

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

LA IMPORTANCIA DE NO OTORGAR MEDIDA SUSTITUTIVA
AL PROCESADO POR EL DELITO DE PECULADO Y LA NECESIDAD
DE REFORMAR EL ARTÍCULO 264 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL

ELDER AMÉRICO VENTURA ALVARADO

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2010

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

**LA IMPORTANCIA DE NO OTORGAR MEDIDA SUSTITUTIVA
AL PROCESADO POR EL DELITO DE PECULADO Y LA NECESIDAD DE
REFORMAR EL ARTÍCULO 264 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídica y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por:

ELDER AMÉRICO VENTURA ALVARADO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre de 2010



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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

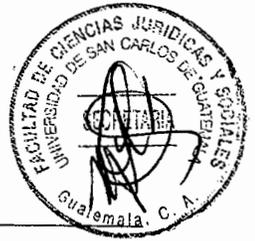
Presidenta: Licda. Eneida Victoria Reyes Monzón de Mancio
Vocal: Licda. Marta Eugenia Valenzuela Bonilla
Secretario: Lic. Juan Ramiro Toledo Álvarez

Segunda Fase:

Presidenta: Licda. Gloria Melgar de Aguilar
Vocal: Licda. María del Carmen Mansilla
Secretario: Lic. Edgar Enrique Lemus Orellana

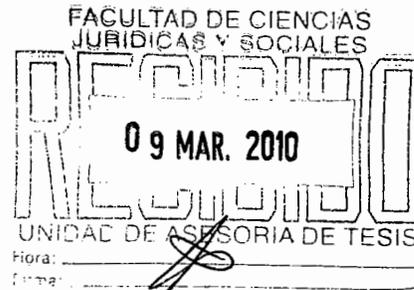
RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis.” (Artículo 43 del Normativo para Elaboración de Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

MIGUEL ANGEL LETONA CIFUENTES
Abogado y Notario



Guatemala, 5 de marzo del 2,010

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



Respetable Licenciado Castillo Lutín:

En forma respetuosa y atenta dirijo a usted la presente para informarle que en cumplimiento de la función que recayera en mi persona, mediante resolución emitida por esa Coordinación, me permití asesorar y orientar el trabajo de tesis intitulado: "LA IMPORTANCIA DE NO OTORGAR MEDIDA SUSTITUTIVA AL PROCESADO POR EL DELITO DE PECULADO Y LA NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 264 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL", que para el efecto ha elaborado el estudiante ELDER AMÉRICO VENTURA ALVARADO.

Asimismo, me permito informarle que luego de realizar varias revisiones minuciosas y sistemáticas del trabajo de investigación realizado, así como de la bibliografía consultada, esta asesoría ha efectuado las correcciones y cambios pertinentes al informe final, habiéndosele modificado lo conducente en el estado capitular, siempre con base en lo que para el efecto establece el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Así pues, en cumplimiento de la normativa invocada, me permito rendir informe respecto al hecho de que a mi criterio, el trabajo que se me designó fuera asesorado, centra el objetivo en lo relativo a los beneficios que aportaría la imposibilidad legal de otorgar medida sustitutiva a los funcionarios o ex funcionarios públicos que han incurrido en delito de Peculado, situación que por demás ha venido contribuyendo a que continúe imperando la impunidad en nuestra sociedad, lo que vierte en un aporte el resultado final del trabajo.

El resultado obtenido en el trabajo por parte del autor, es producto de la aplicación de los métodos deductivo e inductivo, puesto que desarrolló algunas áreas del trabajo, partiendo de casos particulares para concluir en resultados de

MIGUEL ANGEL LETONA CIFUENTES
Abogado y Notario



carácter general y en otras partes, partió de lo general hacia lo particular. Así mismo, se basó en el método analítico, puesto que a través de éste, investigó lo relativo a la incidencia del uso de la acústica forense, respecto al problema investigado; y finalmente el método sintético, ya que con base en este especificó los fundamentos que lo hacen arribar a las conclusiones de la investigación desarrollada.

Es importante indicar que considero que el trabajo fue elaborado en forma científica, ya que se profundizó en los temas totales del mismo, la secuencia que se le asignó al desarrollo de toda la temática y las importantes conclusiones y recomendaciones a que arriba el investigador, habiendo utilizado un sistema de redacción que es claro en su totalidad para el lector común.

En el trabajo también han sido respetadas las reglas relativas a las conclusiones y recomendaciones, que este tipo de trabajos debe contener.

Por lo anteriormente indicado, al haber llenado el estudiante los requisitos técnico-profesionales exigidos por esa Unidad Académica, me permito emitir mi dictamen favorable de dicho trabajo de investigación, para que así pueda continuar con las diligencias correspondientes para su definitiva finalización.

Atte.:

Lic. Miguel Angel Letona Cifuentes
ABOGADO Y NOTARIO
COL. 7,347

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

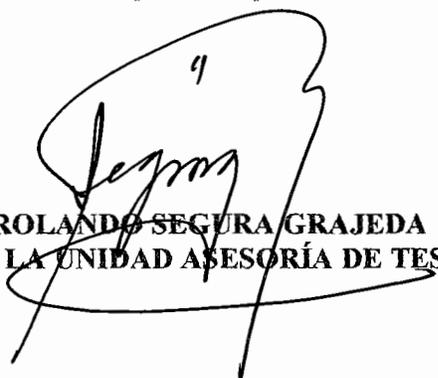
Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, quince de abril de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) MANUEL ARTURO ESCOBAR MARTÍNEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante ELDER AMÉRICO VENTURA ALVARADO, Intitulado: "LA IMPORTANCIA DE NO OTORGAR MEDIDA SUSTITUTIVA AL PROCESADO POR EL DELITO DE PECULADO Y LA NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 264 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL".

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


LIC. ROLANDO SEGURA GRAJEDA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



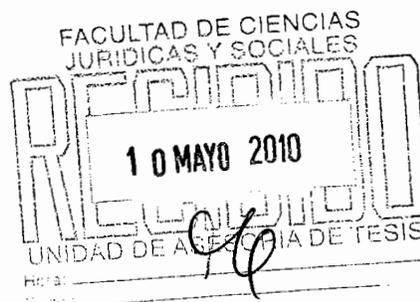
cc. Unidad de Tesis
RSG/sllh.

Lic. Manuel Arturo Escobar Martínez
6ta. Calle 4-17 zona 1, Edificio Tikal
Oficina No. 514 Torre Norte, 5to. Nivel
Teléfono: 58652661



Guatemala, 28 de Abril de 2010

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



Licenciado Castillo Lutín

En atención a su resolución de fecha quince de abril de dos mil diez, le informo que procedí a revisar el trabajo de tesis intitulado **“LA IMPORTANCIA DE NO OTORGAR MEDIDA SUSTITUTIVA AL PROCESADO POR EL DELITO DE PECULADO Y LA NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 264 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL**, que elaboro el Bachiller **ELDER AMÉRICO VENTURA ALVARADO**, bajo asesoría del respetable Abogado y Notario **MIGUEL ANGEL LETONA CIFUENTES**, el trabajo desarrollado por el bachiller Elder Américo Ventura Alvarado, refleja uno de los flagelos de la realidad guatemalteca que es la corrupción, en virtud que el peculado es un delito que lo cometen los funcionarios y empleados públicos, con fin de provecho propio, este aprovechamiento puede ser con fines políticos o pecuniarios y en detrimento de los intereses de la nación, considero que una de las causas mas importantes de la corrupción en nuestro país son: primero bajos salarios, falta de empleo, segundo ambición de dinero y de poder, tercero falta de principios morales, cristianos y civiles.

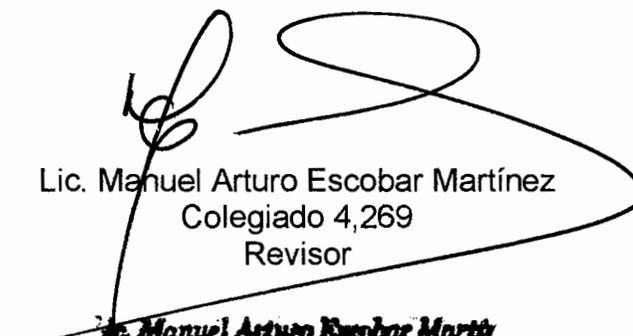
Es evidente que el problema fue desarrollado con propiedad y reúne los requisitos contenidos en el artículo 32 del Normativo para la elaboración de tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, el bachiller Elder Américo Ventura Alvarado, utilizo una bibliografía actualizada, utilizando los métodos científico analítico, inductivo deductivo, con una adecuada redacción que lo refleja en cada uno de los capítulos, arribando a conclusiones y recomendaciones acordes al contenido del trabajo investigado, con una contribución científica de reforma al Artículo 264 del Código Procesal Penal.

Lic. Manuel Arturo Escobar Martínez
6ta. Calle 4-17 zona 1, Edificio Tikal
Oficina No. 514 Torre Norte, 5to. Nivel
Teléfono: 58652661



Por las razones expuestas **OPINO**: que el trabajo del Bachiller Elder Américo Ventura Alvarado, debe aceptarse como tesis de graduación.

Aprovecho la oportunidad para hacer llegar al señor Coordinador de la Unidad de Tesis, las muestras de mi consideración y respeto.



Lic. Manuel Arturo Escobar Martínez
Colegiado 4,269
Revisor

Lic. Manuel Arturo Escobar Martínez
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, veinticuatro 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 ELDER AMÉRICO VENTURA ALVARADO, Titulado LA IMPORTANCIA DE NO OTORGAR MEDIDA SUSTITUTIVA AL PROCESADO POR EL DELITO DE PECULADO Y LA NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 264 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL. 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.

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]



010718 Rv1



DEDICATORIA

- A DIOS
- Por darme el regalo más grande que es la vida, por su bondad y misericordia por protegerme en cada momento de mi existencia y la sabiduría para permitirme llegar a mi meta, sin ti no lo hubiera logrado. Infinitas gracias Dios.
- A MIS PADRES:
- Américo Olegario Ventura Alvarado y Elvia Oralía Alvarado de Ventura (Q.E.D.P), por sus sacrificios, enseñanzas y apoyo al darme su ejemplo de perseverancia y superación para alcanzar mis metas, como un pequeño reconocimiento a su esfuerzo; los quiero con todo mi corazón.
- A MI ESPOSA:
- Por su comprensión, paciencia, amor, lealtad y apoyo incondicional en todo momento.
- A MI HIJO:
- Por ser la bendición de mi vida y la razón de mi esfuerzo; que sea este logro, motivación para alcanzar sus sueños.
- A MIS HERMANOS:
- Karina, Eddi y Tito, por todos esos excelentes momentos que hemos vivido juntos, sé que siempre contaré con ellos.
- A MIS TÍOS Y PRIMOS:
- Por hacerme descubrir lo bella que es mi familia.
- A MI CUÑADA
Y SOBRINOS:
- Para que este logro sea un ejemplo para ellos y les permita ver en los obstáculos una oportunidad de superación.
- A MIS SUEGROS:
- Por su constante apoyo.



