

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

**ANÁLISIS DEL EMBARGO Y MEDIDAS DE COERCIÓN EN LA FASE DEL DEBATE
Y LA NECESIDAD DE SU ADECUACIÓN JURÍDICO SOCIAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

WILLIAMS ESTUARDO PINAL POLANCO

Previo a conferírsele 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 PRACTICÒ
EL EXAMEN TÈCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

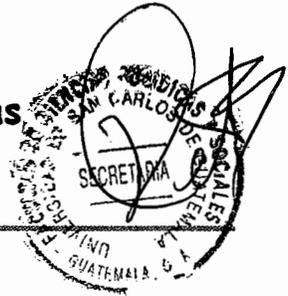
Presidente: Lic. Víctor Guillermo Lucas Solís
Vocal: Lic. Héctor Artemio Roldán Cabrera
Secretaria: Licda. Gloria Melgar de Aguilar

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Carlos Roberto De León Velasco
Vocal: Licda. Mirsa Eugenia Irungaray Lòpez
Secretario: Lic. Héctor David España Pinetta

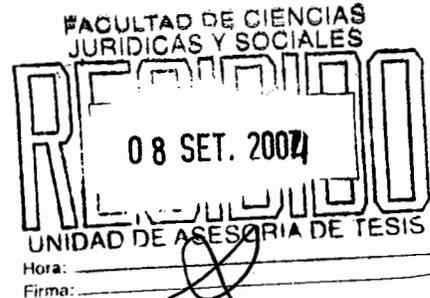
RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis" (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

Bufete Jurídico Profesional
Licenciado Jorge Eduardo González Contreras,
Abogado y Notario



Guatemala 20 de agosto de 2004.

Lic. MARCO TULIO CASTILLO LUTIN
JEFE DE LA UNIDAD DE TESIS
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
PRESENTE.



Atenta y respetuosamente me dirijo a usted, en cumplimiento de la resolución emanada de esa jefatura, en la cual se me nombró Asesor de Tesis de el Bachiller WILLIAMS ESTUARDO PINAL POLANCO, quien elaboró el trabajo de tesis denominado: "ANÁLISIS DEL EMBARGO Y MEDIDAS DE COERCIÓN EN LA FASE DEL DEBATE Y LA NECESIDAD DE SU ADECUACIÓN JURÍDICO SOCIAL"

En relación al mismo me permito OPINAR: Que el presente trabajo constituye una investigación científica de carácter eminentemente jurídico, que permite evidenciar la incongruencia existente entre el Artículo 278 del Código Procesal Penal y los Artículos 112 y 122 del Código Penal, lo cual conlleva a vulnerar el principio de que la justicia debe ser pronta y cumplida.

El sustentante para la realización del presente trabajo, creó que la metodología utilizada es decir, tanto el método inductivo como deductivo, fueron aplicados de tal forma que los resultados de la investigación son claros y concretos, facilitando una solución a la problemática que presenta el Artículo 278 del Código Procesal Penal, de igual forma la técnica empleada para el propósito establecido fue la idónea para la consecución del mismo y de esa cuenta su redacción, estilo y presentación final del trabajo, permiten tener una clara visión del objetivo en el cual se basó la investigación; asimismo la bibliografía en que se apoyo para la realización del presente trabajo es la correcta y adecuada porque se basó en juristas nacionales e internacionales, que lo orientaron a hacer un trabajo técnico, científico y eficaz, que puede ser de mucha utilidad para los fines educativos de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, ya que en los cursos de Derecho Procesal Penal, puede enfatizarse a los estudiantes la importancia del embargo y las medidas de coerción en la fase del debate. En relación a las conclusiones y recomendaciones expuestas por el autor de la investigación responden a la exposición temática realizada.

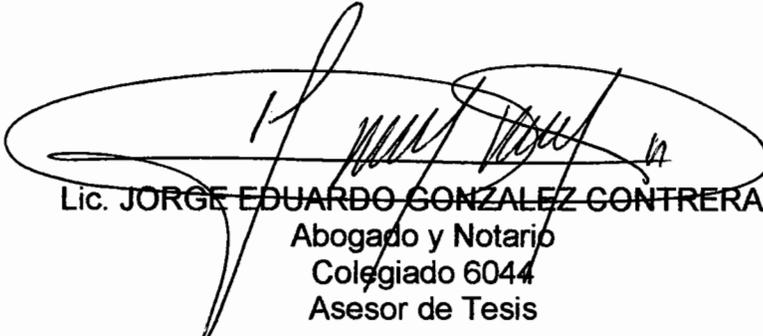
Bufete Jurídico Profesional
Licenciado Jorge Eduardo González Contreras
Abogado y Notario



Por todo lo anterior y en cumplimiento de lo que el efecto establece el Artículo 32 del normativo para Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, Emito Dictamen Favorable, para que el sustentante obtenga su orden de impresión y sea discutido en su examen público

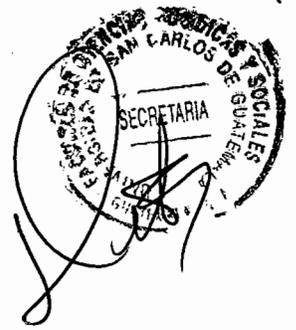
Sin otro particular, aprovecho la oportunidad de expresarle las muestras de mi más alta y distinguida consideración.

Deferentemente,



Lic. JORGE EDUARDO GONZALEZ CONTRERAS
Abogado y Notario
Colegiado 6044
Asesor de Tesis

Lic. Jorge Eduardo Gonzalez Contreras
Abogado y Notario



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

Atentamente, pase al LIC. OTTO RENÉ ARENAS HERNÁNDEZ, para que proceda a Revisar el trabajo de Tesis del estudiante WILLIAMS ESTUARDO PINAL POLANCO, Intitulado: "ANÁLISIS DEL EMBARGO Y MEDIDAS DE COERCIÓN EN LA FASE DEL DEBATE Y LA NECESIDAD DE SU ADECUACIÓN JURÍDICO SOCIAL" y, en su oportunidad emita el dictamen correspondiente. -


MAAH/slh

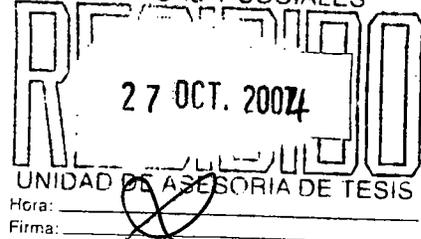


**BUFETE JURIDICO PROFESIONAL
LICENCIADO OTTO RENE ARENAS HERNANDEZ
ABOGADO Y NOTARIO
7ª. Avenida 16-21 zona 1, Ciudad.
Teléfono 54120813**



Guatemala 26 de Octubre de 2004.

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES



Lic. MARCO TULIO CASTILLO LUTIN
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.

Atentamente me dirijo a usted, para hacer de su conocimiento que en cumplimiento de la providencia de fecha ocho de septiembre del presente año, emanada de esa jefatura, he asistido con carácter de revisor de Tesis al Bachiller WILLIAMS ESTUARDO PINAL POLANCO, quien elaboró el trabajo de tesis denominado: "ANÁLISIS DEL EMBARGO Y MEDIDAS DE COERCIÓN EN LA FASE DEL DEBATE Y LA NECESIDAD DE SU ADECUACION JURÌDICO SOCIAL"

Después de modificar algunos aspectos concluyentes del trabajo de tesis, de común acuerdo con el sustentante y de haber terminado la revisión del mismo. El trabajo llena los requisitos establecidos en el Artículo 32 del reglamento para los exámenes Técnico Profesional y Público de Tesis.

Dicho trabajo fue elaborado en base a la doctrina general y especial del derecho, en el primer capítulo se ahonda en las instituciones que tratan sobre el Proceso Penal Guatemalteco, antecedentes, características, contenido, principios; desarrollándose en el capítulo segundo lo relativo al embargo y medidas de coerción en la doctrina y la legislación; y el en capítulo tercero lo relacionado principalmente a la necesidad de adecuar a la realidad jurídica, social, legal, económica lo normado en el Artículo 278 del Código Procesal Penal.

En la elaboración del presente trabajo fue utilizado el método científico para seleccionar la información sobre el tema, asimismo la fase de sistematización de la información, la recopilación bibliográfica y demás datos; dentro de la parte investigativa se realizaron análisis sobre hechos particulares los que se interrelacionaron para llegar a las conclusiones y se hicieron los razonamientos lógicos jurídicos doctrinarios aplicando el método dialéctico para llegar a las conclusiones que son necesarias para adecuar a la realidad jurídico, social, legal, económica, lo normado en el Artículo 278 del Código Procesal Penal, y por medio de la investigación realiza por el Bachiller se llegó a la conclusión de que es necesario modificar el Artículo 278 del Código Procesal Penal

**BUFETE JURIDICO PROFESIONAL
LICENCIADO OTTO RENE ARENAS HERNANDEZ
ABOGADO Y NOTARIO
7ª. Avenida 16-21 zona 1, Ciudad.
Teléfono 54120813**



propuesto en el presente trabajo de tesis, y todo esto llevó a confirmar la hipótesis planteada como los supuestos formulados, todo ello consultando la bibliografía adecuada. El aporte de este trabajo investigativo consiste en hacer del conocimiento de los Organismos encargados de la aplicación de la Justicia la incongruencia existente entre dicha norma y el Artículo 112 y 122 del Código Penal, dicha incongruencia ocasiona un perjuicio en la colectividad y un desgaste no solo para las partes, sino también para el propio Organismo Judicial y al ser modificada dicha norma jurídica se evitaría la vulnerabilidad del principio de que la justicia debe ser pronta y cumplida, como lo expone el sustentante en su trabajo de tesis.

Las conclusiones y recomendaciones expuestas por el autor de la tesis responden a la exposición temática realizada. En base a las consideraciones anteriores opino que la tesis debe aceptarse para el examen de grado respectivo.

Sin otro particular, me suscribo de usted.



Lic. Otto René Arenas Hernández
~~Abogado y Notario~~
Colegiado 3805
Revisor de Tesis

LIC. OTTO RENE ARENAS HERNÁNDEZ
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, diecisiete 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 WILLIAMS ESTUARDO PINAL POLANCO, Titulado ANÁLISIS DEL EMBARGO Y MEDIDAS DE COERCIÓN EN LA FASE DEL DEBATE Y LA NECESIDAD DE SU ADECUACIÓN JURÍDICO SOCIAL. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/sllh.



DEDICATORIA



- A DIOS: Por ser una luz en mi camino que siempre ha estado a mi lado, permitiéndome alcanzar esta meta.
- A MIS PADRES: Fernando del Pinal Estrada y Julia Agripina Polanco Morales (Q.E.P.D.), por darme la vida y formar un hombre de bien.
- A MIS HERMANOS: María Luisa, José Antonio, Víctor Manuel, María Patrocinia, María Angélica, Rosa Inés, Gracias por su apoyo.
- A MIS SOBRINOS: Jorge Francisco, Fátima, Magali, Julia, con mucho aprecio.
- A LA FAMILIA: Ramírez Estrada, en especial a mis ahijados Fernando Javier y Diego Alejandro, con mucho cariño
- A MIS AMIGOS: Aldo, Brenda, William, Elizabeth, Arturo, Misrain y Juan Francisco, por su amistad y cariño
- A: La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, formadora de hombres íntegros.
- A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, lugar de gratos recuerdos.

ÍNDICE



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

CAPÍTULO I

1. El proceso penal guatemalteco.....	1
1.1 Breves antecedentes.....	1
1.2 Características del proceso penal.....	3
1.3 Contenido del proceso penal.....	5
1.3.1 Fase preparatoria o de investigación.....	7
1.3.2 La fase intermedia.....	9
1.3.3 La fase de preparación y realización del juicio oral.....	10
1.3.4 El proceso penal también contempla procedimientos específicos.....	13
1.3.5 Existe una fase de ejecución penal.....	18
1.4 Principios fundamentales del proceso penal.....	18
1.4.1 Principios procesales generales.....	19
1.4.2 Principios procesales especiales.....	26
1.5 La acción penal.....	30

CAPÍTULO II

2. Las medidas de garantía y de coerción en la doctrina y en la legislación.....	33
2.1 Medidas de garantía.....	33
2.1.1 Arraigo.....	36
2.1.2 Anotación de demanda.....	38
2.1.3 Embargo.....	39
2.1.4 Secuestro.....	40
2.1.5 Intervención.....	41
2.1.6 Providencias de urgencia.....	42



2.2 Medidas de coerción.....	
2.2.1 Principios fundamentales	
2.2.2 Las medidas de coerción conforme al Código Procesal Penal.....	48
2.2.3 Otras formas de aprehensión conforme al Código Procesal Penal.....	51

CAPÍTULO III

3. Necesidad de adecuar a la realidad jurídica, social, legal, económica, lo normado en el Artículo 278 del Código Procesal Penal, respecto a las medidas de embargo y otras de coerción.....	59
3.1 Aspectos generales.....	59
3.2 Análisis del Artículo 278 del Código Procesal Penal.....	63
3.3 Las medidas de embargo y de coerción en lo civil y en lo penal.....	67
3.4 Necesidad de que conozca un juez penal y no un juez civil.....	71
3.5 Bases para una propuesta de reforma del Artículo 278 del Código Procesal Penal.....	78
3.6 Presentación y análisis de los resultados del trabajo de campo.....	79
3.6.1 Entrevistas.....	79
3.6.2 Ventajas y desventajas actuales y ya reformado.....	80
3.6.3 Bases para una propuesta de reforma.....	82
CONCLUSIONES.....	85
RECOMENDACIONES.....	87
ANEXOS.....	89
BIBLIOGRAFÍA.....	97



INTRODUCCIÓN

El Estado de Guatemala tiene la responsabilidad de garantizar a todos sus habitantes la justicia, la seguridad y la paz. El derecho por medio de su ordenamiento jurídico tiene como objetivo regular la conducta de las personas dentro de la comunidad y lo persigue a través de normas jurídicas con una correcta estructuración para poder resguardar el régimen de legalidad.

El fin primordial de esta investigación es que, con el desarrollo del estudio respecto a las medidas de embargo y otras de carácter coercitivo, no sean referidas como lo indica la ley a un juez del orden civil, sino que sean tratadas, tramitadas o efectuadas mediante el procedimiento adecuado, por el juez que conoce el ámbito penal.

Tal y como se encuentra actualmente la norma, perjudica el ejercicio de la acción reparadora; así también, se incurre en un retroceso en la agilización y celeridad que deben tener los procesos, en cumplimiento del principio de que la justicia tiene que ser pronta y cumplida.

