscales.

Establece el autor Raúl Figueroa Sarti que: “La reforma constitucional de 1993 otorgó al Ministerio Público el deber y derecho de perseguir de oficio, en representación de la sociedad, los delitos de acción pública, aspecto básico del sistema acusatorio que separa la función de juzgar y la de acusar. La soberanía del Estado es única; tiene manifestaciones distintas y separadas, pero coordinadas. Los jueces y magistrados no pueden realizar actividades distintas a la de juzgar y ejecutar lo juzgado, debido a lo cual les está vedado mezclarse, directa o indirectamente, con el ejercicio de la acción pública o la investigación de delitos.”<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> Figueroa Sarti, Raúl. **Ob. Cit.** Pág. 85.



### 3.5.2. La imparcialidad

La teoría de la justicia como imparcialidad, o más generalmente en un equilibrio reflexivo. Así la imparcialidad no sólo se le exige al juez. Imparcial ha de ser toda la justicia y cualquier poder político, cuando pretende hablar en nombre de todos.

Siendo entonces el Ministerio Público parte del sistema de administración de justicia, según como lo describe la ley, también deberá ser guiado por el principio de imparcialidad.

Por otro lado, conforme enseña el ejercicio de la justicia, consiste en el reparto de todos los objetos susceptibles del mismo, por personas autorizadas, entre todos y cada uno de los receptores, en determinada forma y según ciertos criterios; entendiéndose por justicia el conjunto de criterios que se refieren a los hombres como repartidores y receptores, a los objetos del reparto y a la forma adecuada de realizarlo.

Así, si todas las partes en un asunto están de acuerdo con una determinada reglamentación, no sólo no existe ninguna objeción contra el ser parte de los repartidores, entendiéndose de justicia, sino que ello constituye un caso ideal, puesto que a las partes no sólo corresponde el conocimiento más íntimo del asunto, sino que su acuerdo, además, asegura la paz. He aquí, las excelencias del reparto autónomo.





## CAPÍTULO IV

### 4. El Ministerio Público de Guatemala

#### 4.1. Antecedentes del Ministerio Público

El Ministerio Público, previo a las reformas constitucionales que regularon su funcionamiento, se encontraba integrado a la Procuraduría General de la Nación, conforme el Decreto número 512 del Congreso de la República de Guatemala.

En 1993, el Estado de Guatemala dio un giro sustancial en la forma de organizar el sistema penal para enfrentar la criminalidad en el país, dividió las tareas de juzgamiento, investigación y persecución penal en distintos órganos, para establecer un sistema de pesos y contrapesos que permitiera eliminar las arbitrariedades y el abuso de poder que se observó durante la vigencia del sistema anterior.

El Ministerio Público, a raíz de la reforma constitucional de 1993, se constituyó en un órgano autónomo, encargado de ejercer la acción penal pública. El Código Procesal Penal que entró en vigencia en 1993, trajo consigo una serie de atribuciones y responsabilidades para el Ministerio Público, resumiéndose todas ellas en dos grandes áreas:

- a) Facultades de dirección y desarrollo de la investigación en la denominada etapa preparatoria y;
- b) Las facultades de acusación para el ejercicio de la persecución penal propiamente dicha.



Tomando en consideración que la reforma constitucional y la reforma procesal penal conciben al Ministerio Público como un ente autónomo, se emitió el Decreto numero 40-94, del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica del Ministerio Público que define al Ministerio Público como una institución que promueve la persecución penal, dirige la investigación de los delitos de acción pública y que vela por el estricto cumplimiento de las leyes del país.

Con la firma de la Carta de Intención en septiembre de 1997, el Ministerio Público integra la Instancia Coordinadora de la Modernización del Sector Justicia (ICMSJ), conjuntamente con el Organismo Judicial, el Instituto de la Defensa Pública Penal y el Ministerio de Gobernación, con el propósito de que permanentemente las altas autoridades del sistema penal mantuvieran una coordinación para dar soluciones a la problemática que ocasionaría la implementación del nuevo sistema procesal.

El tratadista Alberto Herrarte explica que: “A la primitiva función se le fueron añadiendo otras amplias atribuciones de interés público como las otorgadas en el campo de la justicia penal; como órgano tutelar de menores e incapaces; así como órgano dictaminador en las decisiones del Estado. Por ello, su evolución nominadora de Ministerio Fiscal a Ministerio Público, nombre que es más adecuado a su función moderna.”<sup>21</sup>

En Guatemala, encontramos los antecedentes del Ministerio Público en el trámite de las apelaciones de las sentencias penales en segunda instancia. Adscritas a dichas salas se encontraban las llamadas partes oficiales, constituidas por el magistrado fiscal de la respectiva Sala de Apelaciones y por el procurador defensor, quienes obligatoriamente intervenían en los recursos de apelación contra las sentencias dictadas por los jueces de primera instancia.

---

<sup>21</sup> Herrarte, Alberto. **Derecho procesal penal**. Pág. 90.



Como los procesos prácticamente estaban terminados y solamente se trataba de discutir el fallo de primera instancia, la intervención de estos funcionarios se limitaba a presentar por escrito sus alegatos pidiendo la revocatoria o confirmación de la sentencia de primer grado, según el caso. En ocasiones pedían la nulidad de lo actuado por vicios en el procedimiento y les correspondía también interponer el recurso de casación, obligatoriamente a los procuradores cuando había sentencia de muerte. Dichas funciones eran opacas; pero son el antecedente de lo que en la actualidad es el Ministerio Público y la institución de la defensa pública, respectivamente.

Con la denominación de Ministerio Público aparece en el marco legal de Guatemala el 31 de mayo de 1929, mediante el Decreto Legislativo número 1618. Con anterioridad, solamente fungían los agentes fiscales como defensores de la hacienda pública. Mediante este Decreto se organizó al Ministerio Público como una dependencia del Organismo Ejecutivo, por conducto de la Secretaría de Estado en el Despacho de Gobernación y Justicia. El titular de este despacho era el encargado de hacer el nombramiento del encargado del Ministerio Público: el Procurador General de la Nación.

Según este Decreto, en lo que se refiere al ejercicio de la acción penal, el Ministerio Público tenía el deber legal de representar en juicio los intereses de la nación y el Estado, y estaba encargado de velar por el estricto cumplimiento de las resoluciones y sentencias de los juzgados. El Procurador General y Jefe del Ministerio Público tenía entre sus funciones velar por la pronta y cumplida administración de justicia, pudiendo en ese marco, incluso, entablar acusaciones y formular pedimentos, así como recabar informes en los tribunales.

Asimismo, se le otorgó la intervención en materia penal a favor de los particulares bajo la disposición que en los lugares donde hubieren agentes titulares del Ministerio



Público, éstos tendrían la obligación de promover en todas las causas que se instruyeran por los delitos de: asesinato, parricidio, homicidio, lesiones graves, robo, asalto en despoblado, y cuando se tratase de otros delitos que por su gravedad hubiese conmovido a la opinión pública. Sin embargo, la actuación del Ministerio Público fue deslucida debido a la naturaleza del proceso inquisitivo que imperaba y al escaso número de agentes fiscales, lo cual hacía materialmente imposible una actuación sistemática y eficiente para defender los intereses de la sociedad en los procesos penales. El Ministerio Público se concretó a intervenir efectivamente en los procesos en los cuales el Estado tenía intereses hacendarios o políticos; realizando, incluso, una función fiscalizadora como debida intromisión política en la administración de justicia para provocar remociones en los encargados de ejercerla cuando convenía a sus intereses.

En la Constitución Política de 1945 se abstrajo del ejecutivo la facultad de nombrar y remover al Procurador General de la Nación y Jefe del Ministerio Público, trasladándose dicha facultad al Congreso de la República de Guatemala.

En 1956, la Constitución Política hizo mención únicamente a que una ley especial normaría lo relativo al Ministerio Público, no así respecto al encargado de su nombramiento.

La Constitución Política de 1965 regresó al ejecutivo, concretamente al Presidente de la República, la facultad de nombrar al Procurador General de la Nación y Jefe del Ministerio Público. Aquí aparece por primera vez la limitante de su nombramiento, pues se exigía que el presidente lo eligiera de una terna propuesta por el Consejo de Estado.



El Decreto número 512 del Congreso de la República de Guatemala fue la base fundamental de la regulación del Ministerio Público desde 1948. En este Decreto aparecen ya algunas funciones de más protagonismo en el proceso penal, como la de intervenir cuando el delito afectara los intereses del Estado o de la hacienda pública: Intervenir en los casos penales de acción pública cuando la pena a imponer no fuera menor a cinco años de prisión correccional, así como la de presentar querellas y formalizar acusación en representación de los menores que, habiendo sido sujetos pasivos del delito de acción privada, no recibieren la protección de la justicia por negligencia o pobreza de sus padres o representantes legales.

Con la promulgación del Código Procesal Penal contenido en el Decreto número 52-73 del Congreso de la República de Guatemala, se le da el carácter esencial de órgano encargado de la persecución penal. No obstante, el citado Decreto continuó regulando un proceso penal inquisitivo en el que el juez tenía el deber de impulsarlo de oficio, provocando que la participación del Ministerio Público no fuera indispensable para el desarrollo de éste.

Con la aprobación del actual Código Procesal Penal, contenido sustancialmente en el Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, se introduce un proceso penal de carácter predominantemente acusatorio, en el que uno de los pilares fundamentales es la división de la actividad investigativa, acusadora y juzgadora en entes distintos, para brindar la objetividad que debe conllevar cualquier proceso que pretende limitar derechos fundamentales de una persona. Se adecúa la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985 mediante la reforma aprobada en 1993 por el Congreso de la República, y se establece la separación del Ministerio Público, cuya función primordial se circunscribe al ejercicio de la acción penal pública, y de la Procuraduría General de la Nación, cuya función primordial se circunscribe a la defensa de los intereses del Estado mediante su representación y la asesoría a las entidades del mismo. El proceso se complementa con la aprobación del Decreto número 40-94 del



Congreso de la República de Guatemala, que contiene la esencia de la organización del Ministerio Público.

A partir de ese momento, el Estado configura una institución específica para la defensa de los derechos de la población en Guatemala, mediante la persecución penal de manera objetiva y sistemática de los actos que lesionan los valores de convivencia pacífica de la sociedad guatemalteca.

#### **4.2. Base legal del Ministerio Público**

El Ministerio Público fue creado con base en el Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual establece que el Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales, con funciones autónomas de rango constitucional, cuyo fin principal es velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país.

El Ministerio Público se rige por su Ley Orgánica, Decreto número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas.

El Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público está facultado para emitir acuerdos específicos relacionados con la estructura organizacional de las áreas administrativas y de investigaciones, con el objeto de adecuarlas a las necesidades del servicio y a la dinámica administrativa. Al Consejo del Ministerio Público le compete la creación o la supresión y, la determinación de la sede y ámbito territorial de las fiscalías distritales, de sección y municipales, a propuesta del Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público.



El Acuerdo número 11-95 del Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público, de fecha 4 de julio de 1995, aprueba el Manual de Organización del Ministerio Público que contiene la estructura organizacional de la institución. El Acuerdo MP-12-2007, emitido también por el Fiscal General de la República, de fecha 12 de marzo de 2007, incluye el Reglamento de Organización y Funcionamiento del área Administrativa del Ministerio Público.