A MIS AMIGOS:

Jorge, Mildred, Isabel, Berbeth, Mario, Elmer, José, Douglas, Humberto, Beatriz, Ericka, Octaviano, Jennifer, Alex, Francisco, Alexis, Karla, Otto, Froilan Gerson, Walfred, Jorge, Albert, Gustavo, Emilio, Giovanni, Roni, Gerardo; por todo lo que hemos compartido.

A LOS PROFESIONALES:

Beyla Estrada, Darío Zavala, Miguel Letona Gustavo Martínez, Omar Barrios, Welmer Gómez, Ricardo Antonio Alvarado, Manuel Escobar, Fredy Orellana; por sus enseñanzas y constante ayuda.

A LA UNIVERSIDAD
DE SAN CARLOS:

Por la oportunidad de pertenecer a la familia sancarlista.

A LA TRICENTENARIA Y
GLORIOSA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES:

Lugar donde los principios sociales tienen su asidero y la formación profesional alcanza el más alto y digno nivel.



ÍNDICE

Pág.

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. Garantías constitucionales que informan el proceso penal.....	1
1.1 Garantías	1
1.2 Garantías constitucionales	5

CAPÍTULO II

2. El proceso penal	19
2.1 El proceso penal guatemalteco.....	19
2.2 Sistemas de proceso penal.....	24
2.3 Los sujetos procesales	26
2.4 Actos de iniciación del proceso penal.....	27
2.5 Fases o etapas del proceso penal	29
2.6 Recursos.....	36
2.7 La ejecución penal.....	37

CAPÍTULO III

3. Las medidas de coerción.....	39
3.1 La coerción	39
3.2 Fin de las medidas de coerción	41



Pág.

3.3 Características de las medidas de coerción	44
3.4 Medidas de coerción en el Código Procesal Penal.....	45
3.5 Formas de aprehensión de conformidad con el Código Procesal Penal	47

CAPÍTULO IV

4. Funcionario y empleado público	53
4.1 Función pública.....	53
4.2 El funcionario	54
4.3 Clasificación del empleado público.....	55
4.4 Principios que deben regir la actividad de funcionarios y empleados públicos	57
4.5 Efectos jurídicos de la relación funcional.....	61
4.6 Análisis jurídico del funcionario y empleado público.....	65

CAPÍTULO V

5. El delito de peculado	75
5.1 Antecedentes históricos.....	75
5.2 Definición.....	76
5.3 Generalidades del delito de peculado.....	77
5.4 Elementos del delito de peculado	80
5.5 Sujetos del delito de peculado	82



	Pág.
5.6 Otros elementos del delito de peculado.....	83
5.7 Concurso con otros delitos	85
5.8 Estudio jurídico histórico.....	86

CAPÍTULO VI

6. La importancia de no otorgar medida sustitutiva al procesado por el delito de peculado y la necesidad de reformar el Artículo 264 del Código Procesal Penal.....	93
6.1 Medida sustitutiva	93
6.2 Ventajas y desventajas de la aplicación de las medidas sustitutivas.....	95
6.3 Análisis personal sobre la importancia de no otorgar medida sustitutiva al procesado por el delito de peculado.....	97
6.4 Derecho comparado	114
6.5 Reforma al Artículo 264 del Código Procesal Penal.....	125
CONCLUSIONES.....	127
RECOMENDACIONES.....	129
BIBLIOGRAFÍA.....	131



INTRODUCCIÓN

Dentro del derecho procesal penal guatemalteco, existen delitos a los cuales la propia ley determina *estricto sensu*, que a la persona reincidente o delincuente habitual, o que ha participado en su comisión, no podrá concedérsele ninguna medida sustitutiva de las enumeradas en la ley.

El principal objetivo de esta investigación es determinar la importancia de no otorgar o conceder ninguna de las medidas sustitutivas determinadas en la ley a las personas procesadas y acusadas por delitos contra la administración pública, específicamente por el delito de peculado.

El presente análisis está desarrollado desde el punto de vista objetivo, utilizando el método deductivo y pretende destacar la importancia de las diferentes instituciones, principios y doctrinas relacionadas con la creación de una fuente de consulta.

Es evidente la necesidad de establecer un precedente en las resoluciones de los Jueces de Primera Instancia Penal, en donde no otorguen medida sustitutiva a los procesados por el delito de peculado, por lo suscitado en los últimos años con relación al tema, por lo tanto, se ha tratado de que el desarrollo de este trabajo lleve el orden más lógico posible, buscando que guarde relación entre cada tema.

Los supuestos de esta investigación fueron que el peculado es un delito que solamente puede ser cometido por un funcionario o empleado público; las medidas sustitutivas benefician al imputado cuando el delito es leve y no ofende grandemente los intereses de la sociedad; el delito de peculado es aquél en que los bienes dados en custodia, o para administración, son sustraídos por el funcionario o empleado público, o permite que terceras personas lo hagan en beneficio propio; la posibilidad de fuga u obstaculización de la verdad, del sindicado de delito de peculado.



Este trabajo está dividido en seis capítulos; en el primero, se realiza el estudio referido a los principios constitucionales y procesales que informan el derecho procesal penal; el segundo, trata lo relacionado con el proceso penal su definición y las diferentes etapas; en el tercero, se analizan las medidas de coerción, su naturaleza jurídica, clase, fines y sus beneficios; el cuarto capítulo está destinado al análisis de lo relacionado con el funcionario y el empleado público, sus derechos y obligaciones, y lo relevante de su función; en el capítulo quinto, se estudia el delito de peculado, origen, definición, estudio doctrinario, estudio jurídico y su historia en la legislación guatemalteca; y en el último capítulo, se analiza la importancia de no otorgar medidas sustitutivas al procesado por el delito de peculado, así como el proyecto de propuesta de reforma del Artículo 264 del Código Procesal Penal.

La hipótesis planteada en el presente estudio fue para garantizar el resultado del proceso penal, y evitar el peligro de fuga u obstaculización de la averiguación de la verdad, se hace necesario e importante no otorgar alguna medida sustitutiva a los funcionarios y empleados públicos acusados de delito de peculado, pues con esta institución, actualmente se favorece a los sindicados del delito referido, y éstos han fallado a la confianza del pueblo, ya que son los responsables de resguardar el erario público.

Asimismo, la presente investigación tiene como finalidad ser una fuente de consulta para todos los estudiantes, docentes, administradores de justicia y profesionales de la ciencia del Derecho, así también para que pueda ser tomada como un proyecto de iniciativa de ley en el Congreso de la República de Guatemala.



CAPÍTULO I

1. Garantías constitucionales que informan el proceso penal

1.1 Garantías

“Las garantías están concebidas en función de proteger los derechos establecidos en favor de todo ciudadano, para que sean respetados dentro de toda relación procesal”.¹

1.1.1 Características

“Las garantías son medios técnicos jurídicos, orientados a proteger las disposiciones constitucionales cuando son infringidas, reintegrando el orden jurídico violado”.²

Algunos autores establecen entre ellas, el derecho a la defensa, y la definen como: “Aquel derecho que es inviolable por parte del Estado de Guatemala a través de sus leyes, ni el juez al aplicarlas, ni los abogados con mandatos de defensores en las causas penales, pueden vulnerar este derecho, porque si así ocurriera, no podría estar muy segura la justicia en sus fallos, especialmente cuando priva de libertad a una persona”.³

¹ De León, Héctor y Jáuregui, Hugo. **Garantías Procesales**. Pág. 2.

² **Ibid.** Pág. 3.

³ Pessina, Enrique. **Elementos de derecho penal**. Pág. 260.



“Es una garantía procesal considerada además como un derecho humano consagrado en todos los convenios internacionales que preceptúan que la defensa de la persona es inviolable”.⁴

“Como una garantía a la dignidad y el respeto de los derechos humanos del imputado, ésta debe manifestarse desde el momento en que se produce la imputación mediante cualquier acto imputativo inicial que se cumpla en contra de una persona, tanto si ésta es detenida por orden judicial o aprendida por la autoridad policial o un particular al presumirse que es partícipe (autor, cómplice o instigador de un hecho delictuoso)”.⁵

Se puede notar que los distintos autores establecen que el derecho de defensa es inviolable e irrenunciable en el proceso penal, ya que ninguna persona podrá ser condenada sin haber sido citada, oída y vencida en procedimiento preestablecido ante un tribunal competente, en que se hayan observado las formalidades y garantías que preceptúa la ley.

Dentro el orden jurídico guatemalteco, el derecho a la defensa está normado claramente como garantía fundamental en la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código Procesal Penal y en la Convención Americana de Derechos Humanos, así como en otros tratados en materia de derechos humanos ratificados o suscritos por Guatemala.

⁴ Sosa Casasola, Rosa. **La declaración indagatoria en el proceso penal guatemalteco**. Pág. 55.

⁵ Par Usen, José Mynor. **El juicio oral en el proceso penal guatemalteco**. Pág. 83.



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

Ninguna persona puede ser juzgada por tribunales especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente”.

El Artículo 20 del Código Procesal Penal, establece: “Que la defensa de la persona o de sus derechos es inviolable en el derecho penal, nadie podrá ser condenado sin haber sido citado, oído y vencido en procedimiento preestablecido y ante tribunal competente en el que se haya observado las formalidades y garantías de ley”.

La Convención Americana de Derechos Humanos, en el Artículo 8, numeral 2, inciso d), señala que el inculcado tiene derecho a defenderse personalmente, o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor.

Se puede observar en los tres cuerpos legales, que el derecho a la defensa no debe, ni puede ser violado en ningún momento y por ninguna autoridad del Estado, entiéndase Ministerio Público, Policía Nacional Civil o los propios órganos jurisdiccionales, pues ellos deben velar por las garantías en el proceso penal y deben observar que se respete al imputado; además, las diversas normas jurídicas establecen que toda



persona sin exclusión de raza, sexo o religión, tiene acceso directo a este derecho desde el momento en que se ve implicado en la presunta participación de un hecho delictivo.

Las garantías procesales, se definen como: “seguridad y protección frente a un peligro, o contra un riesgo; estas garantías persiguen, esencialmente, la protección constitucional de los ciudadanos en general como un medio jurídico que asegura el respeto a sus derechos fundamentales ante el ejercicio del poder coercitivo del Estado”.⁶

La Constitución Política de la República de Guatemala, en su parte dogmática contiene las garantías procesales que conforman un diseño de lo que debe ser un proceso penal, vinculado estrechamente con los derechos inherentes a la persona humana, de manera que, en la administración o aplicación de la justicia, no se caiga en arbitrariedades que puedan provocar daños graves a la población.

Las garantías procesales constituyen un conjunto de principios y herramientas para las partes en todo proceso.

⁶ De León, Jáuregui, **Ob. Cit**; Pág. 5.



1.2 Garantías constitucionales

1.2.1 Derecho de defensa

De lo expuesto, se llega a concluir que este derecho es inviolable y que ni el Estado de Guatemala a través de sus leyes, ni el juez al aplicarlas, ni los abogados defensores en las causas penales, pueden vulnerar este derecho.