El trabajo de tesis en el primer capítulo contiene: El origen, estructura, concepto y definición del proceso penal guatemalteco. En el capítulo segundo se tratan las medidas de garantía y de coerción en la doctrina y legislación. Se aborda en el tercer capítulo la necesidad de adecuar a la realidad jurídica, social, legal, económica, lo normado en el Artículo 278 del Código Procesal Penal, respecto a las medidas de embargo y otras de coerción, la presentación y análisis de los resultados del trabajo de campo.

Para la realización de esta tesis se utilizó el método científico, con el cual se dieron las fases de selección de información sobre el tema, la fase de sistematización de la información, la recopilación bibliográfica y demás datos. Las subsecuentes fases metodológicas se dieron en forma alternativa



Todo este proceso metodológico y su aplicación condujo a la confirmación de la hipótesis y los supuestos formulados, respecto a que es necesaria la reforma del Artículo 278 del Código Procesal Penal Guatemalteco.

CAPÍTULO I



1. El proceso penal guatemalteco

1.1 Breves antecedentes

El proceso penal guatemalteco ha registrado a partir de 1994, reformas sustanciales. Anteriormente a la entrada en vigencia del Decreto 51-92 del Congreso de la República, estaba dotado de características propias de un sistema inquisitivo eminentemente formalista, y aunque tenía aspectos positivos, eran más los negativos y venían a contravenir lo contenido en la Constitución Política de la República de Guatemala, que se encuentra vigente desde el año 1986, y con lo que estipulan los convenios y tratados internacionales en materia de derechos humanos.

El proceso penal se encuentra inmerso dentro de lo que es el derecho procesal, en este caso, penal, para Borja Osorno, el derecho procesal penal consiste en “que todas las ciencias lo primero que debe hacerse es deslindar el objeto de su estudio, identificar lo que se pretende estudiar, asimismo, diferenciarlo de las otras ramas para conocerlo en lo particular, principalmente del Derecho Procesal, en donde se plantea el problema de la unificación o autonomía del derecho procesal”¹.

Para Beling, citado por Claría Olmedo, “es una parte del derecho, destinado a regular la actividad encaminada a la protección jurídica penal, situación que se

¹ Borja Osorno, Guillermo. Derecho Procesal Penal. Pág. 15



consigue por la llamada actividad protectora jurídica penal, es decir, a través del proceso”².

El código procesal penal, se encuentra caracterizado por un sistema acusatorio, mixto, porque el sustentante considera que aún persisten algunos resabios del sistema inquisitivo anterior, y prueba de ello, es el hecho de que aún persiste la escritura, aunque en menor escala, pero aún subsiste. Para una mayor ilustración, a continuación se señalan las características propias de un sistema acusatorio y las características propias de un sistema acusatorio mixto, del cual se encuentra caracterizado el proceso penal Guatemalteco.

El proceso propiamente dicho en el ámbito penal, el autor Fix Zamudio, indica que “no es un simple procedimiento regulado por códigos y leyes ordinarias, sino el instrumento para realizar uno de los derechos esenciales del ser humano, que no se concreta a un simple acceso a la prestación jurisdiccional, sino que se traduce en el derecho fundamental a la justicia... El procedimiento es en verdad, el espejo fiel de todas las mayores exigencias, problemas, afanes de nuestra época, el inmenso desafío de nuestra época...”³

Según el jurista Barrientos Pellecer, “el proceso es el método lógico y ordenado creado por la civilización para conducir a una decisión judicial justa y restablecer por tal medio la paz y el orden jurídico, su objetivo es redefinir conflictos, lo que debe

² Claria Olmedo, Jorge. **Tratado de derecho procesal penal**. Pág. 50

³ Fix Zamudio, Héctor. **El Derecho Procesal Penal**. Pág. 21



entenderse como la reproducción más objetiva de lo sucedido, de la aportación y valoración de los datos, de la discusión del significado de los hechos”⁴

1.2 Características del proceso penal

Dentro de las principales según Barrientos Pellecer, se encuentran:

Sistema acusatorio

- El ejercicio de la acción es penal y pública.
- Jueces legos (gente del pueblo, quienes no necesariamente tienen que saber de leyes y de derecho, pero que gozan de reconocida honorabilidad dentro de la sociedad).
- Existencia del principio de contradicción.
- El procesado tiene absoluta libertad de defensa.
- Establecimiento del principio de oralidad, inmediación, concentración, debido proceso, en vista de que todos los actos se desarrollan en audiencia oral, pública.
- Existencia de un jurado.
- Respecto a la valoración de la prueba, esta es conforme el sistema de la libre convicción, es decir, en conciencia.
- Preexistencia del principio de publicidad, se establecía la presencia del pueblo en los juicios.

⁴ Barrientos Pellecer, César. **Derecho procesal guatemalteco**. Pág. 98

Características del sistema mixto



Dentro de las principales según Barrientos Pellecer, se encuentran:

- Tiene una etapa secreta sumarial y una etapa pública, plenaria.
- Es escrito
- Es público, juicio penal, oral
- En cuanto a la valoración de la prueba, se utiliza el sistema de la sana crítica.
- Se le llamo sistema de equilibrio.

Características del sistema procesal penal guatemalteco vigente en Guatemala

Dentro de las principales, se encuentran:

- Implementación del sistema acusatorio, es decir, la acusación corresponde al Ministerio Público, conforme normas constitucionales y ordinarias.
- El establecimiento del juicio oral, conteniendo la fase pública, aunque también escrita.
- Una nueva organización judicial penal.
- La investigación se encuentra a cargo del Ministerio Público, existiendo el principio de reserva en la primera fase de la investigación o sea en el procedimiento preparatorio.
- La implantación de un servicio público de defensa penal.



- Existencia de procedimientos desjudicializadores
- Concentración de los recursos para combatir las conductas criminales que provocan mayor daño social.
- Modificación e introducción de medios de impugnación.
- La existencia de procedimientos específicos para casos concretos.
- Existe control judicial en relación a la ejecución de las penas, por el establecimiento de jueces de ejecución.
- El establecimiento de sistemas bilingües en las actuaciones y diligencias judiciales.
- Existe libertad de defensa, y se estableció modificaciones al código militar.
- Los jueces son permanentes, conforme la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código Procesal Penal y la ley del Organismo Judicial.
- Regla general: la libertad del sindicado, excepción: medidas de coerción como el caso de la prisión preventiva.
- Existencia de libertad en la proposición de los medios de prueba y la forma de valoración es conforme el sistema de valoración de la sana crítica.

1.3 Contenido del proceso penal

El proceso penal se encuentra comprendido en el Decreto 51-92 del Congreso de la República, que conlleva el siguiente contenido: El Artículo 285 del Código Procesal Penal establece: "Persecución penal. El ejercicio de la acción penal no podrá suspender, interrumpir o hacer cesar, salvo en los casos expresamente previstos por la ley.



Cuando la ley condicione la persecución penal a una instancia particular a denuncia o a la autorización estatal, el ministerio público la ejercerá una vez producida, sin perjuicio de realizar o requerir los actos urgentes que interrumpen la comisión del hecho punible o conserven elementos de prueba que se perderían por la demora. El interés protegido por la necesidad de la instancia, de la denuncia o de la autorización no podrá ser afectado”.

El procedimiento común inicia a partir del Artículo 285 del Código Procesal Penal que ya fue descrito anteriormente, hasta el Artículo 396 del mismo cuerpo legal que se refiere a la lectura del acta del debate y el pronunciamiento correspondiente de la sentencia.

- Procedimiento común que se divide en procedimiento preparatorio, procedimiento intermedio, debate y su desarrollo, lo anterior, se encuentra regulado en el libro segundo del código procesal penal, a partir del Artículo 309 del Código Procesal Penal respecto al inicio del procedimiento preparatorio o de instrucción. En el caso del procedimiento intermedio, inicia a partir del Artículo 332 del mismo cuerpo legal con la petición de apertura o de acusación por parte del Ministerio Público. A partir del Artículo 346 se inicia la fase de preparación del debate y consecuentemente su desarrollo.
- Medios de Impugnación, se regulan en el libro tercero del código procesal penal, a partir del Artículo 398 en donde se establece la facultad de recurrir, y dentro de



los recursos se encuentran los siguientes: De reposición, apelación, apelación especial, casación y revisión.

- Procedimientos específicos, dentro de los cuales, se encuentra el procedimiento abreviado, procedimiento especial de averiguación, juicio por delito de acción privada, juicio para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad y corrección y juicio por faltas, todo lo cual se encuentra en el libro cuarto del código procesal penal.
- Fase de ejecución penal, se regula en el libro quinto de ejecuciones, del código procesal penal.
- Las costas e indemnizaciones, reguladas en el libro sexto del código procesal penal.

El procedimiento común, comprende las siguientes fases:

1.3.1 La fase preparatoria o de investigación

Es aquella etapa de nuestro procedimiento penal, por la cual el Ministerio Público investiga para recabar elementos de convicción para considerar si el sindicado puede resultar culpable del ilícito, estos elementos y evidencias únicamente pueden ser considerados como medios probatorios cuando así se presenten en el debate. El procedimiento preparatorio es la fase inicial del proceso penal. Cuando los fiscales o la policía nacional civil tienen noticia de un hecho delictivo generalmente reciben una información muy limitada.



Obviamente, aun cuando hubiese imputado conocido y presente, no sería posible juzgarlo por faltar demasiados elementos. Por ello y por la exigencia de averiguar la verdad como uno de los fines del procedimiento se hace necesario una investigación. Esta fase se encuentra a cargo del ministerio público, bajo el control judicial del juez de primera instancia competente.

En ésta se determina cumpliendo el plazo legal de tres meses o uno menor, con establecer si procede o no formular acusación y requerir la apertura de juicio. Los medios de prueba acumulados en el expediente de investigación tienen un valor probatorio limitado. Servirán al juez de primera instancia durante el procedimiento preparatorio sobre si procede o no dictar las medidas de coerción y otras medidas limitativas de derechos. Asimismo le servirán en el procedimiento intermedio para decidir sobre la apertura a juicio oral. En caso contrario, también es procedente, según lo que estime el Ministerio Público, solicitar cualquiera de las medidas desjudicializadoras legales establecidas, o bien solicitar al juez contralor:

- a) El sobreseimiento: Este pone fin al proceso e imposibilita nueva persecución contra la persona a favor de quien se dicte el auto por ese mismo hecho, es decir tiene los mismos efectos de una sentencia absolutoria.
- b) El archivo: Cuando habiéndose agotado la investigación no se hubiese individualizado al reo o cuando se haya declarado su rebeldía se procederá al archivo conforme al Artículo 327 del Código Procesal Penal.



- c) La clausura provisional: Esta suspende la etapa preparatoria hasta el momento en que se puedan incorporar nuevas pruebas que hagan viable la presentación de la acusación o el requerimiento de sobreseimiento.

1.3.2 La fase intermedia

En un proceso penal democrático, la etapa principal es el debate o juicio, donde todas las partes discuten la imputación en un único acto, continuo y público. Ahora bien, el mismo hecho del debate provoca un perjuicio para el acusado: además de que posiblemente haya pagado un abogado que lo represente, la exposición al público ya implica un deterioro en su posición o reconocimiento social de su comunidad.

Tiene por objeto que el juez evalúe si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio oral público por la probabilidad de su participación en un hecho delictivo o para verificar la fundamentación de las otras solicitudes del Ministerio Público. En esta fase, se inicia con la formulación de la acusación solicitada al juez de primera instancia competente, quien tiene que señalar audiencia para determinar si procede o no la apertura a juicio. A esta etapa se le denomina un juicio oral resumido. También en esta etapa, puede el juez de primera instancia contralor de la investigación, decretar medidas desjudicializadoras. En el Artículo 332 del Código Procesal Penal indica: Acusación. Con la petición de apertura se formulará la acusación que deberá contener:



- Los datos que sirvan para identificar al imputado y el nombre y lugar para notificar a su defensor.
- La relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye y su calificación.
- Los fundamentos resumidos de la imputación, con expresión de los medios de investigación utilizados.
- La indicación del tribunal competente para el juicio. El Ministerio Público remitirá al juez de primera instancia, con la acusación, las actuaciones y medios de investigación materiales que tengan en su poder”.

1.3.3 La fase de preparación y realización del juicio oral

La preparación del juicio es la primera fase del juicio oral, cuyo cometido consiste en la preparación de todos los elementos del debate y en la depuración final de todas aquellas circunstancias que pudieran anularlo o tomarlo inútil.

Una vez abierto el proceso a juicio oral y remitidas las actuaciones al tribunal de sentencia se inicia la preparación del debate. En esta fase, es en donde se produce la prueba y es dirigida por el tribunal de sentencia, que se encuentra conformado por tres jueces independientes y ajenos a la fase anterior.

En esta se procede a la realización y desarrollo del juicio y a la deliberación para estimar la sentencia condenatoria o absolutoria. El Artículo 346 del Código



Procesal Penal al respecto establece: audiencia. Recibidos los autos, el tribunal de sentencia, dará audiencia a las partes por seis días para que interpongan las recusaciones y excepciones fundadas sobre nuevos hechos.

El tribunal rechazará de plano las excepciones que no llenen ese requisito. Resueltos los impedimentos, excusas y recusaciones conforme a la Ley del Organismo Judicial, el tribunal dará trámite en incidente a las excepciones propuestas". Dentro de los principios fundamentales que ostenta el desarrollo del debate, se encuentran:

- **Principio de inmediación.** La inmediación es la presencia física de las partes y del tribunal en los actos procesales. La inmediación posibilita el efectivo ejercicio de la contradicción y por tanto del derecho de defensa.

Este se regula en el Artículo 354 del Código Procesal Penal que indica: "El debate se realizará con la presencia interrumpida de los jueces llamados a dictar la sentencia del Ministerio Público, del acusado, de su defensor y de las demás partes o sus mandatarios.

El acusado no podrá alejarse de la audiencia sin permiso del tribunal.

Si después de su declaración rehusare asistir, será custodiado en una sala próxima y representado por su defensor. Si el defensor no comparece al debate o se aleja de la audiencia, se considerará abandonada la defensa y se procederá a su reemplazo.



Si el actor civil o el querellante no concurren al debate, o se ausentan de la audiencia, se tendrán por abandonadas sus intervenciones, sin perjuicio de que puedan ser compelidos a comparecer como testigos.

Si el tercero civilmente demandado no comparece o se aleja de la audiencia, el debate proseguirá como si estuviera presente”.

- **Principio de publicidad.** Se manifiesta fundamentalmente en el debate en la posibilidad que tiene cualquier ciudadano de presenciar el desarrollo del juicio. La publicidad cumple un doble objetivo de control y de difusión. Por un lado permite que los ciudadanos puedan controlar la actuación de la administración de justicia viendo como proceden no solo los jueces, sino también otros pilares del sistema como son los fiscales, abogados e incluso las fuerzas de seguridad.

Se regula en el Artículo 356 del Código Procesal Penal que indica: “El debate será público, pero el tribunal podrá resolver, aún de oficio, que se efectúe, total o parcialmente a puertas cerradas.