#### **4.3. De las funciones del Ministerio Público**

El Artículo 2 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, asigna a la institución las siguientes funciones, sin perjuicio de las que le atribuyan otras leyes:

- a) Investigar los delitos de acción pública y promover la persecución penal ante los tribunales, según las facultades que le confieren la Constitución Política de la República de Guatemala, las leyes de la República, y los tratados y convenios internacionales.
- b) 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.
- c) Dirigir a la policía y demás cuerpos de seguridad del Estado en la investigación de hechos delictivos.
- d) Preservar el estado de derecho y el respeto a los derechos humanos, efectuando las diligencias necesarias ante los tribunales de justicia.



#### **4.4. Principios que rigen el funcionamiento del Ministerio Público**

Los principios que rigen el funcionamiento del Ministerio Público están establecidos en la Ley Orgánica de esta institución, siendo éstos:

- a) Autonomía: Actuar independientemente, por propio impulso y en cumplimiento de las funciones que le atribuyen las leyes, sin subordinación a ninguna otra autoridad u organismo del Estado.
- b) Unidad y jerarquía: La institución es única e indivisible para todo el Estado, se organiza jerárquicamente y en la actuación de cada uno de sus funcionarios está representada íntegramente.
- c) Vinculación: Todos los funcionarios y autoridades administrativas del Estado deben colaborar sin demora, así como proporcionar los documentos e informes que les sean requeridos, para el cumplimiento de las funciones asignadas al Ministerio Público.
- d) Tratamiento como inocente: Obliga, en materia de información pública del proceso penal a no vulnerar el principio de inocencia, el derecho de intimidad y la dignidad de las personas.
- e) Respeto a la víctima: La institución ejecuta las funciones tomando en cuenta los intereses de la víctima, a quien debe proporcionársele asistencia, consideración y respeto.

#### **4.5. Ubicación del Ministerio Público dentro de la administración pública**

La definición de la ubicación del Ministerio Público dentro de la administración pública es uno de los puntos de debate que hace algún tiempo atrás se viene librando sin que a la fecha exista unanimidad al respecto. "Hay quienes propugnan por un órgano del poder ejecutivo; otros que lo prefieren como un órgano jurisdiccional al igual que los órganos judiciales; y quienes lo prefieren como un órgano completamente autónomo



dado a que éste representa los intereses de la población dentro de los procesos penales.<sup>22</sup>

Evidentemente, en el plano legal guatemalteco se ha decidido dotar de cierta autonomía al Ministerio Público; sin embargo, aún no, en la medida que doctrinariamente gana terreno en la actualidad como lo es el hecho que el nombramiento del Fiscal General sea producto de la voluntad del pueblo, quien finalmente es el que delega la representación de sus intereses y la defensa de sus derechos mediante el proceso penal al Ministerio Público.

Además, la autonomía de un ente que representa los intereses de la población dentro de un proceso penal y no los intereses de gobierno alguno como en sus orígenes, amerita de una autonomía no solamente funcional sino también en la definición de su presupuesto de manera que se garantice la independencia en el desarrollo de sus funciones; situación que no contempla la legislación guatemalteca. Esta debilidad en el plano legal abre puertas para que puedan ejercitarse presiones sobre un ente que, al igual que los otros que intervienen en el sistema de administración de justicia, necesitan gozar de una total y absoluta independencia.

El Acuerdo Global sobre Derechos Humanos es determinante en la obligación adquirida por el Estado respecto a la autonomía del Ministerio Público: "El Gobierno de la República de Guatemala, reitera su voluntad de respetar su autonomía, y de proteger la libertad de acción frente a presiones de cualquier tipo u origen, a fin de que goce plenamente de las garantías y medios que requiera para su eficiente actuación." Cabe destacar que una de las formas en que recientemente se ha presionado a los órganos del sistema de administración de justicia, es en lo relativo a la aprobación de su presupuesto.

---

<sup>22</sup> Carneluti, Francesco. **Lecciones de derecho procesal penal.** . Pág. 139.



Respecto al tema presupuestario, que evidentemente hemos querido abordar en este apartado como un indicador de la existencia de una verdadera autonomía del Ministerio Público, establece el compromiso del gobierno a dotar al Ministerio Público de mayores recursos financieros para avanzar en su modernización tecnológica y para ampliar su cobertura al interior del país.

#### 4.6. Características del Ministerio Público

“Doctrinariamente, se asocian al Ministerio Público las características fundamentales de:

- a) Unidad, mediante la cual se determina que aunque un ente esté conformado por varias personas, todas ellas conforman un solo órgano y están sometidas a una misma dirección.
- b) Indivisibilidad, característica que identifica la facultad de que el órgano acusador sea representado por cualquiera de los funcionarios que lo conforman y que tengan los requisitos legales para hacerlo.
- c) Independencia, además de ser un principio fundamental en los Estados democráticos, es una característica que establece la total ausencia de vínculo alguno de sujeción a otro organismo o poder del Estado, sino únicamente a la ley.
- d) Jerarquía, característica que hace énfasis al orden interno que existe entre los funcionarios que integran el Ministerio Público, pues están adscritos en posición subordinada al jefe superior.”<sup>23</sup>

La regulación legal del Ministerio Público en Guatemala arroja un balance positivo en cuanto a las características señaladas. En el Artículo 5 de su Ley Orgánica, establece las características de unidad, indivisibilidad y jerarquía; y en el Artículo 3 resalta la

<sup>23</sup> Florián, Eugenio. **Elementos de derecho procesal penal**. Pág. 198.



característica de autonomía funcional. Se resaltan también estas características en sentencia de la Corte de Constitucionalidad del Expediente 662-94.

En la Ley Orgánica del Ministerio Público, aprobada por el Congreso de la República de Guatemala, se observaba una limitación de tipo funcional por medio de la cual se facultaba al Presidente de la República a emitir instrucciones generales al jefe del Ministerio Público para que oriente sus funciones. Dichas instrucciones, según la ley, no eran vinculantes pero si el Fiscal General las rechazaba, el presidente tenía la potestad de acudir al Organismo Legislativo a fin de que se pronunciara mediante acuerdo legislativo sobre la procedencia de dichas instrucciones, en cuyo caso serían obligatorias para el Ministerio Público.

Afortunadamente, estas disposiciones fueron declaradas inconstitucionales por la Corte de Constitucionalidad, que con un criterio acertado advirtió que mediante ese tipo de injerencias externas a la institución se violentaba la norma constitucional que otorga autonomía funcional al Ministerio Público.

Lo que sí quedó vigente en el Artículo 4 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, por no haber considerado la Corte de Constitucionalidad una violación a la autonomía funcional otorgada en la Constitución Política de la República de Guatemala al Ministerio Público, es lo relativo a la facultad legal de que el presidente invite con carácter de obligatoriedad al Fiscal General a acudir a las juntas de gabinete, con voz pero sin voto, cuando lo considere oportuno. Aun cuando la intención de la ley es buena en el sentido que allí se pueden coordinar acciones de política criminal, no es recomendable que tal invitación sea de carácter obligatorio. De más está mencionar que hasta el momento no se ha aprovechado esta disposición legal para que el ejecutivo pueda coordinar acciones a través de los distintos ministerios con el Fiscal General, a



efecto de impulsar acciones que fortalezcan la seguridad ciudadana, especialmente la de carácter preventivo.

También consideramos que la disposición relativa a la remoción del Fiscal General por parte del Presidente de la República debido al mal desempeño en las obligaciones del cargo es otra puerta abierta a la probable interferencia del poder ejecutivo en esta entidad, debido a la subjetividad de dicho término; sin embargo, esta disposición también continúa vigente.

#### **4.7. Organización del Ministerio Público**

El Ministerio Público en Guatemala se encuentra estructurado de la siguiente manera.

##### **4.7.1. Fiscalía General de la República**

La Fiscalía General está a cargo del Fiscal General de la República, quien es el responsable del buen funcionamiento del Ministerio Público. Es nombrado por el Presidente de la República mediante un procedimiento constitucionalmente previsto. Éste pretende limitar al máximo el nombramiento subjetivo que predomina en muchas instancias del Estado; sin embargo, no es suficiente la sola limitación legal de que el nombramiento se haga de entre una nómina de seis candidatos propuestos por una comisión postuladora. La experiencia nos ha enseñado que es indispensable la absoluta y total transparencia y publicidad del desarrollo del proceso de selección de los seis candidatos postulados para que la población pueda pronunciarse sobre los aspirantes.



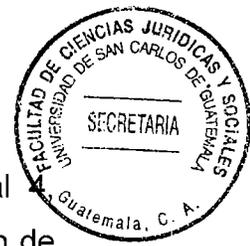
La sociedad civil organizada, especialmente las instituciones que conforman el Grupo Pro Justicia, han abierto una brecha importante en la exigencia de la transparencia y objetividad con que se debe desarrollar el proceso de selección de los seis candidatos a la nómina de postulación; siendo de vital importancia la definición de los aspectos a valorarse en los candidatos, y los razonamientos que motivan a la comisión a seleccionar o rechazar a los aspirantes.

Asimismo, es indispensable señalar que el marco legal guatemalteco contiene el mínimo y no la totalidad de las características que deben ser consideradas para el nombramiento del Fiscal General de la República. Los requisitos exigidos por la Constitución Política de la República de Guatemala son: ser guatemalteco de origen, ser de reconocida honorabilidad, estar en el goce de sus derechos ciudadanos, ser abogado colegiado, tener más de cuarenta años y, haberse desempeñado durante un período completo como magistrado de la Corte de Apelaciones u otro similar o bien tener como mínimo diez años de ejercicio profesional.

#### **4.7.2. Consejo del Ministerio Público**

Este órgano se integra por el propio Fiscal General, quien lo preside; tres representantes de los fiscales distritales, fiscales de sección y agentes fiscales, y tres miembros electos por el Organismo Legislativo de entre los postulados a Fiscal General de la República.

Sus funciones son tanto de carácter asesor y consultivo, como de órgano deliberante en algunos asuntos. No obstante, se observa en las memorias de labores de por lo menos los últimos cinco años, que este órgano no ha asumido su rol de asesor en los aspectos que se refieren a la implementación de una política de persecución penal efectiva.



Probablemente, la debilidad se deba a una rigurosa interpretación del numeral Artículo 18 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, donde se le asigna la función de asesorar al Fiscal General de la República cuando él lo requiera.

Se observa en las memorias de labores del Ministerio Público una inclinación del Consejo a desarrollar funciones de carácter más administrativo, tales como la evaluación de expedientes de aspirantes a la carrera fiscal, el conocimiento de las apelaciones de sanciones impuestas a agentes fiscales, la aprobación de la creación de unidades administrativas del Ministerio Público o de otras fiscalías, y otras funciones similares.

Asimismo, no se tiene conocimiento del desarrollo de la facultad otorgada al Consejo del Ministerio Público en el Artículo 21 de la Ley Orgánica del Ministerio Público: "El Consejo podrá citar al Director de la Policía Nacional y los funcionarios de los demás órganos de seguridad del Estado para que rindan informes y opiniones. Estos Funcionarios están obligados a asistir ante el llamado del Consejo. Los funcionarios que incumplan el requerimiento incurrirán en el delito de desobediencia y serán sancionados de conformidad con la ley. También podrá invitar a los directores de los centros penitenciarios o a cualquier otra persona calificada para que participe en sus deliberaciones, con voz pero sin voto."

Esta facultad es una herramienta importante para que el Consejo del Ministerio Público pueda erradicar los tan señalados problemas de falta de coordinación entre el Ministerio Público y entidades como la Policía Nacional Civil, el sistema penitenciario, y otros; pero que lamentablemente no ha sido utilizada pese a que tal deficiencia de descoordinación aparece en las memorias de labores del Ministerio Público como uno de los obstáculos que el propio ente ha detectado.