Se sostiene que es una garantía a la dignidad y al respeto a los derechos inherentes del imputado, quienes deben manifestarse desde el momento que se produce la imputación de un delito a una persona que se presume participó en él.

El derecho de defensa es un logro de la cultura jurídica de los Estados, llamada en esta era como una verdadera garantía de orden público, por lo cual, ni el mismo procesado puede renunciar a ella, y menos ser violada por un poder del Estado, o persona individual.

“El imputado, por medio de este derecho, reivindica su condición de igualdad procesal frente al Estado que ejerce la presunción penal por medio del ente encargado, y qué mejor que el sindicado lo haga a través de un defensor letrado o técnico como jurisperito de la materia, capaz de desarrollar adecuadamente una defensa acorde a los derechos y garantías constitucionales que le asisten”.⁷

⁷ De León, Jáuregui, **Ob. Cit**; Pág. 10.



1.2.2 Derecho a un defensor letrado

“En todo Estado de Derecho es importante hacer prevalecer la defensa técnica del imputado y la que debe ser generalmente obligatoria, pues a su lado actúa un defensor que lo asiste y lo representa durante todo el proceso”.⁸

Esta garantía procesal se refiere a que toda persona en conflicto con la ley, tiene derecho a que se le asigne un defensor letrado por la autoridad judicial, si no ha nombrado a alguien de confianza.

“El defensor letrado respecto del imputado es un custodio, ya que es quien tiene que velar por el cumplimiento de todo el conjunto de derechos y garantías previstas en la norma jurídica, en favor de las personas que asisten dentro de un proceso penal”.⁹

De acuerdo con estos planteamientos, esta garantía es fundamental porque todo detenido deberá ser informado inmediatamente de sus derechos en forma que le sean comprensibles, especialmente que pueda proveerse de un defensor, quien podrá estar presente en todas las diligencias policiales y judiciales, ya que si esto no sucede, el proceso puede llegar a su conclusión, y por lo tanto, estaría viciado de nulidad absoluta por la falta del defensor.

⁸ Sosa, **Ob. Cit**; Pág. 40.

⁹ **Ibid.** Pág. 41.



Con lo anterior, se confirma la obligatoriedad de la defensa técnica en el proceso penal como un modo de equiparar la capacidad del imputado de resistir la imputación. Todo está perfectamente estipulado en el Artículo 8 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

El derecho a la defensa técnica está regulado en el Artículo 92, del Código Procesal Penal que establece: “El sindicado tiene derecho a elegir un abogado defensor de su confianza. Si no lo hiciere, el tribunal lo designará de oficio, a más tardar antes de que se produzca su primera declaración sobre el hecho...”

El derecho a la defensa técnica, o el derecho a un defensor letrado, tiene su origen o su razón de ser, en el propio derecho de defensa, porque para ser materializado debe existir la figura del defensor técnico en todas las actuaciones judiciales y policiales.

1.2.3 Derecho a no declarar contra sí mismo

Esta garantía procesal encuentra su fundamento en el Artículo 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece que en un proceso penal, ninguna persona puede ser obligada a declarar contra sí misma o contra su cónyuge o persona unida de hecho legalmente, ni contra sus parientes dentro de ningún grado de ley.

Esta garantía declara en que el imputado o cualquier ciudadano, no puede ser obligado a declarar contra sí mismo y menos a declararse culpable sobre hechos que se le sindicán, o en contra de su cónyuge o persona con quien esté unido de hecho; en sentido genérico, el imputado no tiene el deber de declarar, es decir, que declare la verdad o que oculte información, no estará haciendo otra cosa que ejercer su derecho a la propia defensa y de ninguna manera incumpliendo un deber como el que tienen los testigos respecto de la declaración.

Esto significa, que es el imputado quien tiene la facultad y el poder de decisión sobre su propia declaración. Consecuentemente, sólo él determinará lo que quiere o lo que no le interesa declarar.

Es importante aclarar que la propia norma jurídica establece que ninguna persona podrá ser -obligada- a declarar contra sí mismo o en contra de algún pariente dentro de los grados de ley, pero la norma jurídica es clara y se puede observar que no le prohíbe, ya que si su deseo es declarar, tiene la facultad de llevarlo a cabo, siempre que no exista ningún poder o medio de coerción que lo obligue.

1.2.4 Presunción de inocencia

“Toda persona se presume inocente, mientras no se declare legalmente su responsabilidad en sentencia debidamente ejecutoriada en juicio penal”.¹⁰

¹⁰ Londoño Jiménez, Hemando. **Tratado de derecho procesal penal**. Pág. 16



Al principio de la historia, en los Estados totalitarios, las personas sindicadas eran culpables en el momento de su detención por la comisión de un hecho ilícito y debían de probar su inocencia, pero con la evolución del derecho y las normas jurídicas, esto cambió, porque ahora las personas son inocentes y se debe probar su culpabilidad.

En un Estado de Derecho como el guatemalteco, toda persona sindicada debe tratarse como inocente en todo el proceso penal, porque esto constituye un atributo inherente a la persona humana que en el momento de ser detenida, es afectada en su dignidad y honorabilidad.

El Código Procesal Penal regula este derecho en el Artículo 14, al establecer que todo procesado debe ser tratado como inocente durante el procedimiento, hasta que una sentencia firme lo declare responsable y le imponga una pena, o una medida de seguridad y corrección.

Esta garantía tiene como base fundamental preservar la dignidad y honorabilidad de la persona inocente, acusada talvez injusta o erróneamente por la comisión de algún ilícito penal.

1.2.5 Derecho a un juez natural y prohibición de tribunales especiales

Esta garantía se fundamenta en el Artículo 12 segundo párrafo de la Constitución Política de la República de Guatemala, y en la Declaración Universal de Derechos



Humanos en el Artículo 8, inciso I, ratificado por Guatemala, por lo que forma parte del ordenamiento jurídico interno. Para analizar esta idea de juez natural se debe describir al funcionario que ejerza el cargo con calidades humanas propias, el cual puede provocar un cambio por tener vinculación con cualquiera de los sectores, personas o poderes interesados en el proceso.

Al referirse a esta garantía, se dice que es aquella en que ninguna persona puede ser sometida a un proceso penal ante tribunal especial o comisión secreta, sin que tenga la investidura y la potestad jurisdiccional, otorgada por el Estado y la Constitución Política de la República de Guatemala, porque se estaría ante un juez inexistente e ilegal y no reconocido jurídicamente.

Con relación a los planteamientos anteriores, esta garantía, indica que surge en oposición al autoritario poder monárquico y busca evitar la influencia de los sectores del poder económico, político y religioso. El juez natural corresponde a una imparcialidad, si se pretende tener un proceso legítimo.

1.2.6 Debido proceso

Barrientos Pellecer, con relación a esta garantía procesal explica que el debido proceso consiste: "En que nadie puede ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes y por un acto calificado antes como delito o falta ante tribunal competente y con observancia de las normas jurídicas establecidas".



El debido proceso consiste en que no se puede aplicar el *ius Puniendi* del Estado, si antes no se ha llevado a cabo un juicio previo; es decir, si el imputado no ha tenido la oportunidad de defenderse, si no se le ha dotado de un defensor y si no se le ha reconocido como inocente, en cuanto a su presunta culpabilidad.

Está claro, al decir que nadie podrá ser condenado, penado o sometido a medidas de seguridad y corrección si no es en sentencia firme, como resultado de un procedimiento llevado a cabo conforme con la ley adjetiva penal.

El debido proceso se debe llevar a cabo desde el punto de vista *strictu sensu*, porque no puede omitirse o adherirse ninguna etapa o fase del proceso o procedimiento, porque se estaría alterando el orden lógico establecido en la ley.

1.2.7 Derecho a la igualdad de las partes

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 4, establece: "Libertad e igualdad. En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos...", también esta igualdad se fundamenta en el Artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos que establece que todas las personas son iguales ante la ley.

Se entiende que el derecho de igualdad de las partes es esencial, conforme las partes que intervienen en el proceso, ya sea como demandante o demandado, acusador o

acusado; tiene idéntica posición y las mismas facultades para ejercer sus respectivos derechos y cumplir con sus obligaciones; un trato desigual impediría una justa resolución.

El derecho de igualdad procesal que le asiste a cada una de las partes en el proceso penal, está regulado en el Artículo 21 del Código Procesal Penal y establece: “Quienes se encuentran sometidos a proceso gozarán de las garantías y derechos que la constitución y las leyes establecen sin discriminación alguna”.

Se define esta garantía como: “aquella que es fundamental en la tramitación de los juicios cualquiera que sea su índole. Las partes que intervienen en el proceso, ya sea como demandante o demandado, como acusada o acusadora, tiene idéntica posición y las mismas facultades para ejercer sus respectivos derechos”.¹¹

La igualdad de las partes constituye una estructura paralela de facultades, una facultad del acusador le corresponde otra similar a la defensa para que ambos acusadores y defensa tengan idénticas responsabilidades de influencia en la sentencia del tribunal.

1.2.8 Garantía de legalidad

Esta garantía es fundamental, porque establece el límite que tiene el Estado para aplicar la ley; el Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula que “No hay delito ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u

¹¹ De León, Jáuregui. **Ob. Cit;** Pág. 25.

omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración”.

Se define esta garantía como: “toda manifestación de coerción penal. Para aplicarse, debe estar precisamente establecido por la ley anterior, por lo que no podría aplicársele a un hecho ocurrido en el pasado, un juicio distinto al que estaba estructurado antes de la comisión del hecho ilícito”.¹²

Esta garantía constituye un freno contundente contra la omnipotencia y la arbitrariedad del Estado; es además, una manifestación de respeto al derecho de defensa.

De acuerdo con lo establecido en el Artículo 1 del Código Penal: “De la legalidad. Nadie podrá ser penado por hechos que no estén perfectamente tipificados como delitos o faltas por la ley anterior a su perpetración, ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley”.

Asimismo, lo anterior se complementa con el Artículo 1 del Código Procesal Penal que estipula: “No hay pena sin ley (nullum poena si lege), No se impondrá pena alguna, si la ley no la hubiere fijado con anterioridad”; y el Artículo 2 del mismo cuerpo legal, señala: “No hay proceso sin ley (nullum proceso sine lege), No podrá iniciarse proceso ni tramitarse denuncia o querrela sino por actos y omisiones calificadas como delitos o faltas por una ley anterior”. Sin ese presupuesto, es nulo lo actuado e induce en responsabilidad del tribunal.

¹² Ibid. Pág. 20.



1.2.9 Derecho de excepcionalidad en la aplicación de la medida coercitiva

“Es aquélla que otorga la constitución y no excluye otros derechos que aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana”.¹³

“Serán nulas *ipso jure* las leyes y las disposiciones gubernativas y de cualquier otro orden que regule el ejercicio de los derechos que la constitución garantiza, si los disminuyen, restringen o tergiversan”.¹⁴

En efecto, en la legislación adjetiva penal, existe un derecho de excepcionalidad en la aplicación de las medidas coercitivas en favor del imputado. Este derecho tiene sustentación jurídica con base en lo preceptuado por el Artículo 14 del Código Procesal Penal, que en sus últimos párrafos preceptúa esta garantía.