- **Principio de oralidad.** Es la utilización de la palabra hablada como medio de comunicación entre las partes y el juez y como medio de expresión de los testigos y los peritos. Más que un principio es el instrumento mediante el cual se garantiza la efectiva vigencia de la inmediación y la publicidad, principios básicos del derecho procesal penal.



- **Principio de continuidad y concentración.** La concentración es el principio por el cual los medios de prueba y las conclusiones ingresan en el debate en una misma oportunidad y son escuchados de forma continua y sin interrupciones. La continuidad es el medio a través del cual aseguramos la concentración.

La concentración ayuda a los jueces a tomar una decisión ponderando conjuntamente las pruebas presentadas por las partes.

1.3.4. El proceso penal también contempla procedimientos específicos

Cada uno de estos procedimientos obedece a objetivos distintos, pero básicamente podemos hacer la siguiente clasificación:

- a) Procesos específicos fundados en la simplificación del procedimiento: Estos procesos están diseñados para el enjuiciamiento de ilícitos penales de menor importancia. A esta idea responden el procedimiento abreviado y el juicio de faltas.
- b) Procesos específicos fundados en la menor intervención estatal: Estos procesos tratan de resolver conflictos penales que atentan contra bienes jurídicos, que aunque protegidos por el estado, sólo afectan intereses personales. Bajo este fundamento se creó el juicio por delito de acción privada.



c) Procesos específicos fundados en un aumento de garantías: Existen casos en los que la situación especial de la víctima (desaparecido) o del sindicado (inimputable) hacen que sea necesaria una remodelación del procedimiento común.

Es este epígrafe se agrupan el juicio para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad y corrección y el procedimiento especial de averiguación.

- Procedimiento abreviado

Es un procedimiento especial en el cual el debate es sustituido por una audiencia ante el juez de primera instancia, en la cual deben regir los principios del debate.

Este procedimiento específico se regula en el Artículo 464 del Código Procesal Penal, que indica: “admisibilidad. Si el Ministerio Público estimare suficiente la imposición de una pena no mayor a cinco años de privación de libertad, o de una pena no privativa de libertad, o aún en forma conjunta, podrá solicitar que se proceda según este título, concretando su requerimiento ante el juez de primera instancia en el procedimiento intermedio. Para ello, el Ministerio Público deberá contar con el acuerdo del imputado y su defensor, que se extenderá a la admisión del hecho descrito en la acusación y su participación en él, y la aceptación de la vía propuesta. La existencia de varios imputados en un mismo procedimiento no inhibirá la aplicación de estas reglas a alguno de ellos”.



- Procedimiento especial de averiguación

El Código Procesal Penal ha creado un procedimiento específico para aquellos casos en los en que una exhibición personal no ha determinado el paradero de la persona a cuyo favor se interpuso. El procedimiento mantiene la estructura del procedimiento común en la fase intermedia y en la del juicio oral pero introduce modificaciones en el proceso preparatorio.

Este procedimiento se regula en el Artículo 467 del Código Procesal Penal, y que indica: "procedencia. Si se hubiere interpuesto un recurso de exhibición personal, sin hallar a la persona a cuyo favor se solicitó y existieron motivos de sospecha suficientes para afirmar que ella ha sido detenida o mantenida ilegalmente en detención por un funcionario público, por miembros de las fuerzas de seguridad del estado o por agentes regulares o irregulares, sin que se dé razón de su paradero, la Corte Suprema de Justicia, a solicitud de cualquier persona podrá:

1. Intimar al ministerio público para que en el plazo máximo de cinco días informe al tribunal sobre el progreso y resultado de la investigación sobre las medidas practicadas y requeridas y sobre las que aún están pendientes de realización. La corte suprema de justicia podrá abreviar el plazo cuando sea necesario.

2. Encargar la averiguación (procedimiento preparatorio) en orden excluyente: al procurador de los derechos humanos, a una entidad o asociación jurídicamente establecida en el país, y al cónyuge o a los parientes de la víctima".



- Juicio por delito de acción privada

Existen unos pocos delitos que no afectan intereses generales, sino tan sólo a intereses particulares. Los delitos de acción privada no han de confundirse con los delitos que requieren de denuncia a instancia de parte. Estos se rigen por el procedimiento común y la persecución corre a cargo del Ministerio Público, aunque dependan para iniciar la acción de denuncia privada

Conforme este procedimiento la ley regula en el Artículo 474 del Código Procesal Penal los siguiente: “Querrela: Quien pretenda perseguir por un delito de acción privada, siempre que no produzca impacto social, formulará acusación por sí o por mandatario especial, directamente ante el tribunal de sentencia competente para el juicio, indicando el nombre y domicilio o residencia del querrellado y cumpliendo con las formalidades requeridas. Si el querellante ejerciere la acción civil, cumplirá con los requisitos establecidos para el efecto en este código. Se agregará para cada querrellado, una copia del escrito y del poder”.

- Juicio para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad y corrección

Tradicionalmente la declaración de inimputabilidad por enfermedad mental, desarrollo psíquico incompleto o retardo o trastorno mental transitorio no estaba rodeada de garantías suficientes. Cuando se sospechaba que una persona de estas características había cometido un hecho delictivo, se declaraba la



inimputabilidad y sin más trámite se le dictaba una medida de seguridad sin detenerse a verificar si efectivamente era la autora. En el Artículo 484 del Código Procesal Penal se regula: “cuando el Ministerio Público después del procedimiento preparatorio, estime que sólo corresponde aplicar una medida de seguridad y corrección, requerirá la apertura del juicio en la forma y las condiciones previstas para la acusación en el juicio común, indicando también los antecedentes y las circunstancias que motivan el pedido”.

- Juicio por faltas

Las infracciones a la ley penal se clasifican en función de su gravedad en delitos y faltas. Para el enjuiciamiento de las faltas, el Código Procesal Penal ha creado un procedimiento específico, en el que no hay una fase de investigación a cargo del Ministerio Público.

Al respecto, el Artículo 488 del Código Procesal Penal indica: “Procedimiento. Para juzgar las faltas, los delitos contra la seguridad del tránsito y todos aquellos cuya sanción de multa, el juez de paz oirá al ofendido o a la autoridad que hace la denuncia e inmediatamente al imputado.

Si éste se reconoce culpable y no se estiman necesarias diligencias ulteriores, el juez en el mismo acto pronunciará la sentencia correspondiente aplicando la pena, si el caso y ordenará el comiso o la restitución de la cosa secuestrada, si fuere procedente”.



1.3.5 Existe una fase de ejecución penal

La fase de ejecución penal, es la última fase del procedimiento, toda vez, que a través de esta se da cumplimiento a la pena impuesta en la sentencia a través del juez de primera instancia penal, en los procedimientos abreviados, o bien a través del tribunal de sentencia penal, en los juicios o debates públicos. El Artículo 492 del Código Procesal Penal, establece. El condenado podrá ejercer durante la ejecución de la pena, todos los derechos y las facultades que las leyes penales penitenciarias y los reglamentos le otorgan, planteado ante el juez de ejecución, todas las observaciones que estime convenientes. El defensor nombrado con anterioridad tendrá derecho a la defensa técnica y podrá continuar ejerciéndola.

En todo caso se podrá nombrar nuevo defensor o pedir que se le nombre de oficio. No recae sobre el defensor el deber de vigilar la ejecución de la pena, tan sólo deberá asesorar al condenado cuando él lo requiera e intervenir en los incidentes planteados durante la ejecución de la pena". (esquema ver anexo No.1)

1.4 Principios fundamentales del proceso penal

Tomando en consideración lo establecido por el doctor Andrade-Abularach en el texto derecho constitucional y derechos humanos, los principios procesales que se encuentran comprendidos en el Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República, se dividen en:



1.4.1. "Principios procesales generales.

Dentro de éstos, se encuentran:

- Principio de equilibrio:

Pretende concentrar recursos y esfuerzos en la persecución y sanción efectiva de la delincuencia, enfrentar las causas que generan el delito. Proteger las garantías individuales y sociales consagradas por el derecho moderno, paralelamente a la agilización, persecución y sanción de la delincuencia, y con igual importancia, se mejora y asegura el respeto de los derechos humanos y la dignidad del procesado, equilibrando el interés social con el individuo. Este principio tiene su fundamento, en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que contiene el derecho de defensa, que contribuye a que exista una igualdad jurídica, o bien un equilibrio entre la acusación que ostenta el Estado a través del ejercicio del poder punitivo, y que ejercita el ministerio público, y la defensa.

- Principio de desjudicialización:

El Estado debe perseguir (prioritariamente) los hechos delictivos que producen impacto social. Los delitos menos graves, de poca o ninguna incidencia social se tratan de manera distinta. El Código Procesal Penal establece cuatro presupuestos en los que es posible aplicar este principio, los cuales son:



- Criterio de oportunidad
- Conversión
- Suspensión condicional de la persecución penal, y
- Procedimiento abreviado

El Artículo 25 del Código Procesal Penal establece el criterio de oportunidad, cuando el Ministerio Público no considere que el interés público o la seguridad están gravemente afectados o amenazados previo consentimiento del agraviado y autorización judicial podrá abstenerse de ejercitar la acción penal, es por ello que se denominan medidas desjudicializadoras. Estas medidas pretenden que el estado se encargue de sancionar y perseguir aquellos delitos que son de impacto social y que aquellos que no lo son tengan otro procedimiento, a través de la mediación y conciliación que se regula en el Artículo 25 ter y 25 quater del Código Procesal Penal.

- Principio de concordia:

Las dos atribuciones esenciales de los jueces son: decidir mediante sentencia las controversias y situaciones jurídicas sometidas a su conocimiento, y contribuir a la armonía social mediante la conciliación o avenimiento de las partes en los casos que la ley lo permita, cuando no existe peligrosidad del delincuente y el delito sea poco dañino. El principio de concordia, es una figura intermedia entre un compromiso arbitral, contrato de transacción y una conciliación judicial tradicional, que procede en tres fases:



1. Avenimiento de las partes con la intervención del Ministerio Público juez.

2. Homologación de la renuncia de la acción penal ante el juez. Esta nueva función judicial busca fortalecer el orden, la paz y la concordia entre los individuos.

3. El Artículo 25 del Código Procesal Penal, establece lo que respecta al criterio de oportunidad, dentro del cual se encuentra la mediación y la conciliación que ya fueron relacionadas anteriormente, y que conlleva fortalecer el principio de concordia.

- Principio de eficacia:

Como resultado de la aplicación de criterios de desjudicialización y de la introducción de la concordia en materia penal, el ministerio público y los tribunales de justicia, podrán dedicar esfuerzos y tiempo en la persecución y sanción de los delitos que afectan a nuestra sociedad.

Complementa esta estimación la asignación al Ministerio Público las actividades de investigación criminal.

El marco de la actividad judicial, puede resumirse así:



1. En los delitos de poca o ninguna incidencia social, el Ministerio Público y los jueces deben buscar el avenimiento entre las partes para la solución rápida del proceso penal.
2. En los delitos graves, como sucede con aquellos que lesionan el bien jurídico tutelado como es la vida, en el caso del asesinato, homicidio, etc., el Ministerio Público y los tribunales deben aplicar el mayor esfuerzo en la investigación del ilícito penal y el procesamiento de los sindicados.

- Principio de celeridad:

Los procedimientos establecidos en el Decreto 51-92 del Congreso de la República, impulsan el cumplimiento de las actuaciones procesales, agilizan el trabajo y buscan el ahorro del tiempo y esfuerzos.

- Principio de sencillez:

La significación del proceso penal es de tanta trascendencia que las formas procesales deben ser simples y sencillas, para expedir dichos fines al tiempo que, paralelamente se asegura la defensa.

- Principio de debido proceso:

Juzgar y penar sólo es posible si se observan las siguientes condiciones:



1. Que el hecho motivo del proceso esté tipificado en la ley anterior como delito o falta.
2. Que se instruya un proceso seguido con las formas previas y propias fijadas y con observancia de las garantías de defensa.
3. Que ese juicio se siga ante el tribunal competente y jueces imparciales.
4. Que se trate al procesado como inocente hasta que una sentencia firme declare lo contrario.
5. Que el juez en un proceso justo, elija la pena correspondiente.
6. Que el procesado no haya sido perseguido penalmente con anterioridad por el mismo hecho. (Non bis in idem)

Este principio se encuentra regulado en el Artículo 16 de la ley del Organismo Judicial.

- Principio de defensa:

La defensa en términos generales, constituye un derecho de recurrir a los tribunales para la solución de un litigio u oponerse a cualquier pretensión aducida en juicio por la contraria.

En los sistemas democráticos, es un derecho que está consagrado en normas constitucionales, tal es el caso de Guatemala y desarrollado debidamente en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 20 del Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.



- Principio de inocencia:

Toda persona se presume inocente mientras o se le haya declarado responsable en sentencia condenatoria debidamente ejecutoriada. Este principio se encuentra regulado en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, y el 14 del Código Procesal Penal.

- Principio favor rei:

Como consecuencia del principio de inocencia, el juez deberá favorecer al procesado en caso de duda, y por tanto, cuando no pueda tener una interpretación unívoca o certera deberá decidir en favor de éste. Se fundamenta este principio en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, y 14 del Código Procesal Penal.

- Principio favor libertatis:

Este principio busca la graduación de auto de prisión, y, en consecuencia, su aplicación a los casos de mayor gravedad. Como sucede en el caso de los delitos que atentan contra la vida, como bien jurídico tutelado supremo y legítimo regulado en el Código Penal, cuando por las características del delito pueda preverse que de no dictarse, el imputado evadirá la justicia. Es decir, reduce la prisión provisional a una medida que asegura la presencia del



imputado en el proceso. Se fundamenta en el principio de libertad, que se encuentra regulado en el Artículo 259 del Código Procesal Penal.

- Principio de readaptación social:

Se pena para reeducar y readaptar los delitos, ya no tanto para imponer temor en la sociedad, sino para favorecer y fortalecer el sentimiento de responsabilidad y de fidelidad al ordenamiento jurídico. Se fundamenta en las medidas desjudicializadoras, en donde se establecen reglas o abstenciones, medidas que puede ser utilizadas por el juez, en aplicación supletoria a otras penas que se regulan en el Código Penal, y que resultaren menos gravosas para el imputado, con el fin de que se le sirva para la resocialización o readaptación a la sociedad.

- Principio de reparación civil:

El derecho procesal penal moderno establece los mecanismos que permiten en el mismo proceso la reparación de los daños y perjuicios provocados al agraviado por el hecho criminal. Como bien lo establece el Artículo 112 del Código Penal, una persona es responsable, tanto penalmente como civilmente. “La acción reparadora, se encuentra regulada en el Artículo 124 del Código Procesal Penal”.