La pasividad y poca trascendencia del papel del Consejo del Ministerio Público en la definición, supervisión y control de la política de persecución penal impulsada por el Fiscal General puede tener explicación en la conformación real del mismo, en la que se nota ausencia de los tres representantes externos a la institución que son nombrados por el Congreso de la República de Guatemala de entre los candidatos postulados por la comisión de postulación.

Esto ha provocado que el Consejo se convierta en un órgano con poco o nada contrapeso en las decisiones del Fiscal General, pues sus miembros son representantes de fiscales de sección, de distrito y de agentes fiscales; pero que en concreto se encuentran en cierta relación de jerarquía ante el Fiscal General. Además, debe tomarse en cuenta que el nombramiento de éstos en el Consejo está previsto para un período de dos años, luego del cual deben regresar a su cargo normal dentro de la institución bajo la dependencia del Fiscal General.

Dos situaciones son importantes de señalar como probables soluciones a la debilidad del Consejo.

La primera de ellas se refiere a que en la Ley Orgánica del Ministerio Público se estipule de manera taxativa un rol más protagónico del Consejo en cuanto a la recomendación de orientar la política de persecución penal del Ministerio Público. Verbigracia, la facultad relativa a impartir instrucciones generales al Fiscal General que se le otorgó al Presidente de la República en el Artículo 4, debería estar regulada más bien para el Consejo del Ministerio Público.

La segunda situación se refiere a la implementación legal de un procedimiento que permita conformar el Consejo del Ministerio Público con personas ajenas a las postuladas por la comisión de postulación, en caso de que los seleccionados por el Congreso de la República de Guatemala para tal función renuncien como ha sucedido



en los últimos períodos. Este nombramiento debería hacerse en coordinación con la comisión de postulación a efecto de que se delimite el nombramiento de dichos miembros a los candidatos más idóneos.

En síntesis, debe indicarse que el Consejo del Ministerio Público es un órgano al cual debe fortalecerse política y jurídicamente a efecto de que se convierta en un ente determinante en la definición, control y supervisión de la política de persecución penal del Ministerio Público.

Hasta ahora no se ha observado ninguna iniciativa real en pro del fortalecimiento del mismo, aun cuando el gobierno se comprometió al fortalecimiento del papel del Consejo del Ministerio Público en la fijación de políticas y supervisión de actuaciones. Lejos de ello, se ha observado con preocupación un intento de la bancada oficial en el Congreso de la República de eliminar este ente mediante el proyecto de ley de investigación criminal, en el cual, entre otros aspectos negativos, se sustituía a este órgano y se le conferían a un fiscal general operativo super-poderes que ni siquiera se han pensado en asignar al Consejo del Ministerio Público.

#### **4.7.3. Fiscalías de distrito**

Órganos a cargo de un fiscal de distrito, cuya función principal es la de ejercer las funciones del Ministerio Público en un territorio determinado del país.

El despliegue del Ministerio Público en todo el territorio nacional es de vital importancia para el desarrollo eficaz de la persecución penal otorgada a dicho ente; por lo que uno de los elementos fundamentales de fortalecimiento del Ministerio Público debe ser la



creación de unidades fiscales que brinden atención ciudadana, como mínimo, en todas las cabeceras municipales.

Actualmente, el Ministerio Público cuenta con 22 fiscalías de distrito ubicadas en las cabeceras departamentales, y 13 fiscalías municipales que coordinan su función con las departamentales.

Se desconocen los criterios que orientaron a la administración del Ministerio Público a abrir las fiscalías municipales en éstos y no en otros municipios. Las memorias de labores, que incluyen las recomendaciones emanadas del Consejo para su creación, no hacen referencia a ninguna motivación que aclare las razones de esta selección. En especial, no se conoce ninguna coordinación con el Ministerio de Gobernación o la dirección general de la Policía Nacional Civil para analizar los índices de criminalidad y tipologías de delitos cometidos a nivel municipal y determinar los lugares prioritarios en que las fiscalías deben abrirse progresivamente a nivel municipal.

Previendo la dificultad de despliegue del Ministerio Público, la Ley Orgánica del Ministerio Público estableció que en los municipios del interior donde no hubieren fiscales del Ministerio Público, actuarán los síndicos municipales en representación del Ministerio Público para la aplicación del criterio de oportunidad, salvo que el fiscal de distrito ejerza la función por sí mismo o designe a un agente fiscal o auxiliar fiscal para que se haga cargo de los asuntos.

Aun cuando han existido esfuerzos de la Unidad de Capacitación para preparar a los síndicos municipales sobre la competencia que les confiere la ley, es reiterado el señalamiento de los jueces de paz del interior de la república sobre la ausencia de los síndicos municipales como uno de los principales obstáculos en el otorgamiento de



criterios de oportunidad. Consecuentemente, se infiere que ni siquiera en este aspecto puntual existe una cobertura de las funciones del Ministerio Público en los municipios donde no existe representación oficial de este ente.

#### **4.7.4. Fiscalías de sección**

Son las unidades a cargo de un fiscal de sección, cuya función principal es la de ejercer las funciones del Ministerio Público concretamente en las áreas temáticas que se le asignen.

La Ley Orgánica del Ministerio Público creó originalmente ocho fiscalías de sección, de las cuales dos fueron redefinidas y absorbidas mediante la Fiscalía contra la Corrupción. Actualmente, el Ministerio Público cuenta con nueve fiscalías de sección y dos más que se contabilizan como Fiscalías Adjuntas a la de Narcoactividad, que funcionan en Quetzaltenango e Izabal de manera regional.

La idea fundamental de la creación de las fiscalías de sección, es la de perseguir penalmente de manera especializada cierta tipología de delitos que, por su complejidad y/o alto grado de apareamiento en la realidad social, así lo requiere de conformidad con los criterios político-criminales del Fiscal General.

Con un sentido un poco ambiguo, se han instaurado las denominadas fiscalías especiales siguientes: la de delitos contra periodistas y contra sindicalistas; la de delitos contra operadores de justicia; y la de delitos cometidos contra activistas de derechos humanos.



Consideramos que las fiscalías especiales no aparecen reguladas en el marco legal de la institución. La única referencia que aparece en la Ley Orgánica del Ministerio Público es la relativa a la facultad de contratar fiscales para casos específicos cuando sea necesario garantizar la independencia de los fiscales en la investigación y promoción de la persecución penal. Es decir, que los fiscales especiales son contratados excepcionalmente para impulsar la persecución penal de delitos (ya cometidos) que por su naturaleza comprometen la independencia de la institución o bien ameritan de un conocimiento o experiencia particular que no poseen los miembros de las fiscalías de sección. Se entiende que por su excepcionalidad, la función del fiscal especial concluye con el caso o los casos concretos para los cuales fue contratado.

En consecuencia, las denominadas fiscalías especiales que aparecen en la estructura orgánica del Ministerio Público son, fácticamente, fiscalías de sección y así deben considerarse para su eficaz organización.

#### **4.7.5. Agencias fiscales**

Son unidades a cargo de un agente fiscal, cuya función primordial es ejercer la persecución penal de los delitos que le sean asignados conforme a la distribución de casos que realiza la fiscalía distrital o la fiscalía de sección a la cual pertenecen. Actualmente, se ha logrado unificar la estructura organizativa de las agencias fiscales con un agente fiscal, tres auxiliares fiscales, y tres oficiales.

En la práctica, sin embargo, suelen encontrarse varias agencias fiscales que tienen ausencia de personal por enfermedad, suspensiones, y otras causas que limitan su función.



Una probable solución a este problema que en papel suele verse irrelevante, pero que en el plano práctico genera serios obstáculos para la eficacia de la persecución penal, es la creación de un staff de agentes fiscales, auxiliares fiscales y oficiales suplentes que sean nombrados para realizar sus funciones en cualquier parte del territorio nacional donde se necesiten.

La saturación de trabajo de los agentes fiscales es, si no la única, una de las principales causas de los pobres resultados que se observan en las tareas encargadas al Ministerio Público. Este mal fue señalado y es compromiso del Estado buscar la forma de liberar a fiscales de tareas que recarguen su labor e impiden su dedicación plena a tareas que le son propias.

Debido a las necesidades que el servicio requiere, es común que los fiscales de distrito y de sección asuman la dirección de una agencia fiscal, produciéndose así saturación de funciones directivas, administrativas y de persecución penal. Mientras no se cumpla con el compromiso de separar las funciones administrativas de las propias que debe ejecutar un agente fiscal (incluyendo a los fiscales de sección o de distrito que asumen la dirección de una agencia fiscal) será difícil revertir la situación del bajo nivel académico y profesional de los fiscales detectado por Minugua y las consecuentes tasas tan bajas de efectividad en su función.

#### **4.8. Aspectos que ameritan fortalecerse para hacer más eficiente la institución**

El sistema de justicia es un todo conformado por cada uno de los órganos a los que la ley les ha otorgado funciones dentro del mismo. La debilidad o ineficiencia de uno de ellos repercutirá de manera inevitable en el resultado final que la población espera: la



reivindicación de sus intereses y/o compensación de los daños producidos mediante la afectación de sus derechos fundamentales o los de su familia.

Sin embargo, hay órganos que por su naturaleza y función asignada dentro del sistema, inciden de una manera más profunda en la inoperancia de éste si no se realizan con eficacia y eficiencia sus funciones. El Ministerio Público es uno de ellos, pues es quien determina la intervención de los otros entes dentro del engranaje del sistema de justicia. Es decir, que el Ministerio Público es quien lleva sobre sí la responsabilidad de poner en acción el sistema de justicia penal para que éste, a su vez, proteja los intereses de la sociedad mediante el uso de la coerción penal u otras formas alternativas, modernamente permitidas dentro del campo del derecho penal.

Al hacer una medición objetiva sobre la efectividad con que ha actuado el Ministerio Público en sus años de vida como ente autónomo y responsable de la persecución penal pública, se determina una tasa de efectividad pobre que se traduce en impunidad de la mayor parte de delitos cometidos en nuestro país.





## CAPÍTULO V

### **5. La Dirección de Investigación Criminalística del Ministerio Público y la Policía Nacional Civil como órganos competentes para realizar la investigación**

#### **5.1. La Dirección de Investigación Criminalística del Ministerio Público**

La Dirección de Investigaciones Criminalísticas -DICRI- tiene a su cargo el análisis y estudio de las evidencias y otros medios de convicción que coadyuven al esclarecimiento de los hechos delictivos que investiguen los órganos del Ministerio Público.

La Dirección de Investigaciones Criminalísticas está integrada por un cuerpo de peritos en las distintas ramas científicas, depende directamente del Fiscal General de la República y está organizada de la siguiente manera: Subdirección Criminal Operativa. Es la dependencia responsable de ejecutar las diligencias para la investigación criminalística utilizando los medios humanos, especialmente para recolectar la información y evidencias que coadyuven a la investigación y esclarecimiento de los casos. Está integrada con los departamentos de narcoactividad; de la niñez, adolescencia y de la mujer; de delitos contra las personas; de delitos patrimoniales, fiscales y económicos; de derechos humanos; y de recolección de evidencias.



## **5.2. Base legal de la Dirección de investigación criminalística del Ministerio Público**

El Departamento de Investigaciones Criminalísticas del Ministerio Público (DICRI) fue creado por el Artículo 40 de la Ley Orgánica del Ministerio Público. Dicho precepto conforma el departamento como un cuerpo de peritos en las distintas ramas científicas, teniendo a su cargo el análisis y estudio de las pruebas y otros medios de convicción que coadyuven al esclarecimiento de los hechos delictivos que investiguen los órganos del Ministerio Público. Sin embargo, esta dirección realiza también tareas de investigación en el campo.