Como es lógico suponer, la garantía de excepcionalidad en la aplicación de estas medidas coercitivas en favor del imputado, se enmarca dentro de la norma constitucional contenida en el Artículo 44, el cual preceptúa claramente, que los derechos y garantías que otorga la constitución no excluyen otros, que aunque no figuren expresamente, son inherentes a la persona humana. Las disposiciones de la constitución que restringen la libertad del imputado, o que limitan el ejercicio de sus facultades, serán interpretadas restrictivamente en esta materia, la interpretación extensiva y por analogía quedan prohibidas mientras no favorezcan la libertad o el

¹³ Hurtado, Hernán. **Derecho penal compendiado**. Pág. 14.

¹⁴ **Ibid.**

ejercicio de las facultades de las persona en conflicto con la ley penal por suponer que ha cometido un delito o falta que esté perfectamente tipificada en la ley.

Se explica este derecho como aquella norma jurídica que no limita la libertad del imputado, o que no limita el ejercicio de sus derechos y que deben ser interpretados respectivamente, es decir, en forma ilimitada y que existe un mandato legal donde se exige observar la excepcionalidad en la aplicación de las medidas coercitivas y que se ordena que deben ir en proporción a la pena o medida de seguridad que se espera del procedimiento penal con base en el derecho.

1.2.10 Improcedencia de la persecución penal múltiple

Esta garantía consiste: “en que nadie puede ser condenado o sometido a las inconveniencias de un juicio en dos ocasiones por un mismo hecho “.¹⁵

Nadie podrá ser perseguido penalmente más de una vez por el mismo hecho, todo esto viene a complementar y a fundamentar lo establecido por los diferentes autores sobre esta garantía procesal, puesto que también es necesario indicar que la Convención Americana de Derechos Humanos en el Artículo 8, inciso 4, establece que el inculpado absuelto por una sentencia firme, no podrá ser sometido a un nuevo juicio por los mismos hechos.

¹⁵ De León, Jáuregui. **Ob. Cit;** Pág. 6



A este supuesto jurídico se le tiene como una garantía procesal y es conocido doctrinariamente bajo término de *non bis in idem*. Esta garantía procesal no fue regulada expresamente en la Constitución Política de la República de Guatemala, pero en el Código Procesal Penal, en el Artículo 17, se establece la única persecución y enumera una serie de excepciones de admisibilidad a la nueva persecución, a) Cuando la primera fue intentada ante un tribunal incompetente; b) Cuando la no prosecución proviene de defectos en la promoción o en el ejercicio de la misma y c) Cuando un mismo hecho debe ser juzgado por tribunales o procedimientos diferentes, que no puedan ser unificados, según las reglas respectivas.

1.2.11 La independencia judicial funcional

Esta garantía tiene su base legal en el Artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en el Pacto de Derecho Civiles y Políticos en el Artículo 14 y en los Artículos 141, 156, 203, 205, 206 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

La independencia judicial es un atributo esencial de los Estados de Derecho, de aquéllos que se asientan en la división y equilibrio de los poderes públicos. (Legislativo, Ejecutivo y Judicial).

Esta garantía está definida como: “aquella que constituye una garantía principal en todo Estado democrático y se asocia con la no interferencia del poder ejecutivo en la



administración de justicia".¹⁶ Este aspecto en Latinoamérica ha constituido un núcleo problemático en los derechos humanos debido a la convulsionada vida política que ha influido en muchas ocasiones para que gobernantes de *ipso* nombren jueces simpatizantes a la ideología que detenta el poder.

Según los criterios anteriores, se percibe que existe una opinión unificada en cuanto a la independencia del juez y los magistrados en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, la que debe ser real y pura como la misma justicia y estar desprovista de toda presión interna o externa, inclusive de los propios tribunales superiores. Siendo esta garantía procesal la que constituye algo real para las partes, que actúan en el proceso y asegura la obtención de una sentencia apegada a derecho.

En Guatemala, existe la Corte de Constitucionalidad, que es un tribunal permanente de jurisdicción privativa, integrada por cinco magistrados titulares, quienes tienen sus respectivos suplentes; es independiente de los demás organismos del Estado, y su función principal es velar por el estricto cumplimiento de las normas jurídicas fundamentales plasmadas en la Constitución Política de la República de Guatemala.

¹⁶ **ibid.** Pág. 7.





CAPÍTULO II

2. El proceso penal

2.1 El proceso penal guatemalteco

El proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido, el establecimiento de la posible participación del sindicado, el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y su ejecución. Artículo 5 del Código Procesal Penal.

2.1.1 Etimología

“La voz proceso es un término jurídico, relativamente moderno, de origen canónico, sustituyó a la palabra romana *iudicium*, con la que se designaba la institución pública encaminada a la definición de aseguramiento y ejecución del derecho material. De ahí que, antiguamente, la primera definición que recibió el término proceso, fue equivalente a juicio, eso establece a que en la doctrina se utilizan a veces dichos conceptos procesales indistintamente”.¹⁷

La lógica enmarca, entonces, que la existencia del proceso penal obedece a un orden legal establecido que tiene como fin evitar que la sociedad se haga justicia por sus

¹⁷ Par Usen, José Mynor. **El juicio oral en el proceso penal guatemalteco**. Pág. 137.



propias manos (justicia privada, linchamientos como se ha observado en los últimos años en Guatemala), evitando con ello el desorden en la sociedad.

“La seguridad del orden jurídico se logra a través del proceso penal, se protege los valores y bienes, cuyo objeto es la tutela de las leyes penales y que les son inherentes a todos los ciudadanos”.¹⁸

“La antigua legislación española que regía en Guatemala, después de la independencia, estaba calculada para una monarquía absoluta y bajo criterio teocrático de la edad media. En materia penal, en cuanto a procedimientos judiciales, casi todo era consuetudinario, dando ancha cabida a la arbitrariedad judicial. El sistema de enjuiciamiento por los delitos, tenía mucho de siniestro y secreto”.¹⁹

2.1.2 Definición

El tratadista Alfredo Vélez Mariconde, citado por Ricardo Levene, define el proceso penal como: “El conjunto o una serie gradual y progresiva de actos disciplinados en abstracto por el derecho procesal, y cumplidos por órganos públicos predispuestos, o por particulares obligados o autorizados a intervenir, mediante éste se procura el esclarecimiento de la verdad para aplicar en concreto la ley penal”.

¹⁸ **ibid.** Pág. 138.

¹⁹ **ibid.** Pág. 33.



El doctor Alberto Binder Barzizza, citado por Par Usen, define el proceso penal como “El conjunto de actos realizados por determinados sujetos (jueces, fiscales, defensores, imputados, etc.) con el fin de comprobar la existencia de los presupuestos que habilitan la imposición de una pena, y en el caso de que tal existencia se compruebe, establecer la cantidad, calidad y modalidades de la sanción”.

“El complejo de actos coordinados al fin de la actuación de la ley (con relación a un bien que se pretende garantizado por ella) por parte de los órganos de la jurisdicción. Está, pues, constituido el proceso por la serie de actos del juez y de las partes, aún de terceros, guiados para la realización del derecho objetivo”.²⁰

“El conjunto de actividades y formas, mediante las cuales los órganos competentes, preestablecidos en la ley, observan ciertos requisitos, proveen y aplican la ley penal en cada caso concreto”.²¹

Eduardo Couture, citado por Par Usen, define el proceso penal así: “El proceso penal es el conjunto de relaciones jurídicas entre las partes, los agentes de la jurisdicción y los auxiliares de ésta, regulado por la ley y dirigido a la solución de un conflicto susceptible de ser dirimido por una decisión basada en autoridad de cosa juzgada”.

“El conjunto de actos procesales integrados por varias fases, que incluyen actos de iniciación y actos de finalización como lo es la sentencia y ejecución, su fin es el

²⁰ **Ibid.** Pág. 141.

²¹ **Ibid.** Pág. 142.



descubrimiento de la verdad histórica del hecho y el establecimiento de la posible participación del acusado”.²²

2.1.3 Naturaleza jurídica

“Durante toda la historia, la doctrina ha discutido sobre la naturaleza jurídica del proceso penal, sin que aún se haya alcanzado un criterio uniforme del caso. Tales extremos van desde teorías que los incluyen en el derecho privado, y otras en derecho público. Sin embargo, la misma doctrina ha puntualizado y establecido incluirlo en esta última línea”.²³

De todo lo mencionado, las teorías que han tenido mayor aceptación en el derecho procesal penal son las de derecho público, acogidas por los mismos postulados y principios que las inspiran. En síntesis, el derecho procesal penal está ubicado dentro del derecho público.

2.1.4 Fundamentos del proceso penal

El fundamento del proceso penal está en la Constitución Política de la República de Guatemala, que es el principal fundamento por excelencia, dónde se origina el proceso penal, y que le da vida a su espíritu, ya que es donde se genera un conjunto de

²² **Ibid.** Pág. 142.

²³ Herrarte González, Alberto. **Derecho procesal penal.** Pág. 53.



derechos y garantías procesales que motiva el normal desarrollo del andamiaje jurídico del derecho procesal penal.

2.1.5 Objeto del proceso penal

Tradicionalmente, la teoría del objeto se ha mezclado con el concepto de acción; pero la teoría más solvente, según Almagro Nosete, citado por Par Usen, y que se estima acertada, y considera que “El objeto del proceso penal lo constituye el hecho penal”.

“El objeto penal está constituido por las acciones u omisiones delictivas sometidas a juicio, o lo que es lo mismo, sobre los hechos enjuiciados en cuanto son delictivos y sobre las consecuencias penales que de éstos derivan para los sujetos inculpados”.²⁴

2.1.6 Fines del proceso penal

El verdadero fin del proceso, manifiesta Hugo Alsina, “Puede inducirse considerando la actuación del juez y de las partes en el mismo, indudablemente el juez desarrolla una función pública y ésta procura el restablecimiento del orden jurídico mediante la actuación de la ley; así como declarar si una voluntad abstracta de la ley ampara una situación concreta, y en su caso, hacer efectiva su realización por todos los medios posibles, incluso por la fuerza pública”.

²⁴ Serrano, Armando A., **Manual de derecho procesal penal**. Pág. 308.



Vincenzo Manzini, citado por Ricardo Levene, señala: “La finalidad específica del proceso penal es la de obtener, mediante la intervención del juez, la declaración de certeza positiva o negativa del fundamento de la pretensión punitiva derivada de un delito, que hace valer el Ministerio Público”.

2.2 Sistemas de procesos penales

“Han sido formas de enjuiciamiento penal que a lo largo de la historia se han venido desarrollando en distintas eras de la humanidad, conforme a teorías y métodos que se ajustan cada vez mas a una política criminal moderna, congruente con la realidad jurídico social de todo país”.²⁵

Entre los sistemas procesales penales tenemos:

- a) El sistema acusatorio
- b) El sistema inquisitivo
- c) El sistema mixto

2.2.1 Sistema acusatorio

El doctor Julio Alberto Maier, expresa: “Según este sistema, la característica fundamental del enjuiciamiento reside en la división de los poderes que se ejercen en el proceso, por un lado el acusador, quien persigue penalmente y ejerce el poder

²⁵ **ibid.** Pág. 145.



requirente, por el otro, el imputado, quien puede resistir la imputación, ejerciendo el derecho de defenderse, y finalmente el tribunal, que tiene en sus manos el poder de decidir.” Este sistema es el que se encuentra actualmente vigente en Guatemala.