1.4.2. Principios procesales especiales

- “Principio de oficialidad:

El ejercicio de la acción penal pública corresponde al Ministerio Público, conforme lo regula el Artículo 107 del Código Procesal Penal, al indicar que la oficiosidad de que tiene facultad esta institución y que literalmente indica: “El ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público como órgano auxiliar de la administración de justicia, conforme las disposiciones de éste código. Tendrá a su cargo el procedimiento preparatorio y la dirección de la policía nacional civil en su función investigativa dentro del proceso penal”. Esta potestad se encuentra constitucionalmente establecida a partir de las reformas del año de mil novecientos noventa y tres, en el Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

- Principio de contradicción:

Establece este principio de que las partes, en especial el acusado-acusador, deben ser oídos por el juez, y el juez debe posibilitar la aportación de todos los elementos de prueba, que haga posible que los jueces la valoren en cuanto a caracteres de cargo y descargo en ambas partes conforme el sistema de la sana crítica razonada. Su fundamento se encuentra regulado en el Artículo 371 del Código Procesal Penal.



- Principio de oralidad:

Se basa en que el proceso penal debe ser oral, aunque conforme el Código Procesal Penal, la oralidad es relativa, toda vez que existen casos especiales en los que esta no es permitida. Tiene su basamento en las audiencias que se realizan dentro de cada uno de los procedimientos, especialmente en el desarrollo del juicio oral o debate público. Su fundamento se encuentra en el Artículo 69 de la ley del Organismo Judicial y en el Artículo 362 del Código Procesal Penal.

- Principio de concentración:

Este principio se complementa con el principio de oralidad, toda vez, que las actuaciones de acuerdo a las distintas fases del proceso, deben ponerse a disposición de las partes en un sólo acto, de acuerdo a lo que para el efecto establece el código procesal penal. Su fundamento se encuentra en el Artículo 202 del Código Procesal Civil y Mercantil.

- Principio de inmediación:

Este principio indica que todos los elementos de prueba deben ser puestos a disposición de las partes y que el juez en ese sentido, en su calidad, de contralor de la investigación, debe encontrarse inmerso dentro de cada una de las



diligencias que implica y que requiera la averiguación en el proceso penal. fundamento se encuentra en el Artículo 354 del Código Procesal Penal.

- Principio de publicidad:

Al igual que la oralidad, conforme el Código Procesal Penal, la publicidad es decir, que el proceso sea público, es relativo también, toda vez que existen ciertos actos, los cuales se reservan únicamente para las partes procesales. Dentro de uno de sus fundamentos, se pueden citar el que se encuentra en el Artículo 356 del Código Procesal Penal.

- Principio de sana crítica razonada:

Este principio se refiere a la valoración que realizan los jueces, y conforme lo establece el Código Procesal Penal, la forma de valorar todo elemento de prueba, en primer lugar, debe haber sido obtenido conforme las disposiciones de la ley y que se valorarán conforme la sana crítica razonada. Se fundamenta en el Artículo 385 del Código Procesal Penal.

Dentro de los elementos que contiene el sistema de la sana crítica, se encuentran el de las reglas de la lógica, de la psicología, la experiencia y el buen juicio, que permiten al juzgador, en su aplicación, a observar la experiencia, la lógica como ser humano y como profesional, a través de la observación,



aplicación e intervención en cada uno de los casos que se someten a su conocimiento, y especialmente al buen raciocinio, considerando las circunstancias personales, del hecho y todo lo que encierra el caso concreto, en aplicación integral de las normas y de los fines y funciones de la ciencia penal moderna.

- Principio de doble instancia:

Se refiere a la oportunidad que tienen las partes procesales de recurrir ante un órgano superior para que revise las actuaciones efectuadas en primera instancia. Al respecto se cita lo que para el efecto establece el Artículo 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que: “En ningún proceso habrá más de dos instancias y el magistrado o juez que haya ejercido jurisdicción en alguna de ellas no podrá conocer en la otra ni en casación, en el mismo asunto, sin incurrir en responsabilidad”.

Ningún tribunal o autoridad puede conocer de procesos fenecidos, salvo los casos y formas de revisión que determina la ley.

- Principio de cosa juzgada:

Este principio se complementa con el anterior, en el sentido de que ninguna persona puede ser condenada por un mismo hecho, por el cual ya fue juzgada



con anterioridad. Existe cosa juzgada, cuando en un caso concreto, una persona el juzgador o juzgadores, han pronunciado la sentencia respectiva, sobre hechos específicos, y que se denomina el estatus de cosa juzgada, porque sobre esos mismos hechos, y a esa misma persona, no es posible volver a juzgar, toda vez, que ya lo fue”.

1.5 La acción penal

El ejercicio de la acción penal pública es la obligación que tiene el Ministerio Público actuando acorde al principio de objetividad, de acusar en nombre del Estado a las personas que en base a la investigación realizada considere responsable de la comisión de un hecho punible, perseguible de oficio. El ejercicio de la acción penal se complementa con la persecución penal.

El ejercicio de la acción penal por excelencia la tiene el Ministerio Público, como lo establece el Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala. De conformidad con el Artículo 24 Bis del Código Procesal Penal la acción pública corresponde al Ministerio Público quien de oficio deberá perseguir todos los delitos de acción penal pública, salvo los delitos contra la seguridad de tránsito y aquellos cuya sanción principal sea la pena de multa.

La atribución al Ministerio Público del ejercicio de la acción penal, delimita las funciones de acusar de las de juzgar. El actual proceso, otorga la primera función



a los fiscales y la segunda función a los jueces. Por ello, en base al principio acusatorio, el juez no podrá acusar ni iniciar proceso penal de oficio.

La acción penal se clasifica según la ley procesal penal, en:

- Acción pública.
- Acción pública dependiente de instancia particular o que requiera autorización estatal.
- Acción privada.

Cabe señalar que esta distinción del ejercicio de la acción, que unas dependen del Estado y otras de los particulares, se debe a una nueva concepción de la forma de proceder del derecho procesal penal. El tratadista Montero Aroca al respecto dice: “El proceso no debe ser la única manera de actuar del derecho penal en el caso concreto, debiendo admitirse otras maneras no procesales”⁵. Es así como se ha distinguido claramente los delitos menos graves y los delitos graves o de impacto social. Se consideran delitos menos graves aquellos que no producen impacto social, como por ejemplo, aquellos delitos que la pena a imponer según el Código Penal, no supera los cinco años de prisión, o aquellos delitos que se encuentran penados con multa. Al contrario, en el caso de los delitos de mayor impacto social o de trascendencia o perjuicio grave para la sociedad, se refiere a aquellos delitos que lesionan bienes jurídicos tutelados legitimados por el Estado, como resulta ser los delitos que atentan contra la vida, contra la libertad, contra la libertad sexual.

⁵ Montero Aroca, Juan. **Principios del proceso penal**. Pág. 191





CAPÍTULO II

2. Las medidas de garantía y de coerción en la doctrina y en la legislación

2.1 Medidas de garantía

Las medidas de garantía tienen por objeto mantener una situación que garantice los resultados de un proceso principal posterior.

Las medidas de garantías tienen su naturaleza jurídica, su esencia en el proceso civil.

El Código Procesal Civil y Mercantil establece una división en cuanto a las alternativas comunes a todos los procesos, como es determinado en cuanto a lo relativo a las providencias cautelares, incluyendo dentro de estas la seguridad de personas, las medidas de garantía.

Entre las cuales se describen las siguientes:

Arraigo. (Artículo 523 del Código Procesal Civil y Mercantil)

Anotación de demanda. (Artículo 526 del Código Procesal Civil y Mercantil)

El embargo. (Artículo 527 del Código Procesal Civil y Mercantil)

El secuestro. (Artículo 528 del Código Procesal Civil y Mercantil)

Intervención. (Artículo 529 del Código Procesal Civil y Mercantil)



Éstas medidas de garantía se encuentran reguladas en el libro quinto, título I del Código Procesal Civil y Mercantil. Así también regula las denominadas medidas de urgencia, las providencias de urgencia, que encuentran reguladas en el Artículo 530 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Dentro de esta última clasificación se incluyen una serie de medidas adoptadas dentro del ámbito civil y mercantil, que hacen posible que se constituya en la norma una puerta abierta a todo un sin fin de medidas y que por la evolución del derecho y de la misma sociedad, han tenido gran influencia dentro del derecho procesal.

- Requisitos

De conformidad con el Código Procesal Civil y Mercantil, en lo que respecta al otorgamiento de las medidas de garantía, de seguridad, de urgencia, para el otorgamiento de una medida de urgencia o cautelar, se deben cumplir los siguientes requisitos:

Provisoriedad: Se define como provisorio, es decir, temporal, porque sus efectos se limitan a cierto tiempo que permite interponer posteriormente una demanda. El Artículo 535 del Código Procesal Civil y Mercantil al respecto indica que ejecutada la providencia precautoria el que la pidió debe entablar su demanda dentro de los quince días y si el actor no cumple con ello, la providencia precautoria se revocará al pedirlo el demandado previo incidente.



Existencia de peligro en la demora: Se deriva en la necesidad de prevenir el daño futuro e incierto que pueda convertirse en cierto de no dictarse la medida cautelar.

Subsidiariedad: Tal como lo establece el Artículo 535 del Código Procesal Civil y Mercantil, como ya se estableció se fija en un plazo de quince días para que se entable la demanda, por la característica de que el proceso cautelar pretende garantizar las resultas de un proceso futuro.

Las providencias cautelares: Dentro de las providencias cautelares establecidas en la legislación se cita únicamente la seguridad de personas y al respecto establece que: Seguridad de personas, protege a la persona de malos tratos, de violencia, etc.

El Artículo 516 del Código Procesal Civil y Mercantil establece: "Para garantizar la seguridad de las personas, protegerlas de malos tratos o de actos reprobados por la ley, la moral, o las buenas costumbres, los jueces de primera instancia decretarán, de oficio o a instancia de parte, según las circunstancias de cada caso, su traslado a un lugar donde libremente pueda manifestar su voluntad y gozar de los derechos que establece la ley.

Los jueces menores pueden proceder en casos de urgencia dando cuenta inmediatamente al juez de primera instancia que corresponda con las diligencias que hubieren practicado".



Las medidas de garantía: La otra parte en que se divide el libro quinto del Código Procesal Civil y Mercantil respecto a las alternativas comunes a todos los procesos, se encuentra las medidas de garantía y dentro de éstas se señalan las siguientes:

2.1.1 Arraigo

El diccionario de la real academia española de la lengua, al referirse al término arraigo, dice que es acción y efecto de arraigar o arraigarse. Cabanellas en el diccionario de derecho usual, señala respecto al arraigo” que es el caudal de bienes inmuebles”. “El arraigo en juicio es la obligación impuesta en ciertos casos al actor, de afianzar sus responsabilidades o las resultas del juicio”⁶.

Se utiliza normalmente la expresión de arraigo o arraigar en juicio para referirse al aseguramiento de las resultas del mismo. Se da en los casos de insolvencia, resulta ilusorio el derecho de una de las partes, suele hacerse con bienes raíces, también puede hacerse por medio de depósito en metálico o presentando fiador abonado. Arraigar o arraigarse una persona, es establecerse de manera permanente en un lugar, vinculándose a personas y cosas.

También se refiere a la notificación judicial que se hace a una persona para que no salga de la población bajo cierta pena o sanción. La institución del arraigo, como medida de garantía, tiene por objeto que el demandado no se ausente de lugar en que deba seguirse el proceso, o bien evitar su ocultamiento, en

⁶ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág.



congruencia con lo expuesto, el Artículo 523 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que el interesado podrá pedir que la persona contra quien deba seguirse o entablarse una demanda o se haya interpuesto la demanda, que se le arraigue en el lugar en que deba seguirse el juicio, cuando hubiere temor de que se ausente u oculte dicha persona.

Entonces, esta medida de garantía procede cuando se quiere evitar que una persona contra la que haya de iniciarse o se haya iniciado una acción se ausente u oculte sin dejar apoderado con facultades suficientes para la promoción y fenecimiento del proceso que contra él se promueve y de prestar la garantía en los casos en que la ley así lo establece y se materializa mediante la comunicación que el juez hace a las autoridades de migración y a la policía nacional civil para impedir la fuga del arraigado.

El Artículo 523 del Código Procesal Civil y Mercantil indica: “Cuando hubiere temor de que se ausente u oculte la persona contra quien deba entablarse o se haya entablado una demanda, podrá el interesado pedir que se le arraigue en el lugar en que deba seguirse el proceso.

El arraigo de los que estén bajo patria potestad, tutela o guarda, o el cuidado de otra persona, solicitado por sus representantes legales, se decretará sin necesidad de garantía, siendo competente cualquier juez; y producirá como único efecto, mantener la situación legal en que se encuentre el menor o incapaz”.



2.1.2 Anotación de demanda

Es una medida cautelar con carácter de conservativa y pretende que cualquier enajenación o gravamen posterior a la anotación que se efectuó sobre un bien mueble o inmueble registrable, no perjudique el derecho del solicitante. El Artículo 526 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece: "Cuando se discuta la declaración, constitución, modificación o extinción de algún derecho real sobre inmuebles, podrá el actor pedir la anotación de la demanda, de acuerdo con lo dispuesto en el código civil. Igualmente podrá pedirse la anotación de la demanda sobre bienes muebles cuando existan organizados los registros respectivos".

Efectuada la anotación, no perjudicará al solicitante cualquier enajenación o gravamen que el demandado hiciere sobre los mencionados bienes.

El punto de partida que justifica la existencia de la anotación preventiva de demanda es la necesaria coordinación entre registro y juicio como instrumentos al servicio de la seguridad del derecho. Cuando una situación registrada queda afectada por la litigiosidad, la única forma de conjurar los peligros que derivan de la protección jurídica que el registro a terceros de buena fe, es hacer publicar al registro la pendencia del juicio. La anotación preventiva de la demanda es un asiento registral de vigencia limitada temporalmente que publica la pendencia de un juicio sobre una situación jurídica registrada o registrable.



2.1.3 Embargo

El embargo preventivo es la inmovilización del bien para que el acreedor pueda hacer efectivo su crédito una vez que le sea reconocido en sentencia. “El embargo preventivo tiene como finalidad concreta la de limitar, en mayor o menor grado, las facultades de disposición del titular de la totalidad o de parte de un patrimonio, o simplemente la de determinados bienes con el designio de que no se frustré el resultado de un proceso de cognición o de ejecución”⁷.

El embargo preventivo consiste en la anticipación del embargo al momento inicial del juicio. Es una medida cautelar que garantiza la ejecución de la sentencia que se dicte en un juicio, cuando este persigue el pago de una cantidad de dinero.