Para ser miembro de la dirección criminal se debe poseer un título en la disciplina correspondiente y haber ejercido la actividad por más de dos años, debiendo ser nombrados conforme concursos por oposición conforme lo establecido para la carrera del Ministerio Público.

La Dirección está conformada por un Gabinete Técnico y tres subdirecciones: la subdirección de ciencias forenses, la subdirección técnico-científica y la subdirección criminalística operativa.

## **5.3. El Gabinete Técnico**

Es el encargado de realizar los análisis de la actividad delincencial, con base a información recopilada para obtener parámetros que mejoren el ámbito de la investigación criminal. Las principales funciones del gabinete técnico son:



- a) Producir informes técnicos y otros documentos de información sobre nuevas técnicas y actividades delictivas para mejorar el ámbito de la investigación.
- b) Elaborar análisis de estadísticas delictivas para informar a las dependencias de la dirección y fiscalías.
- c) Identificar fuentes de información en la lucha y combate de la delincuencia.
- d) Recomendar lineamientos o estrategias a seguir en los procesos de investigación criminal.
- e) Elaborar planes y programas tendientes al fortalecimiento de la investigación criminal.
- f) Mantener un banco de información que apoye los procesos de investigación.
- g) Dar seguimiento a los procesos de investigación criminal, manteniendo registros actualizados de las investigaciones realizadas y los informes correspondientes.

El gabinete técnico está dividido en las Unidades de Monitoreo, Elaboración, Análisis y Archivo.

#### **5.4. La Subdirección de Ciencias Forenses**

Es la encargada de aplicar las especialidades y disciplinas forenses a la investigación criminal. Está formada por el departamento médico forense y el departamento de especialidades forenses.

**El Departamento Médico Forense.** Es el encargado de aplicar las ciencias médicas en el campo jurídico, con el propósito de apoyar para el esclarecimiento de un hecho delictivo. Sus funciones son:

- a) Determinar la posible hora, causa, manera y tipo de la muerte.



- b) Establecer el tipo y clase de armas o instrumentos con que fue cometido un hecho delictivo.
- c) Relacionar las posibles armas o instrumentos del delito con las heridas encontradas en la víctima.
- d) Realizar estudios anatómicos, odontológicos, patológicos, histológicos, entomológicos, psicológicos y otros estudios médicos relacionados con la víctima de un hecho delictivo.
- e) Asistir cuando sea necesario a las autopsias que se realicen.

Dentro del Departamento Médico Forense, se encuentra ubicada la **Unidad Clínica** que realiza los siguientes expertajes:

- a) Valoración médico-forense por daño corporal o procesos de enfermedad común a víctimas e imputados.
- b) Determinación de edad cronológica (fundamento médico, radiológico y dental).
- c) Establecimiento de identidad y verificación de lesiones en exhumaciones y, en el área metropolitana, realizar autopsias post- exhumación.
- d) Auditorias médicas: Análisis documental sobre responsabilidad profesional médica.
- e) Análisis e investigación patológica-forense: Permite la valoración de segmentos corporales, de piezas anatómicas, óseas o tejidos, localizados en la escena del crimen y/o muestreo de tejidos post-exhumación.
- f) Procesamiento médico forense de la escena de crimen (actualmente sólo en el área metropolitana).
- g) Consultorías médico legales oficiales.

**El Departamento de Especialidades Forenses.** Es el departamento encargado de aplicar los conocimientos en la disciplina específica que se requiera con el propósito de coadyuvar al esclarecimiento de un hecho delictivo. Este departamento está compuesto por las Unidades de Psiquiatría Forense y Odontología Forense.



La Unidad de Psiquiatría Forense tiene como funciones:

- a) Determinar la existencia o no de enfermedad mental o anomalía psíquica, poniendo énfasis en la capacidad de juicio individual, conducta social y autocontrol.
- b) Investigar el grado de salud mental posible, en el momento del hecho.
- c) De existir alteración mental, poner en claro las consecuencias psíquicas de ese estado mental en relación con las condiciones generales del querer, entender y obrar.
- d) Valorar riesgo de transgresión social (peligrosidad criminal y social).
- e) Evaluar la credibilidad de un testimonio o declaración.

Dentro de esta unidad se encuentra ubicada el Área de Victimología que se encarga de valorar el daño emocional que sufre o sufrió la víctima luego de haber estado relacionada personalmente en un ilícito que le pueda dejar secuelas en su comportamiento.

La Unidad de Odontología Forense realiza los siguientes expertajes:

- a) Reconocimiento de lesiones estomatológicas, causadas por agresión, accidentes, o patología de exclusión.
- b) Reconocimiento e identificación dental en desastres masivos.
- c) Reconocimiento corporal de marcas por mordedura y levantamiento del modelo de las mismas.
- d) Necroidentificación dental pre-inhumación, post-exhumación y odontológico-antropológica.
- e) Estimación de edad cronológica por brote y características dentarias.
- f) Obtención de modelos odontológicos de estudio, para identificación y caracterización.



- g) Auditorías odontológicas: Análisis documental, sobre responsabilidad profesional a investigar.
- h) Selección y valoración de muestras dentales, para el análisis genético en procedimientos de necroidentificación.

### 5.5. Subdirección Técnico Científica

Es la encargada de aplicar los medios técnicos y científicos en la investigación criminal, así como la determinación y análisis de evidencias en pruebas de laboratorios especializados. La subdirección cuenta con dos unidades de apoyo: la Unidad de Recepción, Control y Distribución de Comisiones y la Unidad de Control de Evidencias. La primera proporciona apoyo en las diferentes tareas administrativas y sirve como centro de gestión, información y distribución del Departamento Técnico Científico. La segunda salvaguarda la identidad e integridad de la evidencia mediante su control, desde que se recibe hasta que es analizada y entregada nuevamente a la persona que solicitó el análisis correspondiente. No obstante, por sus características especiales, la unidad no recibe ciertas evidencias como drogas, explosivos, material bélico o combustibles (cuando se trata de grandes cantidades).

La Subdirección está conformada por ocho departamentos.

**Departamento de Recolección de Evidencias.** Departamento encargado de la inspección, recolección, clasificación y protección de las evidencias que coadyuven al esclarecimiento de un hecho delictivo. Son los especialistas en la escena del crimen. Sus principales funciones son:

- a) Velar por la adecuada protección de la escena del crimen.



- b) Recolectar, documentar y preservar las pruebas físicas recuperadas en la escena del crimen, hasta el momento de la entrega a la Unidad de Recepción y Control de Evidencias.
- c) Embalar y transportar las pruebas físicas a la Unidad de Recepción y Control de Evidencias, para su futuro análisis en los laboratorios del Ministerio Público, respetando la cadena de custodia.
- d) Participar en la reconstrucción de los hechos.
- e) Coordinar con otras dependencias de la Dirección de Investigaciones Criminalísticas su apoyo en la recopilación de las evidencias.
- f) Realizar otras funciones que le sean asignadas en el ámbito de su competencia.

**Departamento de Identificación de Personas.** Es el encargado de lograr la identificación de personas involucradas en un hecho delictivo mediante la aplicación de técnicas y métodos científicos. Los principales expertajes que realiza son:

- a) Realizar peritajes lofoscópicos en general.
- b) Identificar a los responsables de un hecho delictivo, por medio de huellas lofoscópicas latentes.
- c) Establecer la identidad de los cadáveres como XX o desconocidos, así como verificar la identidad de los cadáveres ya reconocidos, por medio de análisis dactiloscópicos.
- d) Comparaciones de huellas de la palma de la mano y planta de los pies.
- e) Recuperación y regeneración de dactilogramas en cadáveres que se encuentran en estado de descomposición.
- f) Comparaciones fisonómicas de fotografías que se encuentran adheridas a documentos de identificación de origen dudoso; tomando como base los distintos caracteres individuales del rostro; así como los relieves y depresiones de la oreja.



**Departamento Biológico.** Es el encargado de realizar los estudios y análisis biológicos necesarios para esclarecer un hecho delictivo. Los principales expertajes que realiza son:

- a) Análisis de manchas de sangre.
- b) Estudios serológicos, toxicológicos y de determinación del ADN.
- c) Otros análisis biológicos.

Dentro de este departamento se encuentra ubicado el Laboratorio Biológico en donde se efectúan los análisis serológicos de casos provenientes de la Subdirección Médico Forense, Fiscalías Metropolitanas y Distritales y de la morgue del Organismo Judicial. Este laboratorio es el encargado de:

- a) Tipificación de sangre seca y líquida.
- b) Determinación de presencia de semen
- c) Búsqueda de espermatozoides y diplococos de gonorrea
- d) Detección de virus de inmunodeficiencia humana
- e) Sífilis
- f) Hepatitis B
- g) Prueba de embarazo
- h) Observación de secreciones en solución salina.

**Departamento Químico.** Es el encargado de realizar los análisis químicos de sustancias que puedan ayudar a esclarecer un hecho delictivo. Sus principales funciones son:

- a) Identificar clases de sustancias, estupefacientes y otros elementos químicos y determinar el grado de pureza de los mismos.



- b) Identificar y clasificar fármacos y establecer el grado de concentración que presentan.
- c) Efectuar la prueba de detección de residuos de pólvora.
- d) Documentar los casos con base a los estudios y análisis efectuados.

Dentro de este departamento se encuentran ubicadas las Unidades de Toxicología, de Sustancias Controladas y la Físico-Químico. La Unidad de Toxicología es la encargada de detectar agentes químicos (drogas, venenos) en fluidos biológicos humanos provenientes de la Subdirección de Medicina Forense del Ministerio Público, las morgues del Organismo Judicial en el ámbito nacional, del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS), Centro Médico Militar y otros centros asistenciales. El laboratorio de sustancias controladas realiza expertajes para identificar y cuantificar drogas incautadas y solventes orgánicos. La unidad físico-químico es la encargada de la preparación de todo el material a utilizar en escenas de crimen, expertajes de vehículos y cualquier otra actuación donde se deba utilizar los reactivos compuestos por esta unidad, así como de analizar las muestras tomadas por el personal de campo.

**Departamento de Balística.** Es el departamento encargado de realizar los estudios periciales para establecer las características de las armas de fuego utilizadas en un hecho delictivo, así como su funcionamiento mecánico y operativo. Sus principales funciones son:

- a) Realizar peritajes de identificación de armas de fuego utilizadas en hechos criminales, estableciendo tipo, marca, modelo, calibre, número, nacionalidad, sistema mecánico y cualquier otro dato que sirva para su identificación.
- b) Efectuar peritajes y análisis sobre elementos auxiliares de las armas, como lo son: cargadores, silenciadores, miras telescópicas, etc.
- c) Practicar expertajes a armas de fuego y ropa, con el propósito de descubrir residuos de pólvora.



- d) Ejecutar comparaciones microscópicas entre vainas y proyectiles.
- e) Determinar distancias y trayectorias del disparo efectuado con un arma de fuego.
- f) Establecer posiciones relativas entre la víctima y el tirador.
- g) Determinar calibres por la perforación e impacto.
- h) Documentar casos con base a los análisis y peritajes efectuados.
- i) Recuperar marcas y números de series en armas de fuego.

**Departamento de Apoyo Técnico.** Encargado de proporcionar el apoyo técnico necesario en materia de fotografía, video-imagen, grabaciones, telecomunicaciones y otros medios, con el propósito de coadyuvar al esclarecimiento de un hecho delictivo. Sus principales funciones son:

- a) Documentar a través de medios técnicos los casos bajo investigación.
- b) Preparar y elaborar informes y peritajes en todo lo concerniente a las ilustraciones gráficas, vídeo imagen y grabaciones de voces y sonidos.
- c) Apoyar a las diferentes dependencias del Ministerio Público con medios técnicos en los peritajes que realicen.
- d) Establecer y mantener archivos fotográficos, grabaciones, videos y otros que faciliten el esclarecimiento de hechos delictivos.
- e) Realizar otras funciones que le sean asignadas en el ámbito de su competencia.