2.2.2 Sistema inquisitivo

“Su origen se encuentra en el derecho canónico, con regímenes totalitarios y absolutistas. Es escrito en todos los actos procesales, tomando en cuenta también la prueba y la defensa; este sistema no permite la publicidad en los actos realizados, a las partes se le concede una publicidad limitada y los actos procesales no son continuos. El juez tiene el poder de investigación para dirigir el proceso, recabando las pruebas necesarias”.²⁶

El doctor Julio Alberto Maier señala: “En el sistema inquisitivo, se da la concentración del poder central en una sola persona. En este sistema, el juez investiga, acusa y juzga, lo que lo sitúa en un plano parcial”. Lo más grave radica en que el juez valora las pruebas recabadas por él mismo, durante la investigación, y vela por las garantías del imputado. Como consecuencia, el imputado no es parte procesal, sino que un objeto de investigación, que desvaloriza y deshumaniza al imputado. Asimismo, indica: “Que el fin principal del sistema inquisitivo es el de reprimir a quien perturba el orden jurídico creado”.

²⁶ **Ibid.**

2.2.3 Sistema mixto

Para Ricardo Levene: "El sistema mixto nace con el Código Napoleónico de 1808. Se le llama mixto porque toma elementos del proceso penal acusatorio y también del inquisitivo, pero en cuya filosofía general predominan los principios del acusatorio. Este sistema fue introducido por los revolucionarios franceses y fue en Francia donde se aplicó por primera vez, cuando la Asamblea Constituyente planteó las bases de una forma nueva que divide el proceso en dos fases".

2.3 Los sujetos procesales

"Son las personas (físicas o jurídicas, en sentido amplio), que se constituyen en sujetos de un proceso para pretender en el otorgamiento de justicia o tutela jurídica; y que, por tanto, asumen la titularidad de las relaciones que en el mismo se crean, con los derechos, las cargas y las responsabilidades inherentes".²⁷

2.3.1 Sujetos esenciales o principales

Es el juez, el actor penal y el imputado.

2.3.2 Sujetos eventuales o secundarios

Es el actor civil y el demandado civil.

²⁷ **Ibid.** Pág. 164.



2.3.3 Sujetos auxiliares

Es el secretario del tribunal, los defensores y los mandatarios de las partes.

2.3.4 Víctima

“Es el directamente afectado por un hecho delictivo; es quien sufre la lesión del bien jurídico tutelado en la ley; no es un sujeto procesal o parte propiamente dicha, salvo cuando en el proceso concurre un acusador particular que los representa”.²⁸ Pero por la especial situación que tiene en la relación que nace por la comisión del hecho punible, hace que poco a poco se empiece a considerar en el mundo científico la conveniencia de asignarle un rol más activo en el proceso penal. De ahí que es un hecho destacable considerar incorporada a la víctima en el modelo procesal que se propone en el Código Procesal Penal de 1993, dotándola de una serie de derechos dentro de la tramitación del procedimiento.

2.4 Actos de iniciación del proceso penal

El proceso penal se inicia por:

- a) Denuncia
- b) Querrela
- c) Prevención policial

²⁸ **ibid.** Pág. 166.



2.4.1 Denuncia

La denuncia encuentra su fundamento legal en el Artículo 297 del Código Procesal Penal, que en su parte conducente establece: "Cualquier persona deberá comunicar por escrito y oralmente a la policía, al Ministerio Público o a un tribunal el conocimiento que tuviere acerca de la comisión de un delito de acción pública...". Este artículo le otorga la facultad y a la vez la obligación a toda persona que tenga conocimiento sobre la comisión de un hecho constitutivo de delito de acción pública, de presentar denuncia que puede ser oral o escrita.

2.4.2 Querella

El fundamento legal de la querella está en el Artículo 302 del Código Procesal Penal, que en su parte conducente establece: "La querella se presentará por escrito, ante juez que controla la investigación...".

"Es aquel escrito que, extendido en forma, se presenta ante el juez penal, o tribunal competente, ejercitando una acción de carácter personal, determinando al presunto responsable de un delito..."²⁹

²⁹ **Ibid.** Pág. 167.



2.4.3 Prevención policial

La prevención policial encuentra su fundamento legal en el Artículo 304 del Código Procesal Penal, que literalmente establece: “Los funcionarios y agentes policiales que tengan noticia de un hecho punible perseguible de oficio, informarán enseguida detalladamente al Ministerio Público y practicarán una investigación preliminar para reunir o asegurar con urgencia los elementos de convicción y evitar la fuga o ocultación de los sospechosos. Igual función tendrán los jueces de paz en los lugares donde no existan funcionarios del Ministerio Público o agentes de la policía”.

La prevención policial es uno de los medios más usuales en Guatemala, por el que se inicia el proceso penal en los delitos de acción pública.

2.5 Fases o etapas del proceso penal

Es importante mencionar que las etapas procesales son las fases en que se agrupan los actos, procedimientos y hechos procesales a través de los cuales se concreta y se desenvuelve el proceso, de acuerdo con su finalidad inmediata.

También es conveniente indicar que las etapas que serán objeto de análisis, son las que estructuran el procedimiento común, pues, como es sabido, los procedimientos específicos tienen, por su naturaleza de especiales, una estructura distinta al procedimiento común.



2.5.1 Procedimiento preparatorio

La principal función de esta etapa consiste en la preparación de la acusación y del juicio oral y público. La investigación la realiza o está a cargo por mandato constitucional, por el Ministerio Público, como titular de la acción penal pública, bajo el control del juez de primera instancia penal. Lo que en realidad se busca en esta etapa es descubrir elementos para plantear o no la acusación.

El Artículo 309 del Código Procesal Penal, preceptúa: “En la investigación de la verdad, el Ministerio Público debe practicar todas las diligencias pertinentes y útiles para determinar la existencia del hecho, con todas las circunstancias de importancia para la ley penal. Asimismo, deberá establecer quiénes son los partícipes, procurando su identificación y el conocimiento de las circunstancias personales que sirvan para valorar su responsabilidad. Verificará también el daño causado por el delito, aun cuando no se haya ejercido la acción civil.”

Por otro lado, la etapa preparatoria también puede concluir con desestimación, sobreseimiento, clausura provisional, archivo, aplicando el criterio de oportunidad, suspensión condicional de la persecución penal, continuar con la vía especial del procedimiento abreviado, todo dependiendo de cuáles sean los resultados de la investigación.



En cuanto al plazo de duración del procedimiento preparatorio, el Código Procesal Penal, en el Artículo 324 Bis, establece claramente tres situaciones.

- a) Si hay prisión preventiva, el plazo es de tres meses a partir de la fecha del auto de prisión preventiva, para que el Ministerio Público plantee al juez de primera instancia la solicitud de conclusión del procedimiento preparatorio. Si no hace tal planteamiento, el juez se lo requiere otorgándole un plazo de tres días. Si en ese plazo no se plantea, el juez lo comunica al Fiscal General de la República o al Fiscal de distrito o de sección, para que aplique la medida disciplinaria correspondiente y ordene la formulación de la petición procedente. El juez también está obligado a comunicar tal situación al Consejo del Ministerio Público para que se proceda conforme a la ley. Si en un plazo de ocho días no se formula petición alguna por parte del Ministerio Público, el juez ordena la clausura provisional del procedimiento.
- b) Si se dictó alguna medida sustitutiva, el plazo máximo del procedimiento preparatorio durará seis meses a partir de la fecha del auto de procesamiento.
- c) Si no hay prisión preventiva, ni medida sustitutiva, el procedimiento no está sujeto a plazo.

2.5.2 Procedimiento intermedio

El fin primordial de esta fase es criticar, depurar y analizar el resultado de la investigación realizada en la fase preparatoria.



La función de esta etapa consiste en determinar si concurren los presupuestos que ameritan la apertura del juicio. Asimismo, que el juez analice la acusación y que si deduce sospecha objetiva de criminalidad o posibilidad de confirmar la imputación de un hecho delictivo, dicte auto de apertura a juicio.

En síntesis, la acusación es la frontera entre el procedimiento preparatorio y el intermedio.

El Artículo 332 del Código Procesal Penal, en su parte conducente, establece: “La etapa intermedia tiene por objeto que el juez evalúe si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio oral y público, por la probabilidad de su participación en un hecho delictivo o para verificar la fundamentación de las otras solicitudes del Ministerio Público.”

2.5.3 Juicio

Es el momento cúspide del proceso penal, ya que en esta etapa es donde se dilucida la culpabilidad o inocencia del imputado. Es la etapa esencial, ya que define el proceso penal por medio de la sentencia, y se divide en preparación del debate y el debate propiamente dicho.



- **Preparación del debate**

El Artículo 346 del Código Procesal Penal establece: “**AUDIENCIA.** Recibidos los autos, la unidad administrativa del tribunal fijara el día y hora de inicio de la audiencia de juicio, misma que debe realizarse en un plazo no menor de diez (10) días ni mayor de quince días.

Dentro de este plazo, el tribunal podrá ordenar, a pedido de parte, recibir declaración a los órganos de prueba que, por algún obstáculo difícil de superar, se presume que no podrán concurrir al debate, adelantar las operaciones periciales necesarias para informar en él, o llevar a cabo los actos probatorios que fueran difíciles de cumplir en la audiencia o que no admitieren dilación. En estos casos se podrá diligenciar el anticipo de prueba mediante video conferencia u otro medio electrónico en las condiciones que lo regulan los artículos 317 y 318 de este Código.

Dentro de los cinco días de fijada la audiencia de juicio, cualquiera de los sujetos procesales puede solicitar audiencia para recusar a uno o más jueces del tribunal, la cual deberá realizarse dentro de los tres días siguientes a la solicitud. Si alguno de los jueces considera que incurre en motivo de excusa lo invocará en el mismo plazo; para el efecto se convocará a audiencia a todos los intervinientes.”

Luego se realiza el ofrecimiento de prueba en un plazo de ocho días. Artículo 348 del Código Procesal Penal.



En esta fase o etapa, como su nombre lo indica, vemos claramente en los artículos citados el procedimiento para la preparación o iniciación del debate.

- **Debate**

Como su nombre lo indica, es la etapa procesal en donde se analizan las posturas de las partes dentro del proceso; el Código Procesal Penal, señala los principios fundamentales en que se basa o se inspira:

- a) Inmediación
- b) Publicidad
- c) Continuidad
- d) Oralidad
- e) Contradicción

Una vez que el presidente del tribunal verifica la presencia de los que deben participar, declara abierto el debate, advierte al acusado sobre la importancia y el significado de lo que va a suceder y le indicará que debe prestar atención, asimismo se lee la acusación y el auto de apertura a juicio. Artículo 368 del Código Procesal Penal.