En estos casos la ejecución de la sentencia se realizará seleccionado bienes del deudor y afectándolos a la ejecución para transformarlos posteriormente en dinero mediante el apremio. Con el embargo preventivo esta afección se realiza desde el principio del juicio, incluso con carácter previo, quedando de esta manera asegurada la efectividad de la ejecución de la sentencia que en su oportunidad se dicte.

En materia de embargo, el Código Procesal Penal también regula al respecto en la sección quinta, Artículo 278 que indica: “Remisión. El embargo de bienes y

⁷ De la Plaza, citado por Aguirre Godoy, Mario. **Derecho procesal civil II**. Pág. 324



demás medidas de coerción para garantizar el pago de la multa, los daños y los perjuicios, se regirán por las prescripciones del Código Procesal Civil y Mercantil y las demás leyes relacionadas con la materia. El embargo de bienes y las demás medidas de coerción para garantizar la multa o la reparación, sus incidentes, diligencias, ejecución y terciarías, se regirán por el Código Procesal Civil y Mercantil. En los delitos promovidos por la administración tributaria, se aplicará lo prescrito en el Artículo 170 del Código Tributario.

En estos casos será competente el juez de primera instancia o el tribunal que conoce de ellos. Sólo serán recurribles, cuando lo admita la mencionada ley y con el efecto que ella prevé”.

2.1.4 Secuestro

El secuestro es la incautación que se realiza por orden del juez o tribunal, de cosas y documentos relacionados con el proceso que no han querido ser entregados voluntariamente por sus tenedores, con el fin de conservarlos y asegurar su valoración a través de distintos medios de prueba. Con esta medida cautelar se pretende desapoderar de manos del deudor el bien que se debe para ser entregado a un depositario.

El Artículo 528 del Código Procesal Civil y Mercantil establece: “El secuestro se cumplirá mediante el desapoderamiento de la cosa de manos del deudor, para



ser entregada en depósito a un particular o a una institución legítimamente reconocida, con prohibición de servirse en ambos casos de la misma.

En igual forma se procederá cuando se demande la propiedad de bienes muebles, semovientes, derechos o acciones o, que se constituya, modifique o extinga cualquier derecho sobre los mismos”.

A pesar de su ubicación en el Código Procesal Penal puede generar confusión, el secuestro no es un medio de prueba, sino que es una medida de coerción de carácter real que tiene como fin evitar la destrucción, modificación, supresión u ocultación de elementos de prueba.

En términos generales, entonces se entiende que secuestro es el depósito voluntario o judicial de una cosa mueble o inmueble, en manos de un tercero cuando exista contienda sobre ella.

2.1.5 Intervención

Esta medida tiene características de embargo, y pretende limitar el poder de disposición sobre el producto o frutos que produce los establecimientos o propiedades de naturaleza comercial, industrial o agrícola a través de un depositario llamado interventor, que tiene la facultad de dirigir las operaciones del establecimiento.



El Artículo 529 del Código Procesal Civil y Mercantil indica: Cuando las medidas de garantía recaigan sobre establecimientos o propiedades de naturaleza comercial, industrial o agrícola, podrá decretarse la intervención de los negocios.

Podrá decretarse asimismo la intervención en los casos de condominio o sociedad, a los efectos de evitar que los frutos puedan ser aprovechados indebidamente por un condueño en perjuicio de los demás.

El auto que disponga la intervención fijará las facultades del interventor, las que se limitarán a lo estrictamente indispensable para asegurar el derecho del acreedor o del condueño, permitiendo en todo lo posible la continuidad de la explotación. Asegurando el derecho del acreedor, se decretará de inmediato el cese de la intervención.

2.1.6 Providencias de urgencia

Con la resolución que decreta las providencias de urgencia, la legislación faculta al juez a dictar aquellas medidas de garantía que según las circunstancias sean las más idóneas para resguardar el derecho del solicitante y que no son de las enumeradas anteriormente, es decir, que tienen un carácter de innominadas o atípicas y que surgen de la misma naturaleza de la situación del que la pide.

El Artículo 530 del Código Procesal Civil y Mercantil establece al respecto: "Fuera de los casos regulados en los artículos anteriores y en otras disposiciones



de este código sobre medidas cautelares, quien tenga fundado motivo para temer que durante el tiempo necesario para hacer valer su derecho a través de los procesos instituidos en este código, se halle tal derecho amenazado por un perjuicio inminente o irreparable, puede pedir por escrito al juez las providencias de urgencia que según las circunstancias, parezca más idóneas, para asegurar provisionalmente los efectos de la decisión sobre el fondo”.

2.2 Medidas de coerción

- **Generalidades:**

El Estado tiene la facultad en ejercicio del poder punitivo de aplicar el derecho penal a todo ciudadano y a crear las conductas que provoquen una lesión a bienes jurídicos tutelados que haya sido considerado como atentador al régimen de derecho y legalidad.

Para el tratadista Claría Olmedo⁸ “por coerción personal se entiende “Toda restricción al ejercicio de derechos personales o patrimoniales del imputado o de terceras personas, impuestas durante el curso de un proceso penal y tendientes a garantizar el logro de sus fines el descubrimiento de la verdad y la actuación de la ley sustantiva en el caso concreto”⁹.

⁸ Claría Olmedo, Jorge. *Tratado de derecho procesal penal*. Pág. 402

⁹ *Ibid.* Pág. 434



Binder Barizza indica que "se denominan medidas de coerción a la privación de libertad y otras medidas de fuerza, que se puedan utilizar durante el procedimiento.

Las medidas de coerción sólo se pueden aplicar para impedir la fuga del imputado o impedir que este obstaculice deliberadamente la investigación o el desarrollo del juicio"¹⁰.

Fines de las medidas de coerción:

Conforme Cafferata Nores los fines de las medidas de coerción personal, se dividen así:

- Las medidas en que esta se traduce tienden a evitar que el imputado obstaculice la investigación de la verdad aprovechando su libertad para borrar o destruir las huellas del delito, sobornar o intimidar a los testigos, o concertarse con sus cómplices, también se autorizan cuando las alternativas del proceso tornen necesaria su persona para medidas probatorias en las que deberán actuar como objeto de prueba tales como una inspección corporal, un reconocimiento de identificación, etc.
- No siempre será necesario restringir la libertad del procesado sobre todo frente a impugnaciones de poca entidad, seguramente preferirá afrontar el riesgo del proceso en lugar de darse a la fuga no tomare en cuenta este aspecto sería sustituir la idea de necesidad por la comodidad, lo que resulta inadmisibile.

¹⁰ Binder Barizza, Alberto. **Derecho procesal penal**. Pág. 21



- No siempre sucederá que el condenado prefiera fugarse antes que cumplir la sentencia, por lo tanto la coerción durante el proceso sólo se justificará cuando exista el serio riesgo de que tal cosa ocurra, el que estará directamente relacionado con la gravedad de la pena posiblemente aplicable y las condiciones personales del imputado.
- No obstante lo dicho, hay quienes sostienen equivocadamente la coerción personal, especialmente la prisión preventiva, tiende a tranquilizar a la comunidad inquieta por el delito, restituyéndole la confianza en el derecho, a fin de evitar que los terceros caigan o el imputado recaiga en el delito, no resulte extraño que quienes piensan de este modo, afirmen que se trata de una anticipación cautelar de la pena sobre la condena, o menos sofisticadamente que se ofrece una primera e inmediata sanción”.
- También se ha sostenido erróneamente que las medidas de coerción personal en especial las privativas de libertad, pretenden evitar que el imputado continúe su actividad delictiva.

Esta concepción atribuye a la coerción personal quizás sin advertirlo, el mismo fin que las medidas de seguridad previstas en el Código Penal, de neutralizar la peligrosidad criminal del agente, con lo que se confunde a ambas”¹¹.

¹¹ **Ibid.** Pág. 21



Características de las medidas de coerción:

Para Cafferata Nores las medidas de coerción tienen las siguientes características:

- “Son cautelares porque no tienen un fin en sí mismas, sino que tienden a evitar los peligros que puedan obstaculizar la consecución de los fines del proceso, protegen de ese modo el descubrimiento de la verdad y la actuación de la ley.
- Sólo será legítima su imposición cuando sean necesarias para lograr aquellos fines. En tal caso, deberá seleccionarse la que sea proporcionada con el peligro que se trate de evitar.
- Su aplicación se condiciona a la existencia de un mínimo de pruebas de culpabilidad.
- Su duración corre pareja con la necesidad de su aplicación. En cuanto esta desaparezca la medida de coerción deberá cesar, es la nota de provisionalidad.
- Por afectar derechos de quien goza de un estado jurídico de inocencia, ocasionándole además serios perjuicios, deben interpretarse restrictivamente”¹².

¹² Cafferata Nores, José. **Medidas de coerción en el Código Procesal Penal.** Pág. 78



2.2.1 Principios fundamentales

- **Principio de libertad**

Ossorio, tratadista argentino explica que la libertad es el “estado existencial del hombre en el cual este es dueño de sus actos y puede autodeterminarse conscientemente sin sujeción a ninguna fuerza o coacción psicofísica interior o exterior.”¹³

El principio de libertad se fundamenta en concepciones constitucionales y éstas en instrumentos jurídicos internacionales en materia de derechos humanos. Un estado democrático y de derecho, se basa en este principio y en materia del sistema penal, el Estado debe observarlo como parte de un deber del mismo.

- **Principio de objetividad**

Este principio se encuentra regulado en el Artículo 108 del Código Procesal Penal.

Se refiere a que cuando un ciudadano se encuentre sometido a proceso penal, el órgano judicial deberá evaluar todas las circunstancias atenuantes y agravantes dentro de lo conocido del hecho punible, lo solicitado por el Ministerio Público y defensor del imputado, y en base a ello, deberá fundamentarse en lo siguiente:

¹³ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 487



Que se haya comprobado la realización o la posible realización de una conducta típica y antijurídica por un sujeto capaz, al que puede serle reprochada jurídicamente esa conducta ilícita.

Que efectivamente haya lesionado bienes jurídicos tutelados por el Estado.

En algunos casos, que haya sido capturado en forma flagrante.

Que dentro de las medidas de coerción personal, la prisión preventiva es la máxima a imponer, por lo tanto, debe perseguir fines de aseguramiento procesal.

2.2.2 Las medidas de coerción conforme el Código Procesal Penal

- **Presentación espontánea**

Es el derecho que tiene cualquier persona que considere que puede estar sindicada en procedimiento penal a presentarse al Ministerio Público, pidiendo ser escuchada, sin necesidad de ser citada. El Artículo 254 del Código Procesal Penal establece: "Presentación espontánea. Quien considere que puede estar sindicado en un procedimiento penal podrá presentarse ante el Ministerio Público, pidiendo ser escuchado". De acuerdo a esta normativa, una persona puede presentarse a declarar ante el Ministerio Público para ser escuchado y el fiscal así deberá hacerlo. En cualquier caso, esta declaración del sindicado,



esto es, imprescindible que esté presente su defensor y se debe faccionar con las prescripciones que se señalan en el Artículo 83 del Código Procesal Penal.

- **Citación**

“Es la comunicación que el fiscal o el juez realizan a una persona con el objeto de que comparezca ante ellos para ser notificados, declarar o realizar algún otro acto (prestar testimonio, realizar un reconocimiento o una pericia)”¹⁴.

La citación es una limitación leve al derecho de locomoción, por cuanto se le impone a una persona la obligación a estar en un lugar determinado a una hora fijada bajo apercibimiento.

La citación consiste en un llamamiento que hace el juez o el fiscal para que una persona se presente ante él. En aquellos casos en los que se cite al imputado para que declare, el fiscal requerirá la citación al juez para que lo haga en su presencia y con las formalidades de ley en virtud de que no se trata de una presentación voluntaria, en este caso el juez tiene la facultad de citar al imputado, cuando se encuentre gozando de una medida sustitutiva o de libertad y si en caso no acudiere a la orden de presentación personal a través de la citación, tiene la facultad de ordenar a la fuerza pública su conducción.

¹⁴ Manual del fiscal. **Ministerio Público de Guatemala**. Pág. 65



Este principio se encuentra regulado en el Artículo 255 del Código Procesal Penal y en el Artículo 131 del Código Procesal Civil y Mercantil.

- **Aprehensión**

La aprehensión o detención es una medida de coerción personal que puede adoptar la autoridad judicial, la policía e incluso los particulares. Vélez Mariconde la define como “el estado relativamente breve de privación de libertad, que el juez de instrucción impone o el agente fiscal solicita contra quien sospechan participo de un delito...”¹⁵

El Artículo 257 del Código Procesal Penal establece: “aprehensión. La policía deberá aprehender a quien sorprenda en delito flagrante. Se entiende que hay flagrancia cuando la persona es sorprendida en el momento mismo de cometer el delito. Procederá igualmente la aprehensión cuando la persona es descubierta instantes después de ejecutado el delito, con huellas, instrumentos o efectos del delito que hagan pensar fundadamente que acaba de participar en la comisión del mismo.

La policía iniciará la persecución inmediata del delincuente que haya sido sorprendido en flagrancia cuando no haya sido posible su aprehensión en el mismo lugar del hecho. Para que proceda la aprehensión en este caso, es necesario que exista continuidad entre la comisión del hecho y la persecución.

¹⁵ Vélez Mariconde, Alfredo. **Derecho procesal penal**. Pág. 101



En el mismo caso, cualquier persona está autorizada a practicar la aprehensión y a impedir que el hecho punible produzca consecuencias ulteriores, como se regula en el Artículo 357 segundo párrafo del Código Procesal Penal. Deberá entregar inmediatamente el aprehendido, juntamente con las cosas recogidas, al Ministerio Público, a la policía o a la autoridad judicial más próxima.

El Ministerio Público podrá solicitar la aprehensión del sindicado al juez o tribunal cuando estime que concurren los requisitos de ley y que resulta necesario su encarcelamiento, en cuyo caso lo pondrá a disposición del juez que controla la investigación.

El juez podrá ordenar cualquier medida sustitutiva de la privación de libertad o prescindir de ella, caso en el cual liberará al sindicado”.

2.2.3 Otras formas de aprehensión conforme el Código Procesal Penal

De acuerdo al Artículo 257 del Código Procesal Penal, ocurre la aprehensión de una persona en los siguientes supuestos: La detención por parte de la policía nacional civil “Cuando la sorprenda en flagrante delito o persiga inmediatamente después de cometido el hecho”.

La aprehensión por parte de la policía nacional civil cuando exista orden judicial de detención.



En cuanto a la detención, el Artículo siete de la Constitución Política de la República de Guatemala regula “notificación de la causa de detención.

Toda persona detenida deberá ser notificada inmediatamente, en forma verbal y por escrito, de la causa que motivó su detención, autoridad que la ordenó y lugar en que permanecerá. La misma notificación deberá hacerse por el medio más rápido a la persona que el detenido designe.