Este departamento está integrado por cuatro unidades, destinadas a las áreas de Planimetría, Fotografía, Video y Retrato Hablado. La Unidad de Planimetría es la encargada de graficar en forma bidimensional, reconstrucciones de hechos delictivos, así como de tránsito y otros que por su naturaleza lo ameriten y puedan ser plasmados en el plano descrito con anterioridad. La Unidad de Fotografía es la encargada de plasmar en papel fotográfico imágenes reales de las diligencias de escena del crimen, allanamientos, reconstrucciones de hechos, pruebas anticipadas, exhumaciones,



inspecciones oculares (necropsias, vehículos, daños a inmuebles y evidencia almacenada).

La Unidad de Video es la encargada de filmar las diligencias de escena del crimen, allanamientos, reconstrucciones de hechos, pruebas anticipadas, exhumaciones, inspecciones oculares (necropsias, vehículos, daños a inmuebles y evidencia almacenada). Finalmente, la Unidad de Retrato Hablado tiene a su cargo la realización de retratos hablados, los cuales son elaborados y perfeccionados por las descripciones genéricas y específicas de las características proporcionadas por las víctimas o testigos presenciales del hecho delictivo.

**Departamento de Documentoscopia.** Encargado de establecer la autenticidad o falsificación de documentos manuscritos, mecanográficos o impresos, mediante los peritajes siguientes:

- a) Estudios de los documentos analizando tipo de papel, tinta e impresos.
- b) Efectuar peritaje de falsificación de moneda nacional y extranjera.
- c) Aplicar métodos caligráficos para distinguir entre características de clase individualizantes.
- d) Analizar y distinguir entre las características naturales y las que son realizadas a propósito o disfrazadas.
- e) Distinguir cuando una característica es caligráfica o individualizante.
- f) Establecer si un documento es falso y determinar el tipo de falsificación.
- g) Evaluar las características de los documentos; presión; enlace; calidad de línea; proporcionalidad; espacio; enlaces angulosos, redondos; cambios de dirección y otros.
- h) Documentar los casos con base en los análisis de casos efectuados.



**Departamento de Expertaje de Vehículos.** Departamento encargado de proporcionar apoyo técnico a las investigaciones realizadas por los fiscales mediante la identificación técnica de vehículos, utilizando los materiales necesarios para el efecto y la descripción de daños, alteraciones, re-diseños y cualquier otra circunstancia de carácter estructural y de funcionamiento de los vehículos que se ven involucrados en algún delito.

## 5.6. La Policía Nacional Civil de Guatemala

Su historia inicia a partir de la firma de los Acuerdos de Paz suscritos en 1996, la Policía Nacional y la Guardia de Hacienda cesaron en operaciones y surge la Policía Nacional Civil (PNC). El despliegue territorial de la PNC, que comenzó a mediados de 1997, logró cubrir los 22 departamentos del país en agosto de 1999. Hasta el momento se han desplegado 6 Jefaturas de Distrito, 27 Comisarías, 127 Estaciones y 343 Subestaciones, y además cuenta con 8 Unidades Móviles (serenazgos) que se desplazan en puntos críticos de la ciudad capital. Nacen varios cuerpos especiales de la policía encargados de distintos rubros de la seguridad.

El gobierno decidió integrar la nueva fuerza policial formando personal nuevo y reeducando parte de los miembros de la Policía Nacional y de la Guardia de Hacienda. La formación policial fue asumida por la Unión Europea (UE) y desarrollada por el Programa de Apoyo a la Política Nacional de Seguridad a través de la Guardia Civil Española (GCE) en 1997. En materia de investigación criminal, la Academia recibió apoyo de ICITAP (International Criminal Investigative Training Assistance Program), y la instrucción y formación en derechos humanos estuvieron a cargo del programa de fortalecimiento de la PNC de MINUGUA.



Recientemente en 2006 se crea una fuerza policial llamada GPC (Guardia De Protección Civil), cuya función es la de proteger a la ciudadanía y velar por el orden público en las zonas de alto riesgo criminal. Funge como apoyo a la Policía Nacional Civil en esas tareas

La Policía Nacional Civil está organizada actualmente en Sub-Direcciones que tienen a su cargo divisiones y también la Dirección General tiene secretarías.

Pero la que nos interesa en esta investigación es la Sub-Dirección General de Investigación Criminal, pues ésta es la que tiene a su cargo investigar todo, lo concerniente a crímenes realizados en Guatemala, está dividida de la siguiente manera:

- a) Secretaría Técnica (STIC)
- b) Centro de Recopilación, Análisis y Difusión de Información Criminal (CRADIC)
- c) División de Investigación Criminal (DINC)
  - 1) Sección de Capturas
  - 2) Sección de Homicidios
  - 3) Sección de Vehículos Robados
  - 4) Sección de Delitos Contra la Vida
  - 5) Sección de Auxiliar de Tribunales
  - 6) Sección Contra el Crimen Organizado
- d) División de Planificación Contra el Crimen (DPC)
- e) División de Investigación y Desactivación de Armas y Explosivos (DIDAE)
- f) División de Información Policial (DIP)
- g) División de Protección de Escena del Crimen (DIPEC)
- h) División de Policía Internacional (INTERPOL)
- i) Gabinete Criminalístico (GACRI)
- j) Policía Cibernética (POLCIB)



Vamos a explicar de forma abreviada la organización de la Policía Nacional Civil, centrándonos en aquellas secciones que tengan funciones de investigación. El Artículo 10 de la Ley de la Policía Nacional Civil dispone que en el cumplimiento de su misión la PNC desempeñará, entre otras, las siguientes funciones: “a) Por iniciativa propia, por denuncia o por orden del Ministerio Público: Investigar los hechos punibles perseguibles de oficio e impedir que éstos sean llevados a consecuencias ulteriores, reunir los elementos de investigación útiles para dar base a la acusación en el proceso penal; b) aprehender a las personas por orden judicial o en los casos de flagrante delito y ponerlas a disposición de las autoridades competentes, dentro del plazo legal; c) Prevenir, investigar y perseguir los delitos tipificados en las leyes vigentes de Guatemala; d) Atender los requerimientos que, dentro de los límites legales, reciban del Organismo Judicial, Ministerio Público y demás entidades competentes.”

La escala de dirección de la Policía Nacional Civil está compuesta por el Director General de la Policía Nacional Civil, máxima autoridad de la institución, el Director General Adjunto y los Subdirectores Generales de Operaciones, de Personal y de Apoyo.

## CAPÍTULO VI



### **6. Análisis de la investigación criminal del Ministerio Público y sus fundamentos Teóricos.**

Los principales instrumentos jurídicos que determinan las normas de actuación legal del Ministerio Público son: Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala, Reglamento del Consejo del Ministerio Público, contenido en el Acuerdo número. 1-96 del Consejo del Ministerio Público; el Reglamento de Becas para el Personal del Ministerio Público establecido en el Acuerdo número 5-97 del Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público y el presente Manual de Funciones de la Unidad de Capacitación.

El estudio de la estructura de la investigación criminal para la criminalística, se justifica por cuanto el crecimiento de la delincuencia es cada vez mayor en todos los países del mundo, aun cuando en algunos sea más notorio que en otros, como pasa con los países del tercer mundo.

La estructura de la investigación criminal tiene que estar permanentemente actualizándose y modificándose para adecuarla a los nuevos tiempos, ya que la delincuencia siempre está por delante de la policía, utilizando las nuevas tecnologías para ocasionar daños a la sociedad en la que se desenvuelven, tecnología ésta que fue creada en principio con fines legales, pero es utilizada por personas inescrupulosas para beneficio personal y daños a terceros, no se conocen los nuevos modus operandi, hasta tanto los individuos no actúen, es allí donde la criminalística con sus técnicas, métodos e instrumentos, juegan un papel fundamental en la investigación criminal.



Es tan importante la estructura de la investigación criminal, que debido a su estudio y constante actualización, y con la ayuda de la criminalística, acabó con la equivocación y empirismo de la investigación policiaca, llegándose a considerar a la criminalística junto con la Policía Científica, integrantes del grupo de las ciencias de la pesquisa.

La investigación criminal mediante la aplicación de los métodos inductivos y deductivos, desde un inicio en el sitio del suceso, y apoyada en los métodos, técnicas e instrumentos que proporciona la criminalística, puede realizar estudios preliminares y análisis sobre la forma en que ocurrieron los hechos; es decir, el modus operandi utilizado, instrumentos utilizados, hasta llegar a la colección y suministro de las evidencias de interés para la criminalística, que puedan llevar a la identificación del o los autores.

La investigación criminal realizada en forma metódica, técnica y científica, junto a la criminalística con sus disciplinas científicas, presta un importantísimo auxilio técnico y científico al órgano jurisdiccional mediante los dictámenes periciales, reconocimientos, inspecciones judiciales, reconstrucciones de hechos, etc., que contribuyen a que se logre una correcta, sana y pronta administración de justicia.

La investigación criminal es la parte de la criminología que se ocupa de los métodos y modos prácticos de dilucidar las circunstancias de la perpetración de los delitos e individualizar a los culpables, es el conjunto de procedimientos aplicables a la investigación y al estudio del crimen para llegar a la prueba.

Es tan importante la investigación criminal, que cuando se recibe una denuncia, acusación o querrela, dependiendo de las características del hecho, se inicia el



procedimiento penal con la aplicación del derecho procesal y al final es que se va a aplicar el derecho penal, es la investigación técnico, policial y jurídica del delito.

En ella intervienen todos los elementos del acercamiento, de contacto, de descubrimiento de la personalidad que responden a un sentido particular: El arte de investigar ligado a la ciencia, aplicar el conocimiento, la experiencia y los métodos científicos existentes para descubrir y demostrar fehacientemente una determinada realidad, requiere trabajo técnico para la averiguación del delito y esclarecer los hechos presuntamente delictuosos, con aportes de pruebas.

Por lo tanto, esta investigación criminal tiene que ser realizada por un Cuerpo de Policías Científicos y no por cualquier organismo, un Cuerpo de Policía Científica que reúna los procedimientos científicos, aplicados al examen de los indicios materiales del delito con el fin de aportar pruebas para esclarecer la verdad histórica y poder imputarlo a una persona determinada.

La Policía Científica, posee medios muy sutiles que permiten aportar elementos objetivos de valor indiscutible para la administración de la prueba; igualmente, tiene principios y fundamentos que son aplicados técnicamente para los siguientes fines:

- a) Investigación de los delitos.
- b) Identificar e individualizar al o los autores del hecho punible.
- c) Determinar y hacer constar las circunstancias de modo, tiempo y lugar, del delito cometido.
- d) Aportar los elementos probatorios que sirven para fundar la acusación por parte del Fiscal del Ministerio Público, sin menoscabo de la defensa y los derechos del imputado.