Luego se procede a la declaración del acusado, sin perjuicio de que en el transcurso del debate se le puedan hacer las preguntas destinadas a aclarar su situación. Artículo 370 de Código Procesal Penal.



El Ministerio Público tiene la facultad de ampliar la acusación; sucediendo esto, el tribunal debe, por mandato de ley, suspender el debate por un plazo prudencial. Artículo 373 de Código Procesal Penal.

Después de la declaración del acusado, el tribunal procederá a recibir la prueba en el orden indicado, salvo que considere necesaria su alteración; peritos, testigos y otros medios de prueba. Artículos del 375 al 380 del Código Procesal Penal.

El tribunal podrá ordenar, aún de oficio, la recepción de nuevos medios de prueba, en este caso, la audiencia se suspende a petición de alguna de las partes, por un plazo no mayor de cinco días. Artículo 381 de Código Procesal Penal.

Terminada la recepción de la pruebas, el presidente concede la palabra en el siguiente orden: Ministerio Público, al querellante, al actor civil, defensores del acusado y a los abogados del tercero civilmente demandado, para que, en ese orden, emitan sus conclusiones. Sólo el Ministerio Público y el defensor del acusado podrán replicar. Si estuviere presente el agraviado que denunció el hecho, se le concederá la palabra, si desea exponer. Por último, el Presidente preguntará al acusado si tiene algo más que manifestar, concediéndole la palabra, y cerrará el debate. Artículo 382 del Código Procesal Penal.



“Inmediatamente después de clausurado el debate, los jueces que hayan intervenido pasaran a deliberar en sesión secreta, a la cual solo podrá asistir el secretario del tribunal”. Artículo 383 del Código Procesal Penal.

2.6 Recursos

Según Manuel Ossorio, se denomina recurso a: “Todo medio que concede la ley procesal para la impugnación de las resoluciones judiciales, a efecto de subsanar los errores de fondo o los vicios de forma en que se haya incurrido al dictarlas. El acto de recurrir corresponde a la parte que en el juicio se sienta lesionada por la medida judicial”.

Esta fase se considera de control jurídico procesal sobre la sentencia, por medio de los recursos.

Los recursos regulados en el Código Procesal Penal son:

- a) Reposición
- b) Apelación
- c) De Queja
- d) Apelación Especial
- e) Casación
- f) Revisión



2.7 Ejecución penal

Para Guillermo Cabanellas es: “La aplicación efectiva de la pena o castigo impuesto por autoridad legítima a quien ha cometido un delito o falta, siendo dictada por el juez o tribunal en la sentencia y encargándose del cumplimiento de ella, a un miembro integrante del Poder Judicial”.

Aunque el proceso penal termina con el fallo judicial firme, el control jurisdiccional en materia penal abarca la ejecución de la sanción penal y la vigilancia del cumplimiento de los fines constitucionales para los que se impone.

Para Manuel Ossorio, al referirse a la ejecución de la pena, indica: “Consiste en la aplicación efectiva de la pena ordenada por el juez o tribunal en la sentencia”.

“Esta aplicación queda fuera del campo del derecho penal, para entrar en el del derecho administrativo, en su faz penitenciaria, o bien en el derecho ejecutivo penal o derecho penitenciario, ubicándose dentro de estas últimas la aplicación material de las penas privativas de libertad; sin embargo, el control jurisdiccional de los jueces, resolviendo los incidentes que se planteen durante tal ejecución”.³⁰

³⁰ **Ibid.** Pág. 170.



2.7.1 Tribunal de ejecución

El Artículo 51 del Código Procesal Penal indica: "Los jueces de ejecución tendrán a su cargo la ejecución de las penas y todo lo que a ellas se relacionen, conforme lo establece este Código."

"Esta institución fue creada por el mecanismo de judicialización de la pena para que ellos vigilen y controlen la consumación de la pena de prisión, por medio de mecanismos concretos que permitan que al recluso se le garanticen sus derechos cuando cumpla su condena".³¹

³¹ **ibid.** Pág. 172.



CAPÍTULO III

3. Las medidas de coerción

3.1 La coerción

“La coerción es un término forense que significa acción de coacer, contener, refrenar o sujetar. Aunque es frecuente equiparar los términos de coerción y coacción, ofrecen matices diferenciales, porque esta segunda expresión tiene dos significados gramaticales que repercuten en la interpretación jurídica. De un lado fuerza o violencia que se hace a una persona para precisarla que diga o ejecute alguna cosa, y en este sentido, su empleo origina múltiples consecuencias de orden civil ya que los actos ejecutados bajo coacción adolecerían del vicio de nulidad y en el orden penal, porque daría lugar a diversos delitos, especialmente los atentatorios a la libertad individual”.³²

De otra parte, según la definición de la Real Academia de la Lengua Española, “Es el empleo habitual de fuerza legítima que acompaña al derecho para hacer exigibles sus obligaciones y eficaces sus preceptos”.

En segunda acepción, para algunos autores encaja mejor en la coerción que en la coacción, tiene importancia extraordinaria, porque afecta al debatido problema justifilosofico de si la coercibilidad es, o no, requisito indispensable al derecho.

³² Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 132.



Para ampliar más la definición de medida de coerción personal, podemos establecer claramente que son aquellos medios de restricción al ejercicio de los derechos personales del imputado, impuesto durante el curso de un proceso penal y tendiente a garantizar el logro de sus fines.

Son instituciones jurídicas de carácter cautelar o temporal de los que dispone el órgano jurisdiccional para poder legalmente vincular al proceso penal a la persona sindicada de la comisión de un delito. Si se aprehende a una persona y se le aplica prisión preventiva o detención, constituye una medida coercitiva personal o directa, ya que es una limitación que se impone a la libertad del imputado para asegurar la consecución de los fines del proceso.

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".³³

"La coerción personal del imputado es la restricción o limitación que se impone a su libertad para asegurar la consecución de los fines del proceso".³⁴

"Se denominan medidas de coerción a la privación de libertad y otras medidas de fuerza, que se pueden utilizar durante el procedimiento. Las medidas de coerción sólo

³³ Claria Olmedo, Jorge. **Tratado de derecho procesal penal**. Pág.93.

³⁴ Vélez Mariconde, Alfredo. **Derecho procesal penal**. Pág. 10.

se pueden aplicar para impedir la fuga del imputado o impedir que este obstaculice deliberadamente la investigación o el desarrollo del juicio”.³⁵

3.2 Fin de las medidas de coerción

Desde el punto de vista personal, el fin esencial de las medidas de coerción es garantizar que el imputado no evada su responsabilidad, en caso de obtener una sentencia de condena.

Estas medidas deben interpretarse siempre en forma restringida, y aplicarse en forma excepcional contra el sindicado, ya que en las ocasiones en que el juzgador las dicte, será porque es indispensable vincular al imputado al proceso, para evitar que se fugue, o en su caso, que exista peligro de obstaculización de la verdad y sólo debe decretarse cuando fuere absolutamente indispensable para asegurar el desarrollo del proceso y la aplicación de la ley.

La detención provisional tiene como fin asegurar que el imputado no burle el cumplimiento de la ley, ya sea, obstaculizando la verdad del hecho, o bien a través de una posible fuga, o que haga desaparecer los vestigios y evidencias de la escena del crimen, o intimidar a los testigos, son ejemplos que se pueden citar brevemente.

³⁵ Binder Barzizza, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal**. Pág. 87.

El autor Cafferata Nores establece los fines de las medidas de coerción personal y las divide de la siguiente manera:

- a) Las medidas en que 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 ocular, un reconocimiento de identificación, etc.); pero en todo caso, la justificación de las medidas restrictivas se basará en el peligro de que se actúe sobre las pruebas del delito, dificultando su obtención o su correcta valoración, si tal riesgo no existe inicialmente o luego desaparece, la coerción no deberá imponerse o deberá cesar.
- b) 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 tomar en cuenta este aspecto, sería sustituir la idea de necesidad por la comodidad, lo que resulta inadmisibile.
- c) No siempre sucederá que el condenado prefiera fugarse antes que cumplir la sentencia, por lo cual, la coerción durante el proceso solo 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.



- d) No obstante lo dicho, hay quienes sostienen equivocadamente que 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 resulta 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 inmediata sanción, tal como sucede el caso de algunos de los estudiosos y tratadistas clásicos.
- e) También se ha sostenido erróneamente, que las medidas de coerción personal (en especial la privativas de libertad) pretenden evitar que el imputado continúe su actividad delictiva, pues esta concepción atribuye a la coerción procesal quizás sin advertirlo el 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”.

Vemos claramente que los fines de las medidas de coerción, desde el punto de vista objetivo, es no obstruir la averiguación de la verdad, el fin principal al decretarlas, es el aseguramiento del imputado dentro del proceso, para que al quedar en libertad, no proceda a realizar acciones que puedan impedir la investigación y se torne difícil esclarecer los hechos.



3.3 Características de las medidas de coerción

Para Cafferata Nores, “Las medidas de coerción poseen las siguientes características:

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

3.4 Medidas de coerción en el Código Procesal Penal

3.4.1 Presentación espontánea

El Artículo 254 del Código Procesal Penal regula:

“La presentación espontánea, quien considere que puede estar sindicado en un procedimiento penal podrá presentarse ante el Ministerio Público, pidiendo ser escuchado”.

3.4.2 Citación

“Es la comunicación que el fiscal o el juez realizan a una persona con el objeto de que comparezca ante ellos para ser notificado, declarar o realizar algún otro acto (prestar testimonio, realizar un reconocimiento o una pericia)”.³⁶

La citación consiste en un llamamiento que hace el juez para que una persona se presente ante él, y al respecto, el Artículo 255 del Código Procesal Penal, indica: “Citación cuando fuere necesaria la presencia del sindicado se dispondrá su citación o conducción”.

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 acude a la orden de

³⁶ Ministerio Público de Guatemala. **Manual del fiscal**. Págs. 173 a 194.



presentación personal a través de la citación, tiene la facultad de ordenar a la fuerza pública para su condición.

3.4.3 Aprehensión

“El estado relativamente breve de privación de libertad, que el juez de instrucción o el agente fiscal imponen a quien sospechan participe de un delito reprimido con pena privativa de libertad, cuando no estiman que pueda corresponder una condena de ejecución condicional, a fin de asegurar su comparecencia inmediata y evitarle toda acción capaz de impedir o poner obstáculos a la actuación de la ley penal.”³⁷

El Artículo 257 del Código Procesal Penal indica: “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.

³⁷ Vélez Mariconde, **Ob. Cit**; Pág. 27.



En el mismo caso, cualquier persona está autorizada a practicar la aprehensión y a impedir que el hecho punible produzca consecuencias ulteriores. Deberá entregar inmediatamente al aprehendido, juntamente con las cosas recogidas, al Ministerio Público, a la policía o 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.