- **La detención por particulares**

Los particulares pueden detener por los mismos motivos que la policía, no obstante la diferencia principal, es que lo que para los ciudadanos es una facultad, para los miembros de la fuerza de seguridad es un deber.

El Artículo 257 del Código Procesal Penal establece al respecto lo siguiente: “En el mismo caso, cualquier persona está autorizada a practicar la aprehensión y a impedir que el hecho punible produzca consecuencias ulteriores.

En caso de detención por particulares estos deberán entregar inmediatamente al detenido, junto con las cosas recogidas, al Ministerio Público a la policía y estos lo pondrán a disposición del juez.

Asimismo, los particulares pueden entregarlo directamente a la autoridad judicial más próxima”.



- **Prisión preventiva**

Es la privación de la libertad de una persona ordenada por juez competente. En el proceso penal, prevalece el principio de libertad, el cual se encuentra regulado en el Artículo 259 del Código Procesal Penal y que respecta a la prisión preventiva indica: "prisión preventiva. Se podrá ordenar la prisión preventiva después de oír al sindicado, cuando medie información sobre la existencia de un hecho punible y motivos racionales suficientes para creer que el sindicado lo ha cometido o participado en él. La prisión preventiva consiste en la privación de la libertad ordenada antes de la existencia de sentencia firme, por el tribunal competente en contra del imputado, basada en el peligro de que se fugue para evitar la realización del juicio oral o la ejecución de la eventual sentencia condenatoria, o en el peligro de que vaya a obstaculizar la averiguación de la verdad"¹⁶. No podrá dictarse auto de prisión sin que proceda información de haberse cometido un delito y sin que concurren motivos racionales suficientes para creer que la persona detenida lo ha cometido o participado en él; parece obvio que dicho auto ha de dictarse inmediatamente después de tomada la primera declaración. La detención como tal no puede durar más de 24 horas. Se entiende que cuando el legislador constitucional exigió que la persona declarase antes de transcurridas 24 horas desde su detención, era para asegurar una rápida resolución de su situación personal.

¹⁶ Llovet Rodríguez, Javier. **La prisión preventiva**. Pág. 298



La ley procesal ha establecido algunos límites temporales a la prisión con el objeto de obligar al Estado a no perpetuar la privación de la libertad y hacer cumplir la obligación asumida en el Pacto de San José de Costa Rica, en cuanto al derecho a ser juzgado en un plazo razonable o ser puesto en libertad. (Convención Americana Artículo 7 numeral 5)

Si la detención era infundada o ilegal, el juez deberá ordenar la libertad inmediatamente; si la detención fue legal y fundada el juez debía dictar auto de prisión o imponer alguna medida sustitutiva.

Es decir la única forma de confirmar la detención y mantener al imputado privado de libertad es a través de un auto de prisión.

La privación preventiva de la libertad es un remedio excepcional dentro del campo del proceso teniendo una sola finalidad garantizar la presencia del imputado en el proceso.

La prisión preventiva debe tener un carácter subsidiario, solo se debe acudir al remedio drástico de la privación de libertad a una persona cuando no existen otros medios más bonancibles para conseguir los fines antes indicados: la presencia del sindicado en el debate y hallazgo eficaz de los medios probatorios que conducen a la verdad material. Y no se escapa la razón del carácter excepcional y subsidiario de la prisión preventiva, la presunción de inocencia de



que goza toda persona sindicada de un delito, hasta que por sentencia se dicte una sentencia condenatoria.

Presunción de inocencia que en el derecho Guatemalteco como en el de otros países tiene rango de constitucional. Priva un adagio de que más vale absolver a un culpable que condenar a un inocente, se puede trasladar dicho principio a la prisión preventiva en el sentido de que más vale que sindicatos puedan burlar su deber de comparecer en el debate, de abusar de la prisión preventiva con ciudadanos que luego van a resultar absueltos.

En resumen, como definición se puede establecer que la prisión preventiva constituye una medida cautelar y excepcional, por medio de la cual faculta al juez contralor de la investigación, después de haber sido indagada una persona sometida a un proceso penal, para la decrete en caso considere que el imputado puede fugarse o bien obstruir la averiguación de la verdad y que debe fundamentarse en éstos dos presupuestos, teniendo un plazo razonable de durabilidad.

- **Auto de procesamiento**

Consecuentemente al auto de prisión preventiva, que se dicta en contra de una persona, tomando en consideración los presupuestos legales que le establece la ley al juzgador, como es determinar si existe peligro de fuga o peligro de



obstaculización para la averiguación de la verdad, se dicta el auto de procesamiento.

El auto de procesamiento podrá ser reformable de oficio o a instancia de parte solamente en la etapa preparatoria, antes de la acusación garantizando el derecho de audiencia.

Para ello se tendrá que celebrar audiencia en la que se escuche a las partes. En cualquier caso, ni la tipificación, ni el relato de hechos, que realiza el juez en el auto de procesamiento vincula al fiscal a presentar la acusación.

Desde el momento en el que se presenta la acusación, el auto de procesamiento pierde toda utilidad. Esto se encuentra regulado en el Artículo 320 del Código Procesal Penal.

Generalmente, el juez dicta el auto de procesamiento cuando la investigación apenas se ha iniciado, con lo que el conocimiento que tiene de cómo ocurrieron los hechos es mínimo. En cualquier caso, al dictar el auto de apertura a juicio, podrá modificar los hechos y realizar la tipificación que considere conveniente.

Los efectos del auto de procesamiento son:

- Ligar formalmente al imputado al proceso.



- Fijar el tipo de delito por el cual se persigue a partir de la descripción del hecho delictivo. Este es el principal motivo por el cual se puede plantear la reforma del auto de procesamiento, ya que un cambio de calificación puede posibilitar la reforma del auto de prisión preventiva.
- Fijar el momento a partir del cual la investigación se puede limitar temporalmente.





CAPÍTULO III

- 3. Necesidad de adecuar a la realidad jurídica, social, legal, económica, lo normado en el Artículo 278 del Código Procesal Penal, respecto a las medidas de embargo y otras de coerción**

3.1 Aspectos Generales

El Código Procesal Penal, como se ha dicho anteriormente, es de reciente creación. Tomando como base la presente fecha, tiene aproximadamente diez años de vigencia, y ello ha permitido observar que pese a los grandes intentos por los creadores de que se haya elaborado acorde a la realidad jurídica, social, económica, cultural, educativa de la población guatemalteca, ha sufrido a la fecha considerables reformas y enmiendas que fueron motivo para que se busque el objetivo principal del proceso penal, que es aplicar una justicia penal pronta y cumplida, garantizando a través del organismo judicial, fundamentalmente, los principios de legalidad, objetividad, celeridad y toda esa serie de principios no sólo generales sino específicos que ostenta al proceso penal.

Por ello, también conviene establecer que en materia de responsabilidad civil, que como bien lo establece el Artículo 101 del Código Penal, respecto a que toda persona responsable penalmente lo es también civilmente, puede sugerir que en materia de responsabilidad civil también debe ser conocido por el derecho penal en



la parte que le corresponde. A pesar de que la norma penal, excluye no directamente lo relativo a la reparación de los daños derivado de la responsabilidad civil que tiene el imputado, le da énfasis a la reparación de los daños materiales, y al respecto el Artículo 121 del Código Penal establece: "reparación del daño material. La reparación se hará valorando la entidad del daño material, atendido el precio de la cosa y el de afección del agraviado, si constare o pudiere apreciarse".

Pese a lo anterior, establece una remisión a las leyes civiles, en cuanto a lo no previsto en el código penal con respecto a la reparación o extensión de la responsabilidad civil proveniente de un hecho delictivo a las leyes civiles.

Parece curioso que a partir de la entrada en vigencia del Decreto 51-92 del Congreso de la República que contiene el Código Procesal Penal, lo relativo a la reparación civil, y específicamente en cuanto a la reparación de los daños tanto morales como materiales derivados de un delito sufrido por la víctima en la comisión de un hecho ilícito, pretende a juicio del autor, sacarlo de la esfera de lo penal, para que necesariamente sea tratado por las normas civiles, y en este caso, los jueces civiles y no penales. El capítulo IV del Código Procesal Penal, regula lo relativo a la reparación privada, y el Artículo 125 del mismo cuerpo legal establece: "Contenido y límites. El ejercicio de la acción civil en el procedimiento penal comprenderá la reparación de los daños y perjuicios causados por el delito conforme la legislación respectiva". Así también, regula lo que se conoce en la doctrina como ejercicio alternativo, y el Artículo 126 establece: "Las reglas que posibilitan plantear la acción

reparadora en el procedimiento penal, ni impiden su ejercicio ante los competentes por la vía civil.



Pero una vez admitida en el procedimiento penal, no se podrá deducir nuevamente en uno civil independiente, sin desistimiento expreso o declaración de abandono de la instancia penal anterior al comienzo del debate. Planteada por la vía civil, no podrá ser ejercida en el procedimiento penal”.

Otra norma penal que a juicio del autor, permite sacar de la esfera penal a quien ejercita la acción reparadora que integra también la reparación del daño moral, se encuentra en el Artículo 131 del Código Procesal Penal se establece: “oportunidad. La acción civil deberá ser ejercitada antes que el Ministerio Público requiera la apertura del juicio o el sobreseimiento vencida esta oportunidad, el juez la rechazara sin más trámite”. En resumen, es preciso establecer que el tratamiento del resarcimiento o indemnización, o bien reparación del daño moral y material, los daños y perjuicios, todo lo cual se deriva de la responsabilidad civil que tiene el imputado, y que en el caso del sujeto pasivo, llámese también querellante adhesivo, actor civil, (si en caso pudieran ejercitar acciones tendientes a obligar al imputado a reparar el daño ocasionado, a través de medidas de coerción personal o bien de garantía).

En la legislación y doctrina penal guatemalteca, no se encuentra latente, sino que inmersa en lo que se refiere a la reparación o bien la indemnización de los daños y



perjuicios, entendiendo por daños, los patrimoniales y los morales, y los perjuicios aquellas situaciones que producen ganancias lícitas, en que el ofendido haya dejado de percibir generado del hecho delictivo, refiriéndose como por ejemplo, en el caso de las lesiones corporales y en el caso de la muerte, lo que corresponde a los herederos de la víctima.

Las lesiones son los daños ocasionados a la persona en su integridad física que también pueden ser de carácter psíquico y que provocan heridas o lesiones que conlleva atención médica, hospitalización, aparatos, etc.

Las lesiones pueden ser causadas en el ámbito del trabajo, cuando ocurre un accidente de trabajo, o bien en el ámbito penal, cuando por culpa se produce un accidente automovilístico, por ejemplo, por cualquier otro delito que provoque tal efecto.

En este tipo de daños que se ocasionan y que obligan a cubrirse por medio de la indemnización o bien de reparación, debe considerarse el daño emergente, como lo son los gastos ocasionados derivados de la lesión sufrida, y en el caso del lucro cesante, las consecuencias que suprime o modifica la capacidad productiva de una persona al producirse la lesión, es decir, la incapacidad de trabajar y su consecuente indemnización, pero que tomando en consideración lo señalado, algunas medidas de coerción o de garantía, deben ser remitidas a un juez del orden civil, como se verá en el análisis del presente trabajo más adelante.



3.2 Análisis del Artículo 278 del Código Procesal Penal

El Artículo 278 del Código Procesal Penal indica: Remisión. El embargo de bienes y las demás medidas de coerción para garantizar el pago de la multa, los daños y los perjuicios, se regirán por las prescripciones del código procesal civil y mercantil, y las demás leyes relacionadas con la materia. El embargo de bienes y las demás medidas de coerción para garantizar la multa, o la reparación, sus incidentes, diligencias, ejecución y terciarias, se regirán por el código procesal civil y mercantil. En los delitos promovidos por la administración tributaria, se aplicará lo prescrito en el Artículo 170 del Código Tributario. En estos casos será competente el juez de primera instancia o el tribunal que conoce de ellos. Sólo serán recurribles, cuando lo admita la mencionada ley y con el efecto que ella prevé.

Al respecto conviene efectuar el siguiente análisis:

- Este artículo ha sido reformado por medio del Artículo 20 del decreto 32-96, el cual entro en vigencia a partir del 15 de mayo de 1,996 y del Artículo 11 del decreto 103-96, el cual entró en vigencia a partir del 5 de noviembre de 1996, ambos del congreso de la república.
- Que el embargo como institución tiene su naturaleza civil, y que es aplicado en el derecho penal, en los casos de que se pretenda garantizar el pago de una multa, el pago de los daños y perjuicios o daños ocasionados provenientes de la comisión de un hecho delictivo.



- Que el derecho penal tiene estrecha relación con el derecho civil, por lo tanto, rigen o es de aplicación las leyes que regulan estas materias en los casos concretos.
- El embargo procede para el caso de los bienes muebles e inmuebles pertenecientes a la parte que ocasionó el ilícito penal y que sea objeto de ello, por parte de la víctima o sus parientes, también, puede tratarse de que pueda ser utilizado por el actor civil, el querellante adhesivo, querellante exclusivo.
- Que el artículo en análisis, no regula concretamente lo que significa y su procedimiento en el caso de los daños, los daños materiales, los daños morales, los perjuicios, únicamente remite a lo contemplado en el código procesal civil y mercantil y las demás leyes relacionadas con la materia.
- Que se establece lo relativo a la reparación, sin determinar concretamente a que se refiere con el hecho de la reparación civil, en cuanto a los daños y los perjuicios, siendo conceptos distintos y por lo tanto de aplicación distinta.
- Que hace alusión dentro de la medida de embargo, siendo una medida de garantía, con lo que sucede con las medidas de coerción, que se refieren exclusivamente a lo que la ley procesal penal reconoce como medidas tendientes a asegurar que el imputado no se ausente del proceso, como sucede en el caso de la presentación espontánea, la citación, la aprehensión, los distintos casos de aprehensión, la prisión preventiva, auto de procesamiento y medidas sustitutivas.
- Que dicha norma ha sido objeto de reformas, y que la tendencia que actualmente tiene el proceso penal, en esta materia, es remitir como bien lo



indica el título de la norma, a un juez del orden civil, el conocimiento de embargo de bienes, sin embargo, surge la interrogante, en cuanto a lo que sucede con las demás medidas de coerción, sin indicar cuáles son esas demás medidas de coerción, que también lo remite a conocimiento de un juez del orden civil y no precisamente un juez de orden penal, por la naturaleza de las medidas de coerción personal, de las cuales ya fueron relacionadas en el presente trabajo.