## 6.1. Concepto y objetivo de la investigación criminal

La investigación criminal es un conjunto de saberes interdisciplinarios y acciones sistemáticas, integrados para llegar al conocimiento de una verdad relacionada con el fenómeno delictivo, y comprende:

- a) El manejo de estrategias que contextualizan el papel de la víctima, del delincuente y del delito como tal.
- b) El estudio de las técnicas orientadas a contrarrestar, controlar y prevenir la acción delictiva.
- c) El dominio de la investigación como proceso metodológico que se basa en los principios y teorías de las respectivas ciencias, en los procedimientos jurídicos y la reconstrucción del hecho mediante las circunstancias de tiempo, modo y/o lugar para sustentar en forma técnico científica, los resultados conducentes al esclarecimiento de un presunto delito y a la identificación de sus autores.
- d) El empleo de los principios y teorías de las ciencias y sus correspondientes disciplinas que apoyan la acción investigativa.
- e) La aplicación de los procedimientos jurídicos.
- f) La reconstrucción del hecho para visualizar el todo de lo sucedido a través de circunstancias de: Tiempo: duración o lapsos para la ocurrencia de un acto. Modo: formas de llevarse a cabo el hecho. Lugar: espacios físicos utilizados.

Los objetivos de la investigación criminal, son los siguientes:

- a) Investigar los hechos consignados en denuncia o querrela.



- b) Determinar si se ha cometido o no un hecho punible tipificado en las normas penales. Recolectar y conservar las pruebas intangibles (por lo general, las tangibles le competen al criminalista).
- c) Identificar con base en los análisis de resultados técnico científicos y de las diligencias judiciales a los responsables del hecho criminal.
- d) Junto con la autoridad judicial competente, propender a la captura del delincuente(s) o persona(s) comprometida(s) en el delito.
- e) Aportar pruebas y participar en todas las etapas del proceso penal.
- f) Recuperar los bienes sustraídos y, ocupar aquellos en que haya una flagrante comisión de un hecho punible o como resultado del desarrollo investigativo que adelanta en compañía de la autoridad judicial competente respectiva.

## 6.2. Fundamentos teóricos de la investigación criminal

Criminalística es la disciplina que aplica fundamentalmente los conocimientos, métodos y técnicas de investigación, de las ciencias naturales en el examen del material sensible significativo relacionado con un presunto hecho delictuoso con el fin de determinar en auxilio de los órganos encargados de administrar justicia, su existencia o bien reconstruirlo o bien señalar y precisar la intervención de uno o varios sujetos en el mismo.

“La investigación criminal es un conjunto de saberes interdisciplinarios y acciones sistemáticas, integrados para llegar al conocimiento de una verdad relacionada con el fenómeno delictivo.”<sup>24</sup>

---

<sup>24</sup> López Calvo, Pedro. **Investigación criminal y criminalística**. Pág. 55.



La investigación criminal ha venido a constituirse en la columna vertebral del proceso penal moderno. Efectivamente, una vez tenido conocimiento de la probable comisión de un delito, se inicia un proceso penal con el correspondiente desarrollo de una investigación criminal, la que por su importancia llega a ocupar una fase completa dentro de ese proceso, independientemente que sea de carácter inquisitivo o acusatorio.

En tal sentido, la investigación criminal puede concebirse en dos sentidos. En un sentido restringido, la investigación criminal es la actividad técnica y científica que realizan los órganos del Estado delegados para ello, con el fin de recolectar los medios de prueba que permitan conocer y comprender un hecho delictivo. En un sentido amplio, es una fase del proceso penal en la que se desarrolla la actividad de investigación criminal y se liga al proceso penal a una persona determinada con base en los hallazgos primarios que la investigación va aportando.

Una vez finalizada esta fase, y dependiendo de los resultados de la misma, se continúa el proceso penal en una fase que en nuestro modelo de proceso penal se denomina fase intermedia, en la cual se discute precisamente si los medios de prueba alcanzados durante la fase de investigación criminal son suficientes racionalmente para llevar a una persona a juicio penal. Como puede observarse, en la fase intermedia aparece nuevamente la columna vertebral, la investigación criminal, la cual es básicamente analizada en forma judicial en cuanto a los medios de prueba que ha conseguido.

Una deficiente investigación criminal no logrará recolectar los suficientes medios de prueba que hagan razonable para el Estado invertir tiempo, recursos y esfuerzos en llevar a una persona a un juicio formal. Por ello se dice que en la fase intermedia se discute básicamente si la investigación criminal ha sido capaz de recolectar los



suficientes elementos de prueba que permitan proseguir con el proceso penal para una persona determinada.

Superada la fase intermedia, en el sentido que la valoración judicial es favorable a la existencia de medios de prueba racionalmente útiles para ser conocidos en juicio, arribamos a la tercera fase, y clímax, del proceso penal. Nos referimos a la fase del juicio. En ella es donde, básicamente, se analizará y discutirá si el contenido de los medios de prueba recolectados con la investigación criminal es suficiente para demostrar la existencia del delito y la responsabilidad de la persona acusada.

Independientemente de la consideración que se adopte respecto a la sentencia, ya sea como parte de la fase de juicio o como una cuarta fase del proceso penal, el proceso de deliberación que los jueces realizan para arribar a ésta, no es más que un análisis técnico-jurídico que permite determinar si los elementos de prueba recolectados en la investigación criminal y puestos a su disposición en la etapa del juicio, pueden asegurar que el hecho juzgado es constitutivo de delito y si la persona acusada es la responsable del mismo.

En la fase de impugnaciones, si bien existe una limitación técnica en cuanto a discutir nuevamente la prueba producida en el juicio, con base en la investigación criminal realizada, se permite discutir los errores en que el tribunal haya incurrido respecto a la valoración de dichos elementos de prueba durante el juicio.

En la exposición de motivos del Código Procesal Penal se expresa que: "La apelación especial y la casación deben dar por ciertos los hechos históricos en que se basa el tribunal de sentencia (salvo que sean absurdos o violenten las reglas de la sana crítica,



se basen en pruebas no incorporadas en el debate, ilegales o que produzcan una realidad distinta a la acogida por el tribunal a quo).<sup>25</sup>

Salvo en la fase de ejecución, donde únicamente se limita al cumplimiento de lo dictaminado durante el juicio y la fase de impugnaciones, todo el proceso penal se ve directamente influenciado por la investigación criminal en tanto como el instrumento que permite reconstruir un pasado y, con base en ella, determinar la aplicación de la respuesta penal prevista por el Estado en la ley.

Por su importancia, en la investigación criminal interviene el accionar policial, fiscal y judicial, independientemente del modelo procesal penal vigente. En nuestro modelo procesal, debe ampliarse en este listado al querellante adhesivo y al propio sindicado, si lo hubiere.

La investigación criminal es un proceso que puede ser caracterizado por: Es continuo, ya que es un proceso concatenado de actividades que está en interrelación con los diversos aspectos que afectan al problema por investigar. Es un proceso especializado, ya que requiere de un trabajo metodológico de rigor técnico y científico.

Requiere de previsión, ya que cada acto o fase de este proceso requiere de un planeamiento específico.

Es analítico y sintético, ya que requiere de un análisis permanente de los elementos de la realidad obtenida y la síntesis de la información que ella aporta.

---

<sup>25</sup> Figueroa Sarti, Raúl. **Exposición de motivos del Código Procesal Penal**. Pág. 74.



Es explicativo-causal, ya que permite determinar a quién, dónde, cuándo, cómo, por qué y para qué se perpetró el delito y con qué medios.

Es metódico, ya que es un proceso que se plantea hipótesis y métodos para la comprobación de los hechos.

Es legal, ya que se rige por los preceptos y límites establecidos en la ley y se sujeta al control de un órgano judicial.

La investigación criminal comprende: El estudio de las técnicas orientadas a contrarrestar, controlar y prevenir la acción delictiva. El manejo de estrategias que contextualizan el papel de la víctima, del delincuente y del delito como tal.

El dominio de la investigación como proceso metodológico, que se basa en los principios y teorías de las respectivas ciencias, en los procedimientos jurídicos y la reconstrucción del hecho mediante las circunstancias de tiempo, modo, y/o lugar, para sustentar en forma técnico-científica los resultados conducentes al esclarecimiento de un presunto delito y a la identificación de sus autores.

Consideramos oportuno reflexionar sobre lo anterior, debido a que en la doctrina y en el marco político de los Estados modernos ha surgido el debate sobre la extensión de la investigación criminal ex ante; es decir, el proceso de investigación para captar, sistematizar, procesar e interpretar la información del funcionamiento de la criminalidad, para el diseño y adopción de estrategias de prevención y combate de la criminalidad. Básicamente, lo que los autores citados supra indican, como el estudio de las técnicas orientadas a contrarrestar, controlar y prevenir la acción delictiva.



En un Estado democrático de derecho, tal el caso de Guatemala, debe diferenciarse claramente esta actividad de inteligencia criminal de la actividad de investigación criminal; si bien ambas tienen en particular el hecho de investigar, persiguen fines completamente distintos.

En ese sentido, la actividad de la inteligencia y la actividad policial son ámbitos claramente diferentes y separados, y cuya diferenciación, por otra parte, resulta necesaria para asegurar la transparencia y eficacia del accionar de los órganos judiciales y la protección de los derechos y garantías individuales.

La actividad de inteligencia policial no debe confundirse, entonces, con la actividad de investigación criminal, ya que en esta última se procura esclarecer el hecho, obtener pruebas, descubrir y detener a los responsables y someterlos a la acción de la justicia; mientras que en la primera, más que realizar arrestos de personas que pueden sólo constituir los eslabones más pequeños y débiles de la cadena, se procura establecer la existencia, características, dimensiones, delitos cometidos y los que pretenden cometerse, medios materiales a disposición, modus operandi de una determinada organización delictiva.

### **6.2.1. Antecedentes históricos de la investigación criminal**

Al tratar el tema de la investigación criminal, debemos remontarnos a las teorías místicas expuestas en la antigüedad para explicar los fenómenos naturales y sociales, en particular el fenómeno del crimen.



Poco a poco estas teorías, que carecían de fundamentos científicos, fueron perdiendo terreno a medida que la ciencia fue generando explicaciones comprobables sobre dichos fenómenos. Este cambio pronto se hizo evidente en la investigación de los delitos. La justicia que durante siglos había venido buscando la verdad, recurrió a la ayuda de la ciencia con Bertillón, Cross, Gattón, Henry, Vucetih, Locard, Reiss, Bischoff, entre otros, y se da inicio a los primeros trabajos de investigación criminal, utilizando los métodos de las ciencias naturales y conexas como ayuda en el descubrimiento de delincuentes.

La etapa primitiva de la investigación criminal se caracterizó por: La carencia del sentido científico realista para coleccionar sistemáticamente las experiencias. No existía una agrupación de profesionales estructurada para la investigación del crimen.

Las organizaciones policiales se dedicaban a mantener el orden y a proteger al señor o gobernante al que estaban subordinados.

Los medios empleados para descubrir crímenes eran la tortura, la delación, la superstición y otros, que reflejaban desprecio por la dignidad humana.

La investigación se centraba en la pesquisa, pero no como una reflexión especulativa, sino como una mera persecución del delincuente.

Ambos se refieren también a una etapa constructiva de la investigación criminal, desarrollada en el siglo XIX y caracterizada por:



- a) Se produce la formación de investigadores.
- b) Tuvo una fase intuitiva donde predominó el instinto sobre el raciocinio. Comienza a ser un arte la investigación, pero sin sujetarse a métodos ni a reglas determinadas.
- c) Tuvo una fase reflexiva o psicológica, donde comienza a valorar las aportaciones de testigos, se examinan los móviles, en fin, se estudian con lógica los hechos.

Ambas fases anteceden a la etapa actual conocida como la etapa científica de la investigación criminal, donde predomina el aporte de las distintas ciencias al proceso de la investigación criminal, entre ellas, las ciencias jurídicas (derecho penal, derecho procesal penal y derecho probatorio), las ciencias criminalísticas y forenses, ciencias sociológicas, entre muchas otras.