3.5 Formas de aprehensión de conformidad con el Código Procesal Penal

De acuerdo con el Código Procesal Penal, ocurre la aprehensión de una persona en los siguientes supuestos:

- a) La detención por parte de la Policía Nacional Civil Cuando la sorprenda en flagrante delito o persiga inmediatamente después de cometido el hecho.
- b) La aprehensión por parte de la Policía Nacional Civil, cuando exista orden judicial de detención.
- c) La detención por particulares es en caso de flagrancia, cualquier persona está autorizada a practicar la aprehensión y a impedir que el hecho punible produzca consecuencias ulteriores. Deberá entregar inmediatamente al



aprehendido, juntamente con las cosas recogidas, al Ministerio Público, a la policía o a la autoridad judicial más próxima.

En cuanto a la detención, el Artículo 7 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 o 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 y la autoridad será responsable de la efectividad de la notificación"; Así también el Artículo 8 del mismo cuerpo legal indica: "Derechos del detenido. Todo detenido deberá ser informado inmediatamente de sus derechos en forma que le sean comprensibles, especialmente que pueda proveerse de un defensor, el cual podrá estar presente en todas las diligencias policiales y judiciales. El detenido no podrá ser obligado a declarar, sino ante autoridad judicial competente".

La detención por particulares, como se observa, es permitida en primera instancia, a partir del momento que se esté cometiendo un hecho delictivo y que requiera que en ese instante sea aprehendida la persona, la obligación de cualquier particular de aprehender es de que no exista abuso de poder y que inmediatamente sea entregada la persona ante una autoridad policial o judicial más próxima.



3.5.1 Formas y casos

Para ampliar lo anterior, y como ya se observo en la definición legal, las formas son: En el momento de la comisión del delito y posteriormente a su comisión existiendo continuidad en la persecución. Los casos serían cuando hay delito flagrante y cuando hay orden de juez competente para la detención.

- **Permanencia conjunta**

El Artículo 256 del Código Procesal Penal, indica: "Permanencia conjunta. Cuando en el primer momento de la investigación de un hecho, no fuere posible individualizar al autor ó a los partícipes y a los testigos y se deba proceder con urgencia para no perjudicar la averiguación de la verdad, se podrá disponer que los presentes no se alejen del lugar, ni se comuniquen entre sí antes de informar, ni se modifique el estado de la cosas y de los lugares, disponiendo las medidas del caso, y si fuere necesario, también ordenar la permanencia en el lugar de todos ellos".

- **Otros casos de aprehensión**

El Código Procesal Penal regula, otros casos de aprehensión, y al respecto, el Artículo 258 establece: "El deber y la facultad previstos en el artículo anterior, se extenderán a la aprehensión de la persona cuya detención haya sido ordenada o de quien se fugue del establecimiento donde cumple su condena o prisión preventiva.



En estos casos el aprehendido será puesto inmediatamente a disposición de la autoridad que ordenó su detención o del encargado de su custodia”.

- **Prisión preventiva**

“Es la medida de seguridad adoptada por la autoridad judicial que entiende en el asunto a efecto de evitar que el imputado se sustraiga a la acción de la justicia”.³⁸

El Artículo 259 del Código Procesal Penal 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 libertad no debe restringirse sino en los límites absolutamente indispensables para asegurar la presencia del imputado en el proceso”.

El Artículo 261 del mismo cuerpo legal regula: Casos de excepción. “En delitos menos graves no será necesaria la prisión preventiva, salvo que exista presunción razonable de fuga o de obstaculización de la averiguación de la verdad.

No se podrá ordenar prisión preventiva en los delitos que no tengan prevista pena privativa de libertad o cuando, en el caso concreto, no se espere dicha sanción”.

³⁸ Ossorio, **Ob. Cit;** Pág. 609.



De lo expuesto, cabe concluir que la prisión preventiva es un instituto procesal reconocido por el régimen jurídico guatemalteco, sustentado en el Artículo 13 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece: "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. Las autoridades policiales no podrán presentar de oficio, ante los medios de comunicación social, a ninguna persona que previamente no haya sido indagada por tribunal competente."

El artículo anterior es claro al establecer, que sí y solo sí debe haber motivos suficientes y eficaces, de la participación de una persona para que un juez o tribunal dicte prisión preventiva.





CAPÍTULO IV

4. Funcionario o empleado público

4.1 Función pública

“La función consiste en la actividad ejercida por un órgano público para realizar los fines del Estado. Función es la causa final específica de una actividad. Pero con la palabra función se designa también, en general y objetivamente, el conjunto de actos que alguien tiene que ejecutar para desempeñar una obligación que le es impuesta. Por lo tanto, función es una noción de significado eminentemente dinámico, que encierra en sí la idea de movimiento, de vida, de actividad, es la esfera de asuntos del Estado que una persona ligada por la obligación del derecho público de servir al Estado tiene que desempeñar”.³⁹

4.1.1 Origen

“La palabra función deriva del latín *functio* y pertenece a la misma raíz del verbo *fungor-fungi*, que significa cumplir, ejecutar, desempeñar. Etimológicamente, función es cumplimiento, ejecución y desempeño”.⁴⁰

³⁹ Cabanellas, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. Pág. 340.

⁴⁰ *Ibid.* Pág. 339.

4.2 El funcionario

En términos generales, funcionario es la persona que desempeña funciones públicas; la extensión de este concepto plantea dificultades, por esa razón se hace imprescindible una conceptualización precisa; al respecto, en primer término podríamos considerar como funcionarios a las personas encargadas de actuar en el poder público.

Un concepto de partida para el entendimiento del actuar del funcionario es la función pública que es definido por la Convención Interamericana con la Corrupción como: “Toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria relacionada por una persona natural en nombre del Estado o al servicio del Estado o de sus entidades, en cualquiera de sus niveles jerárquicos”.⁴¹

4.2.1 Funcionario público

“Son aquellos que ocupan las jerarquías de las instituciones públicas y que se encargan de ejecutar las políticas señaladas”.⁴²

4.2.2 Empleado público

“Son la gran mayoría, ejecutan en los niveles jerárquicos intermedios y bajos, realizan las tareas cotidianas para el ejercicio de las competencias públicas”.⁴³

⁴¹ Artículo 1. **Convención interamericana contra la corrupción**. Pág. 13.

⁴² Ramírez, Marina. **Ética parlamentaria en Costa Rica**. Pág. 6.



4.2.3 Servidores públicos

“Cualquier funcionario o empleado del Estado o de sus entidades, incluidos lo que han sido seleccionados, designados o electos para desempeñar actividades o funciones en nombre del Estado o al servicio del Estado, en todos sus niveles jerárquicos”.⁴⁴

4.3 Clasificación del empleado público

“Tradicionalmente, se denomina funcionario público, a la persona que tiene a su cargo un puesto superior en la administración del Estado, por elección o por nombramiento. Quienes coordinan las actividades, o las ejecutan bajo supervisión se les denomina burócratas, empleados o trabajadores públicos”.⁴⁵ A todos se les ha llamado servidores públicos, de allí que a todo el conjunto de personas que trabajan para el Estado, en puestos de administración pública, se le denomina servicio civil. Y están clasificados de la siguiente manera:

- a) Funcionarios públicos superiores
- b) Funcionarios públicos intermedios
- c) Funcionarios públicos menores

⁴³ *Ibid.* Pág. 7.

⁴⁴ Artículo 1. **Convención interamericana contra la corrupción.** Pág. 13.

⁴⁵ Godínez Bolaños, Rafael. **La relación funcional (servicio civil).** Colección Juritex. No. 17



4.3.1 Funcionarios públicos superiores

“Ejercen el poder público como gobernantes y toman decisiones en nombre del Estado; unos son elegidos y otros nombrados”.⁴⁶

4.3.2 Funcionarios públicos intermedios

“Son aquellos que coordinan y controlan la ejecución de los planes de gobierno y su presupuesto, deben tener conocimientos especiales y pueden llegar al puesto mediante oposición”.⁴⁷

4.3.3 Funcionarios públicos menores

“Son los ejecutores manuales de las tareas de administración, son nombrados mediante examen de oposición y hacen carrera administrativa, solo pueden ser removidos por causa justificada y se rigen por la Ley de Servicio Civil”.⁴⁸

4.3.4 Relación funcional

“Es el vínculo jurídico que une al Estado con sus trabajadores civiles, cuando toman posesión en el cargo, por elección o nombramiento hasta la entrega del mismo”.⁴⁹

⁴⁶ **Ibid.**

⁴⁷ **Ibid.**

⁴⁸ **Ibid.**

⁴⁹ **Ibid.**



4.4 Principios que deben regir la actividad de funcionarios y empleados públicos

4.4.1 Ética

“Debe entenderse por ética, como las reglas de la vida, los principios que norman los pensamientos, las acciones y las conductas humanas, y que las orientan al correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas”.⁵⁰

4.4.2 Probidad

“En un Estado de Derecho, se impone que la actuación de la administración pública se haga con base en criterios de probidad administrativa, lo que entraña una moralidad, ética y rectitud en el obrar. Los criterios de probidad administrativa importan en la formación de conciencia del individuo y aquéllos que desempeñan labores en el sector público, deben demostrar en la tarea diaria un absoluto respeto a los valores que conlleva la ética”.⁵¹

⁵⁰ Ramírez, Ob. Cit; Pág. 8.

⁵¹ *Ibid.*



4.4.3 Responsabilidad jurídica

“Se considera cuando hay infracción de una ley de tipo general o interna, con actos de acción y omisión, realizada por un funcionario o empleado público en el desempeño de su cargo; surge la obligación de reparar el daño causado, la pérdida, o el mal referido”.⁵²

4.4.4 Neutralidad

“Quienes ocupan cargos públicos deben tomar las decisiones basadas en el interés público. No deberían hacerlo guiados por posibles beneficios materiales o financieros, para el bienestar de sus familiares, amigos o conocidos”.⁵³

4.4.5 Integridad

“Los funcionarios públicos no pueden aceptar ningún tipo de prestación financiera, o de cualquier otra índole proveniente de organizaciones o personas que comprometa sus responsabilidades como funcionario público”.⁵⁴

⁵² **ibid.** Pág. 9.

⁵³ **ibid.**

⁵⁴ **ibid.**

4.4.6 Objetividad

“Los funcionarios públicos deberán realizar sus tareas de acuerdo con las normas que la regulan. Esto deberá aplicarse en toda actividad desarrollada, tal como un nombramiento, la adjudicación de un contrato, o la recomendación para una persona”.⁵⁵

4.4.7 Rendición de cuentas

“Los funcionarios públicos deben rendir cuentas por sus acciones y decisiones que afecten a la colectividad y deben estar dispuestos a someterse a la revisión y el análisis de sus acciones”.⁵⁶

4.4.8 Sinceridad

“Los funcionarios públicos deben ser tan sinceros como les sea posible respecto de las decisiones y acciones que tomen. Deberían explicar la razón de sus decisiones y restringir la información solo cuando el interés público así lo requiera”.⁵⁷

⁵⁵ **Ibid.** Pág. 10.

⁵⁶ **Ibid.**

⁵⁷ **Ibid.** Pág. 12.