- Que el objeto del embargo, y de otras medidas de coerción, entendiéndose que se refiere a sui generis de medidas pretenden garantizar la reparación del daño ocasionado.
- Que en cuanto a la pretensión de que se señale medidas de urgencia, como las de embargo, o bien como sucede en el caso de las demás medidas de coerción, que conlleva realizar un procedimiento, a través de diligencias, la ejecución de dicha medidas y el ejercicio de otras personas en el proceso a través de tercerías, dicha norma lo remite a lo que regula para dicho efecto, el Código Procesal Civil y Mercantil.
- Respecto a las medidas de garantía o de urgencia, o bien a las medidas de coerción que se refieran a delitos promovidos por la administración tributaria, remite su conocimiento a lo que preceptúa el Código Tributario, sin embargo, el conocimiento corresponde a un juez civil y de lo económico coactivo.
- En cuanto al análisis de dicha norma, también conviene establecer que en el tercer párrafo de la norma cuando se refiere a que “En estos casos será competente el juez de primera instancia o el tribunal que conoce de ellos”, surge



la interrogante respecto a que juez de primera instancia y a qué refiere de los que conoce del asunto, pero no establece para que ellos, decidan remitirlo a un juez civil, o bien el querellante adhesivo, exclusivo, actor civil, pueden dirigirse concretamente a éste tipo de jueces en el orden civil, no siendo correcto entonces que se refiera a un tribunal, porque en esta materia no existen tribunales, sino más bien juzgados, en vista de que ambos conceptos ofrecen definiciones diferentes, por lo tanto no pueden confundirse.

- Respecto al análisis del citado artículo, también conlleva analizar lo que los subsiguientes artículos regulan al respecto, en cuanto a que en el caso de la multa, el Ministerio Público, tiene la facultad de requerir el embargo de bienes o bien otra medida (pero no debe señalarse como lo dice la norma como sustitutiva), sino medida de garantía, para asegurar el pago, toda vez, que la medida sustitutiva se concibe de manera distinta que la medida de garantía, porque el fin que se pretende con esta norma, es asegurar el pago, y con medidas sustitutivas, son circunstancias que evalúa el juez en el momento de establecer que si existen elementos suficientes para determinar que la persona en el imputado, ha tenido participación en el hecho delictivo, y que por las características y circunstancias, no es aconsejable que se dicte un auto de prisión preventiva y auto de procesamiento, sino que se le fije una de las medidas sustitutivas de las que regula el Artículo 264 del Código Procesal Penal.



3.3 Las medidas de embargo y de coerción en lo Civil y en lo Penal

El embargo como se ha dicho anteriormente, tiene su naturaleza jurídica como una institución de carácter civil, es así como se encuentra regulada en el Código Procesal Civil y Mercantil, en el Artículo 527 se establece: "Podrá decretarse precautoriamente el embargo de bienes que alcancen a cubrir el valor de lo demandado, intereses y costas, para cuyo efecto son aplicables los artículos referentes a esta materia establecidos para el proceso de ejecución". Respecto a la ejecución, cuando a la parte actora le compete el ejercicio de la acción ejecutiva, toda vez, que su derecho ya ha sido declarado, y que le asiste iniciar las medidas correspondientes para garantizar el pago.

El Artículo 301 del Código Procesal Civil y Mercantil establece: "El acreedor tiene derecho a designar los bienes en que haya de practicarse el embargo, pero el ejecutor no embargará sino aquellos que, a su juicio, sean suficientes para cubrir la suma por la que se decretó el embargo más un diez por ciento para liquidación de costas". Es por ello, que existen una serie de clases de embargos, como los siguientes:

- Embargo de sueldos
- Embargo de créditos
- Embargo de bienes inmuebles
- Embargo de bienes muebles
- Embargo de los usos de los frutos



Existen otros bienes que son inembargables, como lo establece el Artículo 100 del Código Procesal Civil y Mercantil, como lo son:

- Los ejidos de los pueblos y las parcelas concebidas por la administración pública a los particulares, si la concesión lo prohíbe.
- Las sumas debidas a los contratistas de obras públicas, con excepción de las reclamaciones de los trabajadores de la obra o de los que hayan suministrado materiales para ella; pero si podrá embargarse la suma que deba pagarse al contratista después de concluida la obra.
- La totalidad de salarios o sueldos y de honorarios, salvo sobre los porcentajes autorizados por leyes especiales y, en su defecto, por el Código de Trabajo.
- Las pensiones alimenticias presentes y futuras.
- Los muebles y los vestidos del deudor y de su familia, si no fueren superfluos u objetos de lujo, a juicio del juez, ni las provisiones para la subsistencia durante un mes.
- Los libros, útiles e instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión, arte, u oficio a que el deudor esté dedicado.
- Los derechos cuyo ejercicio es meramente personal como los de uso, habitación y usufructo pero no los frutos de éste.
- Las pensiones, montepíos o jubilaciones menores de cien quetzales al mes que el Estado acuerde y las pensiones o indemnizaciones en favor de inválidos.
- Los derechos que se originan de los seguros de vida, o daños y accidentes en las personas



- Los sepulcros o mausoleos.

Dentro de los embargos, se pueden suscitar diferentes modalidades, es decir, puede ampliarse el embargo, puede reducirse el embargo, y puede sustituirse el embargo o los bienes embargados.

Cuando un bien se encuentra embargado, procede la tasación. Es una diligencia en que se nombran expertos para valuar los bienes, para un posible remate posteriormente.

Cuando se encuentra hecha la tasación y se ha fijado el precio del bien, se ordena el remate y la venta de los bienes embargados, que de conformidad con la ley, deberá anunciarse tres veces, por lo menos, en el diario oficial y en otro de los de mayor circulación.

Además, se anunciará la venta por edictos fijados en los estrados del tribunal y, si fuere el caso, en el Juzgado menor de la población a que corresponda el bien que se subasta, durante un término no menor de quince días. Toda vez se haya practicado el remate, se ordenará por el juez civil competente, la liquidación de la deuda con intereses y regulación de las costas causadas al ejecutante, y se librára orden a cargo del subastador conforme los términos del remate.

Después de depositado el precio, y llenados todos los requisitos correspondientes, el juez le señala un plazo de tres días al ejecutado para que otorgue la escritura traslativa de dominio.



En caso de rebeldía, dice la ley, el juez la otorgará de oficio, nombrando para el efecto al notario que el interesado designe, a costa de éste. En dicha escritura se transcribirá el acta de remate y el auto que aprueba la liquidación y en todo caso, la adjudicación del bien en el ejecutante.

En este tipo de juicios, no existen medios de impugnación variados como en otros procedimientos, toda vez, que únicamente se admite el recurso de apelación, pero sólo contra el auto que no admita la vía de apremio y contra el que aprueba la liquidación.

Por último, otorgada la escritura, el juez mandada dar posesión de los bienes al rematante o adjudicatario. Para el efecto, fijará al ejecutado un término que no exceda de diez días, bajo apercibimiento de ordenar el lanzamiento o el secuestro, en su caso, a su costa.

Como se observa en el procedimiento anterior que conlleva la solicitud de una medida de garantía de embargo, y su procedimiento hasta su finalización, pareciera que resulta demasiado fácil y rápido, sin embargo, ello no es así en la realidad.

Sin embargo, respecto a las medidas de garantía, como se ha dicho si existe facultad por parte del juez civil de decretarlas, toda vez se soliciten, incluso, de las medidas de urgencia que tiene característica sui generis conforme lo establece el Artículo 530 del Código Procesal Civil y Mercantil. Sin embargo, en materia de medidas de coerción, tal como se conciben, éstas no se regulan concretamente en



el Código Procesal Civil y Mercantil, sino que se encuentra únicamente nombradas y reguladas en el Código Procesal Penal, a menos que la ley procesal penal, se refiera a las que contempla con característica sui generis.

En el Artículo 530 del Código Procesal Civil y Mercantil, aunque no se regulan como medidas de coerción personal, sino nada más, medidas de urgencia, que lo que pretenden es garantizar el pago, las resultas en un proceso, la reparación de los daños y perjuicios ocasionados, por el incumplimiento de una obligación pecuniaria que se encuentre garantizada con hipoteca o prenda, etc.

3.4 Necesidad de que conozca un juez penal y no un juez civil

De acuerdo a lo analizado anteriormente, así como a los resultados del trabajo de campo que se presentarán posteriormente, se puede inferir las circunstancias por las cuales, debe considerarse positivo o negativo el conocimiento de las medidas de garantía por parte de un juez penal y no civil, tal y como se encuentra regulado a partir del Artículo 278 del Código Procesal Penal.

La ley del Organismo Judicial, establece respecto a la competencia en el Artículo 94 establece que "La corte suprema de justicia determinará la sede y distrito que corresponde a cada juez de primera instancia y en donde hubiere más de uno, les fijará su competencia por razón de la materia, de la cuantía y del territorio". Dentro de las atribuciones de los jueces, es conocer de los asuntos de su competencia y las



demás responsabilidades que se rigen en el Artículo 95 de la Ley del Organismo Judicial. Tal y como se ha analizado, la importancia del derecho penal, estriba en que pretende interferir mínimamente en el fuero interno de las personas, y sancionar aquellas conductas que efectivamente hayan lesionado los bienes jurídicos tutelados por el Estado y que esos bienes jurídicos tutelados, gocen de legitimidad, tal como sucede en el caso por ejemplo, del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad.

En cuanto al ejercicio de la acción reparatora, como se analizado, pretende no involucrarse el proceso penal en los temas civiles propiamente, o bien del ejercicio de la acción civil, o de la responsabilidad civil que tiene el sujeto activo del delito y las consecuencias que sufrió la víctima, y que ello, puede ser objeto de otra ciencia no penal.

Se ha escrito respecto a que la ciencia penal en la modernidad, tiene otras concepciones respecto al ejercicio del poder punitivo, es decir, que ya no pretende ser únicamente sancionador, sino que debe contener aspectos relevantes que ayuden a la misma sociedad, es decir, a la reeducación, rehabilitación del delincuente, para devolverlo a la sociedad como una persona útil a la misma y a su familia y por lo tanto, a él mismo.

Dentro de la historia del derecho penal como ciencia, existen diferentes etapas, como por ejemplo, la etapa de la venganza privada, la venganza pública y la etapa



contemporánea. En esta último, se ha escrito por estudiosos de esta ciencia la necesidad de reencausar al derecho penal y de establecer principios que constituyan una garantía para el ciudadano, para cualquier ciudadano que se encuentre sometido a un proceso penal y que no sea objeto de arbitrariedades estatales, por ese poder, por ese ejercicio penal que tiene a través de las normas y de las instituciones estatales para el efecto nombradas, como sucede en el caso de la policía o bien de los jueces.

Haciendo una recopilación de los principios que han sido enunciados por estudiosos se citan los siguientes:

- **Principio de retributividad**

Indica que no puede haber pena sin crimen, es decir nullum crime nulla poena. El anterior principio tiene su fundamento en los Artículos 1, 2, 4, 5, 8, del Código Procesal Penal, y 5 y 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala, al indicar: Artículo 5 libertad de acción. Toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe, no está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en ley y emitidas conforme a ella. Tampoco podrá ser perseguida ni molestada por sus opiniones o por actos que no impliquen infracción a la misma. Artículo 17. No hay delito ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración. No hay prisión por deuda.



- **Principio de legalidad**

Al igual que el anterior principio, este se centra en el principio de nullum crime nulla poena sine lege, que quiere decir, que no existe delito ni pena sino existe ley anterior. En un estado de derecho, el principio de legalidad resulta fundamental, puesto que la única fuente del derecho penal es la ley. Radica en el hecho de legitimar al derecho penal, al establecer en forma clara en la ley, que infracciones constituyen delitos y cuales constituyen faltas y a la vez, señala las sanciones o medidas de seguridad que se aplicarán en cada caso, de violación de una norma.

El principio de legalidad, comprende las siguientes garantías:

- Garantía criminal, que requiere que el delito se encuentre determinado por la ley.
- Garantía penal, cuyo requisito es que la ley establezca la pena en correspondencia al hecho.
- Garantía judicial, la que exige que tanto la existencia de un delito como la imposición de la pena sean determinados por una sentencia judicial.
- Garantía de ejecución, que implica que la pena ejecutada se debe hallar sujeta a una regulación legal.

Su fundamento se encuentra en los Artículos cinco, 12 y 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala, y uno, dos, cuatro, cinco, ocho, 14 del Código Procesal Penal.



- **Principio de necesidad**

Este principio indica que no puede haber ley sin las necesidades sociales o coyunturales lo requieran, y también es llamado principio de mínima intervención. Se fundamenta en el contenido del Artículo uno de la Constitución Política de la República de Guatemala, respecto al principio de dignidad humana, el Artículo dos que se refiere al principio de libre desarrollo de la personalidad, pues la persona tiene una autonomía moral, lo que significa la capacidad de distinguir del bien y el mal, es de consiguiente, un acto interno que no afecta a terceros, pues este principio se basa en eso mismo, en evitar o limitar el campo de acción o actuación en la vida de los ciudadanos del Estado, al restringir derechos fundamentales.

- **Principio de lesividad**

Este principio indica que no puede haber necesidad sin haber daño a tercero. Con este principio debe presumirse un resultado dañoso, lesión al bien jurídico tutelado y dentro de los requisitos para que exista se encuentran:

- Bien jurídico tutelado
- Que sea lesionado ese bien
- Que afecte a terceros

Su fundamento se encuentra en los Artículos uno y dos de la Constitución Política de la República de Guatemala, los cuales establecen: Artículo uno. Protección a la



persona. El estado de Guatemala, se organiza para proteger a la persona y a la familia, su fin supremo es la realización del bien común.

El Artículo dos. Deberes del estado. Es deber del estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”.

En relación a la tutela de los bienes jurídicos, es requisito que:

- Exista el merecimiento de protección del Derecho Penal a un bien jurídico.
- Que puedan haber algunos bienes jurídicos que no estén explicativamente contemplados dentro del derecho penal y que merezcan esa protección, lo que conlleva que ello parte de la experiencia y de los avances en la sociedad y en la necesidad por el abuso de la creación de nuevas figuras delictivas.
- **Principio de materialidad o derecho penal del acto**

Se basa en que no puede haber daño a tercero sin acción. Para que exista es necesario que se den los siguientes supuestos:

- Que el acto sea exterior y evitable, es decir, la exteriorización de la acción que se haya dado de manera inevitable.



- Imputación objetiva, es decir, relación de causalidad.
- La existencia de ilícitos penales denominados de comisión por omisión.

- **Principio de culpabilidad**

Este principio tiene su fundamento en la culpa. No puede haber culpabilidad sin acción y constituye en ese sentido una garantía para el procesado, en general, para cualquier persona que se encuentre sometida a un proceso penal, pues establece que una persona para ser declarada culpable, debe haber tenido capacidad para motivarse conforme a la norma y haber realizado el acto u omisión que se sanciona. Toda persona responsable penalmente de un delito o falta lo es también civilmente”.