### **6.2.2. Esquema funcional del modelo de investigación criminal**

Tal como señalamos anteriormente, independiente del modelo de proceso penal que se adopte, la investigación criminal requiere de la intervención de los órganos policial, fiscal y judicial. Cada uno de ellos tiene un rol dentro de este proceso, que sí varía de acuerdo con el modelo procesal que se tenga.

Dentro del esquema lógico del proceso de investigación criminal, podemos encontrar las siguientes fases:

- a) Conocimiento del hecho o comprobación, que puede darse a través de una denuncia, referencia, flagrancia, o de oficio por los órganos de persecución penal.

- b) Diligencias preliminares, que comprenden el aislamiento y protección del lugar de los hechos, verificación del acto delictuoso, inspección, descripción del lugar, elaboración de croquis, toma de fotografías, recolección de evidencias, protección de huellas, inscripción técnico-criminalística, envíos a laboratorios.
- c) Planeamiento de la investigación, que incluye la determinación del tipo de modalidad del crimen, formulación de hipótesis sobre la víctima, sobre el autor, sobre las circunstancias y medios del crimen, establecimiento de estrategias de resolución, y la asignación de responsables para cada paso.
- d) Recolección de información, que consta de la escucha de testimonios y versiones, desarrollo de entrevistas, el manejo de informantes, seguimientos, instalación de fachadas y utilización de archivos nacionales (propiedades, vehículos, bancos, impuestos, armas, etc.).
- e) Sustentación de la prueba, que comprende el estudio científico de la evidencia y el desarrollo de las pruebas periciales.
- f) Presentación de la prueba al Órgano Judicial, que comprende la presentación de hipótesis del delito, presentación de medios de información recolectados, presentación de medios de prueba sustentados en laboratorios, y presentación de hipótesis de solución del caso.

Como puede observarse, este proceso lógico es sustantivamente útil para poder visualizar, conforme a nuestro ordenamiento jurídico vigente, el rol de las distintas agencias del sistema en cada una de estas fases, para evitar de esta manera la desviación de funciones con la correspondiente sobrecarga de trabajo que genera impunidad.

### **6.3. Características e importancia de la investigación criminal**

La investigación criminal presenta las siguientes características:



- a) Continuidad: La investigación criminal es un proceso concatenado de actividades que están en interrelación con los diversos aspectos que afectan al problema (delito) por investigar, permitiendo que el investigador logre sus propósitos conocidos como el esclarecimiento del delito, captura del autor o autores y el descubrimiento de la verdad, sin olvidar la criminalística.
- b) Metódica: La investigación criminal, por ser un proceso, es planeada, no es errática; el investigador criminal sabe lo que busca, cómo encontrarlo y a dónde recurrir para confrontar hipótesis.
- c) Explicativo-causal: La investigación criminal permitirá a quién, dónde, cuándo, cómo, por qué y para qué se perpetró el delito y con qué medios nos estaremos acercando a la verdad de los hechos.
- d) Previsión: Ninguna actividad, fase o proceso de la investigación criminal puede realizarse sin la previsión y el planeamiento, para sí obtener en forma certera los resultados deseados y esbozados en el proceso investigativo. Cuanto más completa y exacta sea la investigación, tanto más cerca se estará de la solución de este problema.
- e) Organización: La investigación criminal es una secuencia de pasos sistematizados que con base en un orden lógico, metodológico y ordenado, permite al investigador y al criminalista conducir su mente a la consecución de los fines deseados.
- f) Actividad analítica-sintética: La investigación criminal es una incesante actividad de análisis y síntesis continua; es decir, la descomposición de un problema en sus elementos que la integran, el análisis de esos elementos y que por inducción (e inferencia) se recomponen e interrelacionan para formular conclusiones menores y a partir de ellas por el mismo proceso de inferencia para extraer conclusiones lógicas y con base en realidades. Es importante tener presente que la omisión en asegurar la prueba disponible o la inexactitud de la investigación y si sobreviene un proceso, pueden ocurrir como consecuencia un extravío de justicia.
- g) Legal: La investigación criminal, por ser conducida por un funcionario perteneciente a un organismo del Estado y tener competencia para ello, así



como para estar encauzada dentro de la normatividad vigente, es legal y se enmarca siempre con la norma.

La importancia de la investigación criminal reside en que el investigador tiene conocimientos amplios y profundos del desarrollo de una investigación, teniendo en cuenta el uso apropiado de los recursos y los pasos que debe seguir, según el caso (el hecho punible) por investigar, partiendo de una buena planeación y coordinación en procura de resultados propuestos, siempre apoyado por la criminalística, la cual permite darle el aporte técnico-científico.

La investigación criminal tiene como fin primordial la búsqueda de la verdad mediante la reconstrucción histórica de los antecedentes para determinar cómo ocurrió el hecho, quién, cuándo y por qué se cometió.

Las múltiples disciplinas del conocimiento humano para la consecución de sus objetivos y propósitos, requieren la realización de un conjunto de actividades lógicas y secuenciales que facilitan la obtención de un objetivo.

Para este caso, el método de la investigación científica del delito, no es sino el llamado método general de la investigación científica.

La investigación científica del delito puede asumir dos dimensiones y de hecho deben estar presentes; la primera se refiere al conjunto de procedimientos que se utilizan para explicar el fenómeno del delito, el delincuente, la víctima y las acciones del Estado, que permitirán disminuir los indicios de impunidad, aplicando con ellos conocimientos científicos y técnicos; es lo que se llama investigación criminológica y puede abarcar el



estudio de diversos aspectos como la etiología, incidencia, relación, efectos, tendencias, etc. La segunda se refiere al proceso metodológico, continuo, organizado, especializado y preciso de análisis y síntesis que el investigador criminal desarrolla respecto de los diversos aspectos que expliquen el acaecimiento de un delito, a fin de lograr con bases sólidas su esclarecimiento.

#### 6.4. Fases de la investigación criminal

Las fases de la investigación criminal son las siguientes:

- a) Conocimiento del hecho (ciudadano o autoridad).
- b) Comprobación del hecho (por lo común, personal policial).
- c) Diligencias preliminares y posteriores al hecho (grupo interdisciplinario: fiscal, investigadores, criminalistas y técnicos).
- d) Formulación de hipótesis (grupo interdisciplinario).
- e) Planeación de la investigación (grupo interdisciplinario).
- f) Recopilación y obtención de la información (investigadores).
- g) Fuentes de información (investigadores).
- h) Manejo de informantes (investigadores).
- i) Entrevistas (expertos).
- j) Análisis de la información (grupo interdisciplinario).
- k) Esquematización de relaciones (grupo interdisciplinario e investigadores).
- l) Informe y expedientes (autoridad competente).

Veamos a continuación cada una de ellas:

- a) Conocimiento del hecho: Es la información, denuncia, flagrancia, hallazgo o manifestación que llega por cualquier medio, circunstancia o conocimiento de la



autoridad policial sobre la comisión de un acto delictuoso o infracción punible supuestamente delictiva, para su posterior comprobación e inicio de las primeras diligencias.

- b) Comprobación del hecho: Es la diligencia policial que consiste en la verificación directa en el mismo sitio de ocurrencia del hecho. El investigador debe orientarse a fin de establecer si realmente está en presencia de un acto o de la comisión de un delito tipificado por la legislación penal vigente. Para ello es conveniente proceder con calma, sin apresuramiento y no dejándose llevar por la rutina.
- c) Diligencias preliminares: Son el conjunto de acciones que realiza el investigador paralelas o simultáneas a la comprobación del delito, con el objeto de reunir, varias informaciones con base en denuncias, testimonios, entrevistas, etc., relativas al acto criminal que se ha suscitado, para así llegar a la verdad de lo ocurrido por conducto de métodos, técnicas y procedimientos técnicos-científicos.
- d) Formulación de hipótesis: La hipótesis debe ajustarse y ser coherente con la información plenamente establecida mediante el conocimiento del hecho y de las relaciones determinadas, con base en datos, y que tengan conexión con otros hechos. El ejercicio de la formulación de hipótesis debe estar libre de cualquier suposición que tenga origen en prejuicios, sentimientos o intereses personales de los investigadores que adelantan el caso. Formuladas las hipótesis, se ordenan de acuerdo con el grado de complejidad; es decir, la que ofrezca mayor cantidad de información comprobable. Aquí se determinan cuáles requieren actividad de investigación específica y cuáles se pueden descartar.
- e) Planeación de la investigación criminal: A partir de la hipótesis que el grupo interdisciplinario ha escogido como mejor, se desarrolla el plan de investigación en el que se establece cuáles son las preguntas a las que se les está buscando respuesta. Esto significa que en el conjunto de información se identifican los vacíos que existen en la manera que van a obtener los datos que la complementan. También se debe establecer qué actividades se adelantarán, quién lo van a hacer y con qué recursos se cuenta. Es importante tener presente



en la planeación, en qué tiempo se va a ejecutar la misión y organizar con mucho cuidado la información que constantemente se está recibiendo.

- f) Recopilación y obtención de la información: Es el procedimiento mediante el cual el investigador utilizando diferentes métodos, acude a las fuentes para obtener la información que requiere y resolver el caso que investiga. Varía sustancialmente, pues ello depende de si la obtención se realiza como verificación o como investigación, teniendo en cuenta que en el primer caso hay limitaciones para el investigador por los amparos de reserva que tienen algunos tipos de información.
- g) Fuentes de información: Son consideradas como fuentes de información, las personas, cosas o lugares. Se clasifican en personas, documentos y diligencias judiciales. Entre las personas figuran las víctimas, testigos, sospechosos y los informantes en general. Entre los documentos figuran videogramas, fotografías, libros, publicaciones oficiales, periódicos y revistas, boletines, facturas, comprobantes, grafitis, panfletos y además documentos de circulación cerrada de la variable de interés y los medios de comunicación (correos, apartados aéreos, fax, etc.). Entre las diligencias judiciales figuran diligencias de la Policía, previstas por la ley, como: Inspecciones judiciales, allanamientos, interceptaciones, entrevistas, versión libre y espontánea, testimonios, peritazgo, entre otros.
- h) Manejo de informantes: Los informantes son personas que suministran información sobre aspectos o temas de interés para la investigación. Por lo general no tienen ningún vínculo con la institución.
- i) La entrevista dentro de la investigación criminal: La entrevista deberá efectuarse, hasta donde sea posible, inmediatamente después de cometido el delito. Cada persona deberá ser entrevista en forma individual y ninguno de los sospechosos ni testigos deben oír lo que manifiestan los demás. Es conveniente que testigos por entrevistar, sobre todo lo más dignos de confianza, sean escuchados antes de entrevistar al sospechoso para que el experto en entrevista pueda estar suficientemente informado.



- j) Análisis de la información: El investigador criminal, en conjunto con el grupo interdisciplinario deben realizar un juicioso y profundo análisis de la información que se ha recolectado durante el desarrollo del proceso investigativo.
- k) Desarrollo investigativo: De las actividades de investigación y de las pruebas técnicas que se hayan ordenado surgen resultados que están consignados en los diferentes informes que llegan al expediente. La información nueva se analiza de acuerdo con la ya establecida y con la hipótesis formulada. El desarrollo de la investigación es un ciclo que se repite hasta que la información se va depurando, al punto que alcanzamos un conocimiento que nos facilita avanzar al siguiente paso.
- l) Informes de investigación criminal: El informe de investigación criminal debe cumplir todos los requisitos legales y contener los principios que caracterizan el informe del policía judicial (investigador criminal) constituyéndose lo ya escrito en las bases para la práctica de pruebas útiles e indispensables que llevan al funcionario judicial a concluir sobre la certeza del hecho y la responsabilidad de los autores o partícipes.

## **6.5. Funciones que cumple el criminalista y el investigador criminal en el proceso Investigativo**

Las funciones del criminalista y el investigador criminal respecto al proceso investigativo realizado en el lugar de los hechos o escena del crimen, son las siguientes:

### **6.5.1. Criminalista**

Con base en las facultades otorgadas por la ley, inicia su función con las diferentes diligencias que se efectúan a los indicios (evidencias), así:



- a) Búsqueda.
- b) Identificación.
- c) Individualización.
- d) Embalaje.
- e) Envío al laboratorio.
- f) Asesora a la autoridad judicial con el cuestionario a enviar a cada uno de los peritos dependiendo del elemento material.
- g) Conoce la instrumentación (tecnología de punta) que se puede aplicar para el estudio de los elementos materiales.
- h) Conoce los procedimientos a seguir con la cadena de custodia.
- i) Supervisa y asesora a los peritos en los análisis que desarrollan.
- j) Analiza e interpreta los diferentes dictámenes formándose probables hipótesis empleando el método científico como fundamento en la ciencia y la tecnología.

### 6.5.2. Investigador criminal

- a) Utiliza mecanismos judiciales para ordenar y/o practicar diligencias.
- b) Busca establecer correlaciones de elementos tangibles e intangibles, cómo la investigación se está adelantando (probabilidad).
- c) Formulan hipótesis necesariamente analizadas y discutidas con el grupo interdisciplinario.
- d) Conoce las fuentes humanas, entidades y técnico-científicas que pueden complementar la información recolectada.
- e) Explican el método científico aplicado a la investigación criminal: Utilización de estrategias no experimentales: Entrevistas, observación directa, charlas, archivos delincuenciales, estadísticas, análisis técnico-científicos.
- f) Utilización de estrategias experimental: Reconstrucción del lugar, elementos (sitio físico), reconstrucción de circunstancias (personas y movimientos).
- g) Conclusiones: Presenta en forma lógica las deducciones de la investigación.



## 6.6. El cumplimiento eficaz de la dirección funcional y la coordinación con la PNC para el desarrollo de la investigación criminal

“La falta de coordinación entre el Ministerio Público y la PNC es uno de los aspectos fundamentales que incide en la ineficacia de la investigación criminal; la que a su vez produce la ineficacia del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal pública en representación de la sociedad.”<sup>26</sup>

Sobre este punto es importante señalar la suscripción del Convenio Interinstitucional para la Optimización de la Investigación Criminal, entre el Fiscal General y el Ministro de Gobernación. Entre algunos aspectos importantes de éste se pueden mencionar: Con carácter obligatorio se establece la reunión entre el fiscal distrital y el jefe de la comisaría departamental de la Policía Nacional Civil para coordinar los aspectos de la investigación criminal. No obstante, debe señalarse que tal disposición sólo puede servir en la medida en que el Ministerio de Gobernación autorice a los jefes de comisaría ejercer el control jerárquico y funcional de los miembros del DINC desplegados en su comisaría. Se exige a los funcionarios hacer llegar copias de los acuerdos alcanzados en la reunión mensual a sus respectivos órganos centrales. Se elimina la disputa en la ciudad capital respecto a que la escena del crimen será trabajada por los técnicos de la DICRI cuando haya levantamiento de cadáver, y por los técnicos del DINC cuando no lo haya. Por lo anterior, el Convenio se convierte en otro instrumento que permite a los fiscales cumplir con su función de dirección funcional; pero el principal instrumento debe ser la Ley Orgánica del Ministerio Público y la Ley Orgánica de la Policía Nacional Civil que regulan dicha obligación. Vale la pena acotar que hasta la fecha del presente trabajo no se tenía ninguna sistematización de los acuerdos reportados por los fiscales distritales o los jefes de las comisarías de la PNC. Algunos de ellos no han cumplido con sostener dichas reuniones.

<sup>26</sup> García Morales, Fanuel. **Mecanismos de control sobre la Policía Nacional Civil**. Pág. 61.



No obstante la suscripción del Convenio, resulta contradictorio que el Fiscal General incluya dentro del denominado Plan de Política Criminal Democrática, la creación de la Agencia de Investigación Criminal. Con esto, no sólo abre la vieja disputa sobre la facultad de desarrollar investigación criminal operativa por parte de la DICRI, sino que postula prácticamente la sustitución del DINC por la agencia. La postura no sólo adolece de una coherencia político criminal, sino también de un respaldo jurídico que traduce en ilegal la creación de este ente. Suficientes análisis hay al respecto de la inconveniencia e ilegalidad de que el Ministerio Público cuente dentro de su estructura con un cuerpo de policía judicial. Sin embargo, la tentadora probabilidad de contar con un cuerpo de investigadores que no tengan otro contrapeso fáctico en el uso de su poder investigativo ha invadido fuertemente la política de los últimos dos fiscales generales.

La débil capacidad del cuerpo especial de investigación criminal de la Policía Nacional Civil (el DINC), ha llevado a algunos a pensar que una respuesta viable a la ineficacia de este servicio es la creación de una policía judicial, pero en ningún caso se ha propugnado porque ésta dependa del Ministerio Público. Tanto la creación como la ubicación orgánica de este cuerpo de policía judicial son puntos de debate no resueltos que deben ser abordados por los diversos sectores de la población guatemalteca y, en todo caso, su regulación debe ser a través de la ley emanada del Organismo Legislativo y no mediante disposiciones de carácter administrativo como aparentemente lo han planteado algunos Fiscales Generales.

## CONCLUSIONES



1. Se pudo determinar que la actuación del Ministerio Público, la Dirección de Investigación Criminalística del Ministerio Público y la Policía Nacional Civil, como órganos competentes para realizar la investigación en Guatemala hasta la fecha ha sido ineficiente y débil, en virtud de que tienen sobrecargadas sus funciones, por lo cual reflejan un mal desempeño en el ejercicio de la persecución penal.
2. No hay coordinación entre el Ministerio Público y la Policía Nacional Civil, uno de los aspectos fundamentales que inciden en la ineficacia de la investigación criminal y que a su vez produce la ineficacia del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal pública en representación de la sociedad.
3. La creciente asignación de tareas al Ministerio Público sin la correspondiente dotación de recursos y la falta de capacitación y procedimientos de investigación tiene como efecto principal debilidad en esta institución.
4. El Ministerio Público de Guatemala a la fecha sigue siendo una institución ineficiente, ineficaz, y poco transparente y que con su actuar contribuye poco a la consolidación del estado de derecho guatemalteco
5. En la mayoría de los sistemas legales como el nuestro, el principal rol de la policía es disuadir e investigar crímenes, pero en Guatemala es necesario profesionalizar a este ente ya que carece de aptitudes para llevar a cabo una eficiente investigación criminal.



## RECOMENDACIONES



1. Se debe fortalecer las capacidades del Ministerio Público en materia de investigación, juntamente con la Policía Nacional Civil, con el fin de que cumpla efectivamente su función en el sistema acusatorio. Es decir, separar las funciones entre investigar los hechos y formular la acusación contra el procesado.
2. Que debe de existir una coordinación entre la Policía Nacional Civil, y el Ministerio Público para realizar una investigación eficiente, con el objeto se cumpla la función para el que fue creado o sea la persecución penal y averiguación de la verdad.
3. Que el Estado de Guatemala, como obligado a la seguridad ciudadana, debe asignar mas presupuesto al Ministerio Público, para que este adquiera dotación de recursos técnicos y científicos, y así también la capacitación al personal adecuado en temas de investigaciones.
4. Por que el Ministerio Público debe ser una institución efectiva, creíble, imparcial y objetiva, para que la sociedad guatemalteca confíe nuevamente en dicha institución.
5. El Ministerio de Gobernación debe implementar en la Policía Nacional Civil la carrera policial especializada en técnicas de investigación y recolección de pruebas, de modo que al presentar los resultados al Ministerio Público este tenga sustento para la acusación.



## BIBLIOGRAFÍA



CARNELUTI, Francesco. **Lecciones de derecho procesal penal**. 1t.; 4a. ed. Italia: Ed. Luz Italia, 1980. Pág. 139.

CORTEZ IBARRA, Miguel Ángel. **Derecho penal**. 2a. ed.; Mexico: Ed. Calpe, 1996. Pág. 15.

DIEZ PICAZO, R. **Régimen constitucional del poder judicial**. Madrid, España: Ed. Cívitas, 2001. Pág. 158.

LEIBAR, Esperanza. **El procedimiento de selección del personal en los Estados Unidos**. Documentación Jurídica número 45-46, Madrid, España: (s.e), 1985. Pág. 322.

FIGUEROA SARTI, Raúl. **Exposición de motivos del Código Procesal Penal**. Guatemala: Ed. Lorena (s.f). Págs. 85, 74.

FLORIÁN, Eugenio. **Elementos de derecho procesal penal**. 2a. ed.; Argentina: Ed. Porrúa, 1985. Pág. 198.

GARCÍA MORALES, Fanuel. **Los delitos contra la vida en Guatemala**. Ed. ICCPG, Guatemala: 2001. Pág. 61.

GUARNERI, Nicod. **Ministerio Público y el valor de la Constitución**. Madrid. España: Ed. Publicaciones del Ministerio de Justicia, 1990. Pág. 106.

HERRARTE, Alberto. **Derecho procesal penal**. Guatemala: Ed. Vile, 1990. Pág. 90.

JIMÉMEZ ASENJO, A. **Organización judicial española**. Revista de Derecho Privado Madrid, España: (s.e), 1952. Pág. 368.



LÓPEZ CALVO, Pedro y Pedro Gómez Silva. **Investigación criminal y criminalística**.  
Bogotá: Ed. Temis, 2000. Pág. 95.

LUCHAIRE, Manguin. **La constitución de la Republica francesa**. Milán, Italia: Ed.  
Celuc, 1973. Pág. 58.

MARCHENA, GÓMEZ. **El ministerio fiscal su pasado y futuro**. Marcial Pons, Madrid,  
España: Ed. Jurídicas Sociedad Anónima Madrid, 1992. Pág. 83.

MARTÍNEZ, Dalmau. **Aspectos constitucionales del ministerio fiscal**. Valencia,  
España: Ed. Tirant lo Blanch 1999. Págs. 27, 29, 53, 59.

MOLINARI. **Ministerio Público y la acción penal**. Estudios en homenaje al profesor  
Klaus Tiedemann. Universitat Jaume, I Castello de la Plata. Bueno Aires,  
Argentina: (s.e) 1997. Pág. 214.

MONTANGNIER, Vincent. **La justicia y sus instituciones**. 1t.; Barcelona España: Ed  
Bosch. 1999. Pág. 535.

MONTERO AROCA, Otellis. **Derecho Constitucional**. Revista del Poder Judicial  
segunda época. Tercer Trimestre. España: (s.e) de 1999. Pág. 252.

RUIZ GUTIÉRREZ, D. **Algunas ideas sobre el origen del Ministerio Público en  
España**. Revista de Derecho Procesal, No. 03. España (s.e), 1952 Pág.  
407.

PRIETO CASTRO. **El Ministerio Fiscal en Europa**. (s.l.i.), (s.e.), (s.f.). Pág. 32



**Legislación:**

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

**Declaración Universal de Derechos Humanos.** Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948.

**Convención Americana sobre Derechos Humanos.** Asamblea General de las Naciones Unidas, 1978.

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

**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.

**Ley de la Policía Nacional Civil.** Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 11-97, 1997.