Así también, se aplica de manera supletoria normas de carácter civil, si se establece lo que para el efecto indica el Artículo 122 del mismo cuerpo legal que indica: “remisión a leyes civiles. En cuanto a lo no previsto en este título, se aplicará las disposiciones que sobre la materia contienen el Código Civil y el Código Procesal Civil y Mercantil”.

Sin embargo, en tales normas no se establece que deba un juez civil conocer de dichos asuntos, sino que un juez penal, que conoce de la causa penal, tiene la obligación no sólo de utilizar las normas del Código Penal, sino también aplicar supletoriamente las normas del Código Civil y del Código Procesal Civil y Mercantil.



3.5 Bases para una propuesta de reforma del Artículo 278 del Código Procesal Penal

En base a lo anteriormente expuesto se hace necesario establecer una reforma al Código Procesal Penal, en el Artículo 278 que para las entidades que tienen iniciativa de ley, deberán considerar los siguientes aspectos a modificar:

Que las normas deben adecuarse a las realidades concretas de las sociedades para las cuales han sido creadas, en el caso de Guatemala, la figura de un juez, aún es respetada y por lo tanto, a cualquier persona, no constituye diferencia (al contrario, incertidumbre, inseguridad, desconfianza), que conozca de una causa dos jueces distintos, porque es una sola causa, con distinto tratamiento, es decir, el penal y el civil, pero que ello no implica que se define en éstos términos la competencia de cada uno de ellos.

Que la Ley del Organismo Judicial designa a jueces de primera instancia, y que debe aplicarse, no sólo esta ley, sino también, lo que contempla al respecto y ya señalado el Código Penal.

Que establece la remisión a las leyes del orden civil, cuando no existieren normas que regulen de manera específica los aspectos a tratar, pero no dice nada al respecto de que sean jueces civiles los que conozcan de las causas penales, con relación a las medidas de garantía, y mucho menos a medidas de coerción.



Que el Artículo 278 del Código Procesal Penal, debe ser congruente con lo que establece el Artículo 112 y 122 del Código Penal, porque esa incongruencia ocasiona perjuicio en la colectividad, y desgaste no sólo para las partes, sino también para el propio organismo judicial. Por ello, debe regularse que se remitirá a las normas que regulan la materia, en el caso de las medidas de garantía y de urgencia, que pretendan garantizar el pago de la multa, los daños y perjuicios, al Código Civil y Procesal Civil y Mercantil, pero que de dicha causa debe ser competente en primera instancia, el juez que la conoce de origen, y que ello no difiere si se trata de delitos que atentan contra el régimen tributario y otra clase de delitos.

Debe eliminarse de dicha norma, lo relativo a las medidas de coerción, porque esas se encuentran reguladas ampliamente en otra sección anterior del Código Procesal Penal. (esquema ver anexo b)

3.6. Presentación y análisis de los resultados del trabajo de campo

3.6.1 Entrevistas

Las entrevistas que se desarrollaron en el trabajo de campo, fueron dirigidas a veintidós personas entre ellos abogados litigantes en el ramo penal, a auxiliares fiscales y agentes fiscales, así como a tres jueces de lo penal, respecto al tema objeto de estudio, por lo que a continuación se presentan los resultados del mismo. (esquema ver anexo c)



3.6.2 Ventajas y desventajas actuales y ya reformado

De acuerdo a los resultados del trabajo de campo, se puede establecer como ventajas actuales las siguientes:

- a) Que en virtud de la forma en que se encuentra redactado, existe amplitud en la petición de cualquiera de las partes procesales, respecto a dichas medidas.
- b) Que mientras no se encuentre claro y regulado, podría ser ventajoso para cualquiera de las partes, toda vez, que el juez tiene que resolver conforme su prudente arbitrio.

Dentro de las desventajas de como se encuentra regulada la ley actualmente, se citan:

- a) Que confunde a los sujetos procesales, cuando establece las medidas de embargo, dentro de la medidas de coerción, toda vez, que son situaciones distintas.
- b) Que puede surgir la interpretación en el juzgador, que en el caso de medidas de embargo de bienes, por ejemplo, en el caso de pago de multa, o garantizar ese pago de multa, tenga que recurrir a un juez distinto de la causa penal, lo cual resulta perjudicial para las partes.



Dentro de las ventajas que podría suponerse al reformarse la ley, para las partes se encuentran:

- a) En el supuesto de que el juez penal conozca de estas medidas de embargo o bien de otras medidas de coerción, es el hecho de que se pueden solicitar directamente al juez y este debe resolver inmediatamente, sin dilaciones, lo cual hace suponer una certidumbre jurídica en aplicación del espíritu de estas medidas.
- b) Que la rapidez, y el peligro en la demora es una de las características de las medidas de seguridad, de garantía, de coerción, etc., y en este caso, resulta siendo de beneficio para las partes que lo soliciten, especialmente para el actor civil o querellante adhesivo.

Dentro de las desventajas que pudieran suscitarse al encontrarse regulado adecuadamente la norma, se pueden citar las siguientes:

- a) Que tenga un mayor índice de limitación en la partes, porque debe sujetarse a solicitar estrictamente lo que permite la norma.
- b) Tiene una mayor efectividad, al encontrarse regulado adecuadamente.



3.6.3 Bases para una propuesta de reforma

Dentro de las bases para una posible propuesta de reforma de ley, pueden citarse las siguientes:

- a) Que el Artículo 278 del Código Procesal Penal, no debe remitir a conocer de determinados asuntos, como los que se citan, o regirse a otros cuerpos normativos distintos de lo penal, como sucede en el caso de que para conocer de medidas de embargo de bienes y demás medidas de coerción, como para garantizar el pago de multa, los daños y los perjuicios, se regirán por las prescripciones del Código Procesal Civil y Mercantil y las demás leyes relacionadas con la materia, lo cual permite inferir que un juez civil tendría que conocer de éstos asuntos, sin embargo, desconoce de la causa penal, lo cual provoca entre otras situaciones, con el retardo de la justicia civil, perjuicios para las partes.
- b) Que no debe confundirse con medidas de garantía, como sucede en el caso del embargo de bienes, con las medidas de coerción, que se refieren a restringir la libertad de una persona.
- c) Que en materia de delitos tributarios, también, no debe hacerse una distinción entre éstos delitos y otros delitos, porque para la ley podrían tener el mismo significado de delitos, y principalmente en cuanto a los que se



refieren a que pueden ser objeto, como sucede en el caso de garantía del pago de multas, el de daños y perjuicios, debe ser igual y regirse por las normas del Código Procesal Penal, en lo que respecta a los embargos, ello permitirá no hacer distinción entre unos delitos y otros.





CONCLUSIONES

1. El proceso penal constituye una serie de pasos, fases, mediante las cuales, se hace operativizar la ley penal sustantiva y, con ello, se da cumplimiento a todos los principios que ostenta el sistema acusatorio mixto, del cual se caracteriza el Código Procesal Penal contenido en el Decreto 51-92 del Congreso de la República.
2. El embargo constituye una medida de garantía para asegurar el pago de obligaciones derivadas de actos y hechos lícitos e ilícitos, así como de multas, daños y perjuicios, y su procedimiento se encuentra regulado en el Código Civil y Código Procesal Civil y Mercantil, fundamentalmente.
3. Las medidas de coerción son medios de los cuales se vale la ley en materia penal, para asegurar la presencia del imputado y ligarlo al proceso; asimismo, dentro de estos se regulan en el Código Procesal Penal, la citación, la aprehensión, otros casos de aprehensión, la prisión preventiva y las medidas sustitutivas.
4. La ley procesal penal regula, de manera unificada, las medidas de garantía, como el embargo, dentro de las medidas de coerción; siendo dos casos distintos y de procedimiento diferente, ya que las medidas de garantía, como el embargo, se rige por lo que establece el Código Procesal Civil y Mercantil,



y las medidas de coerción, exclusivamente por lo que regula el Código Procesal Penal.

5. De conformidad con lo que regula el Código Penal, siendo la ley procesal un instrumento de la primera, la cual se rige por normas que regulan el ejercicio de la acción civil; y pese a que remite a leyes del orden civil, no necesariamente implica que de estos temas conozcan jueces del orden civil, sino que jueces de origen de la causa penal.

RECOMENDACIONES



1. Las autoridades respectivas, como el caso del Ministerio Público, el Organismo Judicial y la Defensa Pública Penal, deben realizar continuamente talleres que conlleven el análisis de las normas, especialmente las normas que tratan sobre el embargo y medidas de coerción en la fase del debate, y que de manera integral se pueda abordar de una manera más profunda este tipo de temas que tienen trascendencia para la justicia penal guatemalteca.
2. El Congreso de la República debe reformar el Artículo 278 del Código Procesal Penal, en el sentido de que debe separar lo que respecta a las medidas de garantía como el embargo y otras medidas de garantía que se regulan en el Código Procesal Civil y Mercantil, y las medidas de coerción de forma separada.
3. La autoridad respectiva debe establecer la competencia del juez del orden penal, ya que implica perjuicio a las partes y, por ende, a la administración de justicia, el hecho de que sea remitido a las leyes civiles y, por lo tanto, sea competencia de un juez civil y no precisamente de un juez penal.
4. Se debe reformar a través del Organismo Legislativo el Artículo 278 del Código Procesal Penal ya que, tal y como se encuentra actualmente la norma, perjudica el ejercicio de la acción reparadora; así también se incurre



en un retroceso a la agilización y celeridad que deben de tener los procesos,
en cumplimiento del principio de que la justicia tiene que ser pronta y
cumplida.

5. El Congreso de la República debe eliminar del Artículo 278 del Código Procesal Penal lo relativo a las medidas de coerción, en virtud de que dichas medidas se encuentran reguladas ampliamente en el Capítulo VI del Código Procesal Penal.



ANEXOS





ANEXO A

ESQUEMA

PROCEDIMIENTO COMÚN



1. Procedimiento preparatorio
2. Procedimiento intermedio
3. Procedimiento de juicio

IMPUGNACIONES



2. Recurso de reposición
3. Recurso de queja
4. Recurso de apelación
5. Recurso de apelación especial
6. Recurso de casación
7. Recurso de revisión

PROCEDIMIENTOS ESPECÍFICOS



1. Procedimiento abreviado
2. Procedimiento para el juzgamiento de faltas
3. Procedimiento de averiguación especial
4. Juicio por delitos de acción privada
5. Juicio para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad





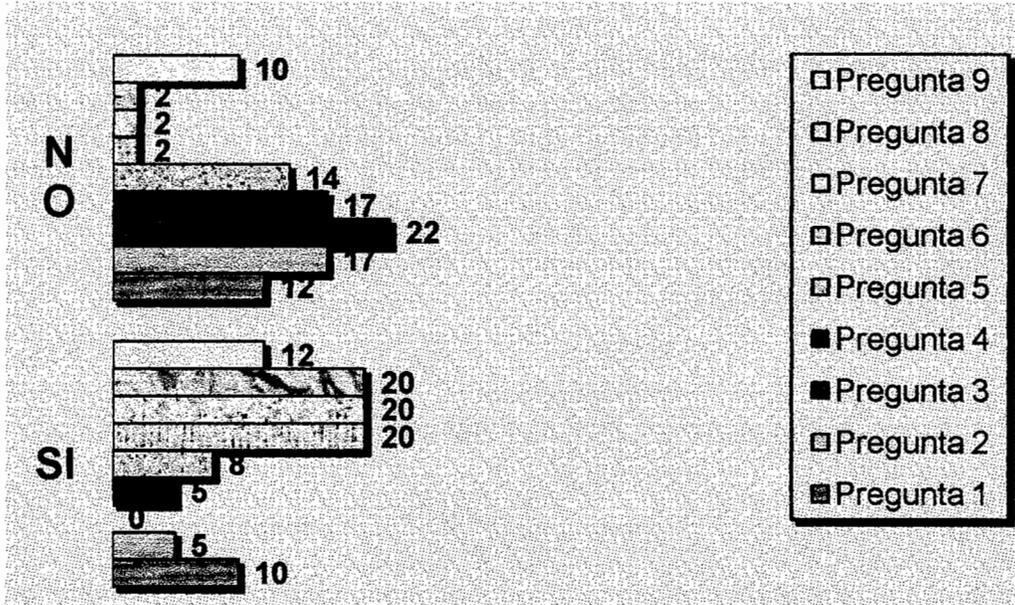
ANEXO B

ESQUEMA:

Situación actual	Reforma necesaria
Incongruencia del Artículo 278 del Código Procesal Penal con los Artículos 112 y 122 del Código Penal.	Que se reforme el Artículo 278 del Código Procesal Penal respecto a que el juez penal conozca los asuntos que se deriven de lo civil por medio del delito.
Medidas de coerción no son lo mismo que medidas de garantía.	Debe eliminarse del Artículo 278 del Código Procesal Penal.



ANEXO C







BIBLIOGRAFÍA

ALCALA-ZAMORA, L. **Derecho procesal penal**. Enc.Jur.Omeba, Ed. España, Buenos Aires, 1945.

ARANGO ESCOBAR, Julio Eduardo Dr. **Metodología de la investigación criminal y derechos humanos**. Ed. Educativa, 1990.

CUELLO CALÒN, Eugenio. **Derecho penal**. Ed. Bosch, España, 1968

CARNELUTTI, Francesco. **Las miserias del proceso penal**. Ed. Ejea. Buenos Aires, Argentina 1959.

CARRANCA y TRUJILLO, Raúl. **Derecho penal mexicano**. Parte General. Ed. Porrúa, S.A. México 1977.

COSSIO y CORRAL, Alfonso de. **Instituciones de derecho civil**. Tomo I, Responsabilidad Civil. Ed. Civitas, S.A. 1991,

DORADO MONTERO, Pedro. **El derecho protector de los criminales**. Ed. Librería General Victoriano Suárez, Madrid, España 1915.

FENECH, Miguel. **Derecho procesal penal**. Ed. Labor, S.A. Barcelona, 1960.

GÓMEZ ORBANEJA, Emilio. **Comentarios a la ley de enjuiciamiento criminal**. Ed. Labor, S.A.: Barcelona 1959.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. **Derecho procesal penal**. Ed. Porrúa, México, 1974

Enciclopedia de Consulta Encarta 2002.



MANZINI, Vicenco. **Tratado de derecho penal**. Tomo I, Ed. Santillana, Italia 1993

SÁEZ JIMÉNEZ, Jesús y Epifanio López Fernández de Gamboa. **Compendio de derecho procesal civil y penal**. Volumen I, Ed. Santillana, S.A. Madrid, 1966,

SILVA MELERO, Valentín. **Revista de legislación y jurisprudencia**. Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1950.

VARIOS AUTORES, **Anuario de derecho civil**. Revista Enero-Marzo 2003

Legislación:

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

Código Civil, Decreto Ley 106, Congreso de la República de Guatemala.

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

Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, Congreso de la República de Guatemala.

Código Penal, Decreto 17-72, Congreso de la República de Guatemala.

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