4.4.9 Honestidad

“Los funcionarios públicos tienen la obligación de declarar cualquier interés privado relacionado con sus responsabilidades públicas y deben tomar todas las medidas que sean necesarias para resolver cualquier conflicto que surja a fin de proteger el interés público”.⁵⁸

4.4.10 Liderazgo

“Los funcionarios públicos deben promover y respaldar estos principios mediante el buen ejemplo y el liderazgo que los distinga del resto de la población, ya que son los representantes del Estado en sus funciones y quienes en última instancia ejecutan los planes de gobierno”.⁵⁹

Como sabemos, los principios jurídicos en todas las ramas del derecho sirven para informar o fundamentarla, y en la institución de funcionario público, es importante entender que se deben llenar estos requisitos para poder desempeñar un cargo de tanta importancia.

Además, entre empleado y funcionario público se suelen trazar diferencias. La primera, el carácter profesional del empleado inferior en la jerarquía y la cualidad de la directiva y menos estable del funcionario. Por eso, un ministro de Estado es funcionario. El

⁵⁸ **Ibid.**

⁵⁹ **Ibid.** Pág. 14.



empleado ha de estar forzosamente retribuido, por lo general con sueldo mensual, aunque cada vez en nuestro país más excepcionalmente, hay funcionarios que carecen de retribución, o sólo perciben determinadas dietas.

4.5 Efectos jurídicos de la relación funcional

4.5.1 Derechos de los funcionarios públicos

Según el Autor Rafael Godínez Bolaños, se clasifica de la siguiente manera:

- a) Estabilidad en el trabajo y hacer carrera administrativa
- b) Derecho de defensa ante medidas disciplinarias
- c) Participar en oposiciones
- d) Sueldos y bonificaciones
- e) Descanso semanal, asuetos, vacaciones, suspensión de ley
- f) Viáticos
- g) Ventajas económicas
- h) Seguridad social
- i) Recreación
- j) Sindicalización
- k) Huelga y planteamiento de negociación colectiva
- l) Recibir honores y reconocimientos
- m) Indemnización por despido injustificado

4.5.2 Deberes de los funcionarios públicos

Según el Autor Rafael Godínez Bolaños, se clasifica de la siguiente manera:

- a) Ejecutar las funciones según el puesto para el que fueron electos o nombrados
- b) Obediencia al superior y a las leyes
- c) Desempeñar personalmente el puesto
- d) Diligencia y dedicación al puesto
- e) Fidelidad al Estado
- f) Imparcialidad en sus decisiones
- g) Residencia en el lugar del puesto
- h) Contribuir a la seguridad pública
- i) Oponerse a las órdenes ilegales

4.5.3 Responsabilidades de los funcionarios públicos

“En ejercicio de la función pública en cualquier puesto, implica responsabilidad por los actos que se realizan en nombre del Estado. Las responsabilidades pueden ser políticas y jurídicas”.⁶⁰

- **Responsabilidad política**

La responsabilidad política surge de las decisiones que toman los funcionarios públicos superiores encargados de gobernar cuando van en contra de los principios

⁶⁰ Godínez, **Ob Cit.** Colección Juritex No. 17.



constitucionales y los intereses generales. Este tipo de responsabilidad se produce por las actividades de los funcionarios públicos superiores como el Presidente, Vicepresidente, o ministros de Estado. La responsabilidad política se deduce mediante el llamado juicio político o interpelación, que se formula solamente a los ministros.

La interpelación es una herramienta muy importante que tiene el Congreso de la República, y tiene por objeto, dilucidar o aclarar cualquier situación o duda que tenga uno o más diputados al congreso con relación a las funciones que realiza algún ministro de Estado.

El Artículo 167 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece los efectos de la interpelación; cuando se plantea la interpelación de un ministro, no podrá ausentarse del país, ni excusarse de responder en forma alguna.

Con lo anterior, podemos establecer que los ministros de Estado tienen la obligación legal de informar de sus actividades al frente de sus respectivos Ministerios al Congreso de la República, constituyéndose así la función administrativa en el llamado control parlamentario.

- **Responsabilidad jurídica**

El autor Rafael Godínez Bolaños manifiesta: La responsabilidad jurídica se origina del incumplimiento de las normas legales de los funcionarios públicos que infringen las leyes; y pueden ser.



- **Responsabilidad civil**

Se produce cuando las actuaciones de los funcionarios producen daños y perjuicios a los particulares o al propio Estado. Se determina, mediante el juicio sumario de responsabilidades ante los jueces de primera instancia civil.

- **Responsabilidad penal**

Cuando los funcionarios cometen faltas o delitos en el ejercicio de sus funciones públicas, se produce la responsabilidad penal que debe ser sancionada por los jueces de sentencia. Los funcionarios superiores gozan de la garantía de antejuicio.

- **Responsabilidad administrativa**

La responsabilidad administrativa se origina del incumplimiento de las normas que rigen las funciones del cargo público que se ejerce. El incumplimiento puede ser por diversas causas: Negligencia, ausencias, retrasos, falta a la moral, etc. El funcionario superior tiene la potestad y el deber de aplicar medidas de control y sanción.



4.6 Análisis jurídico de funcionario y empleado público

4.6.1 Constitución Política de la República de Guatemala

Trabajadores del Estado. Los trabajadores del Estado están al servicio de la administración pública y nunca de partido político, grupo, organización o persona alguna. Artículo 107.

Régimen de los trabajadores del Estado. Las relaciones del Estado y sus entidades descentralizadas o autónomas con sus trabajadores se rigen por la Ley de Servicio Civil, con excepción de aquellas que se rijan por leyes o disposiciones propias de dichas entidades. Artículo 108.

Prohibición de desempeñar más de un cargo público. Ninguna persona puede desempeñar más de un empleo o cargo público remunerado, con excepción de quienes presten servicios en centros docentes o instituciones asistenciales y siempre que haya compatibilidad en los horarios. Artículo 112.

Derecho a optar a empleos o cargos públicos. Los guatemaltecos tienen derecho a optar a empleos o cargos públicos, y para su otorgamiento, no se atenderá más que a razones fundadas en méritos de capacidad, idoneidad y honradez. Artículo 113.



Función Pública; sujeción a la ley. Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella. Artículo 154.

Los funcionarios y empleados públicos están al servicio del Estado y no de partido político alguno.

La función pública no es delegable, excepto en los casos señalados por la ley, y no podrá ejercerse sin prestar previamente juramento de la fidelidad a la Constitución.

Responsabilidad por infracción a la ley. Cuando un dignatario, funcionario o trabajador del Estado, en el ejercicio de su cargo, infrinja la ley en perjuicio de particulares, el Estado o la institución estatal a quien sirva, será solidariamente responsable por los daños y perjuicios que se causaren. Artículo 155.

La responsabilidad civil de los funcionarios y empleados públicos, podrá deducirse mientras no se hubiere consumado la prescripción, cuyo término será de veinte años.

La responsabilidad criminal se extingue, en este caso, por el transcurso del doble del tiempo señalado por la ley para la prescripción de la pena.



No obligatoriedad de órdenes ilegales. Ningún funcionario o empleado público, civil o militar, está obligado a cumplir órdenes manifiestamente ilegales o que impliquen la comisión de un delito. Artículo 156.

Como vemos, es en la propia Constitución Política de la República de Guatemala, donde se establecen claramente los derechos, obligaciones y deberes de toda persona que desempeña un cargo público y la superioridad que tiene la ley sobre toda persona.

La Constitución Política de la República de Guatemala prevé las posibles infracciones que puedan cometer los funcionarios públicos, y se resguarda con amplios plazos de prescripción de responsabilidades civiles y penales.

Asimismo, la propia Constitución Política de la República de Guatemala establece que todo funcionario público, en el momento de ocupar el cargo e iniciar la relación funcional, está al servicio del Estado y de la sociedad.

4.6.2 Ley del Organismo Ejecutivo

Artículo 4.- Principios que rigen la función administrativa. El fin supremo del Estado es el bien común y las funciones del Organismo Ejecutivo han de ejercitarse en orden a su consecución y con arreglo a los principios de solidaridad, subsidiariedad, transparencia, probidad, eficacia, eficiencia, descentralización, y participación ciudadana.



4.6.3 Ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos

Objeto de la Ley. La presente Ley tiene por objeto crear normas y procedimientos para transparentar el ejercicio de la administración pública y asegurar la observancia estricta de los preceptos constitucionales y legales en el ejercicio de las funciones públicas estatales; **Evitar el desvío de los recursos, bienes, fondos y valores públicos en perjuicio de los intereses del Estado;** establecer los mecanismos de control patrimonial de los funcionarios y empleados públicos durante el ejercicio de sus cargos; y prevenir el aprovechamiento personal o cualquier forma de enriquecimiento ilícito de personas al servicio del Estado y de otras personas individuales o jurídicas que manejen, administren, custodien, recauden e inviertan fondos o valores públicos determinando la responsabilidad en que incurran. Artículo 1.

Este es un artículo fundamental para la comprobación de esta investigación, ya que es en él, donde se establece claramente que la ley evita el desvío de los recursos de toda índole del Estado en su perjuicio, y porque previene un aprovechamiento propio o de terceras personas, lo que va en contra del bien común.

Funcionarios públicos. Para los efectos de la aplicación, se consideran funcionarios públicos todas aquellas personas a las que se refiere el Artículo 4 de la Ley, sin perjuicio de que se le identifique con otra denominación. Artículo 3.



Bienes Tutelados. Los bienes tutelados por la presente ley son los siguientes:

- a) El patrimonio público, de conformidad con el Artículo 121 de la Constitución Política de la República de Guatemala y los Artículos 457, 458 y 459 del Código Civil, y otros que determines las leyes.
- b) Los aportes que realiza el Estado, sus organismos, las municipalidades y sus empresas, las entidades públicas autónomas y descentralizadas, las entidades y persona jurídicas indicada en el Artículo 4 inciso c) de la presente Ley, así como los fondos que recauden entre el público para fines de interés social.
- c) Los fondos y aportes que perciban y reciban con ocasión de colectas públicas los comités, asociaciones, patronatos y demás organizaciones no gubernamentales debidamente autorizadas, para la realización de actividades sociales de cualquier naturaleza.
- d) Los fondos o aportes económicos que perciban del Estado, sus organismos, municipalidades y sus empresas, y de las entidades descentralizadas y autónomas; las entidades o personas jurídicas y comités indicados en el Artículo 4 inciso c), d) y e), para garantizar su debida inversión.
- e) Los demás que regulan la Constitución Política de la República de Guatemala y leyes específicas. Artículo 5.

La propia ley específica que todos los bienes que conforman el erario nacional, o los recursos del Estado, por ningún motivo pueden ser objeto de apropiación para beneficio personal, o dejar que otros lo utilicen para el mismo fin, porque es de la sociedad, fruto de los impuestos que todos los guatemaltecos tributamos.



- **Responsabilidades de las personas al servicio del Estado**

Responsabilidad administrativa. La responsabilidad es administrativa cuando la acción u omisión contraviene el ordenamiento jurídico administrativo y las normas que regulan la conducta del funcionario público; asimismo, cuando se incurra en negligencia, imprudencia o impericia, o bien incumpliendo leyes, reglamentos, contratos y demás disposiciones legales de la institución estatal... Artículo 8.

Responsabilidad civil. Genera responsabilidad civil la acción u omisión que con intención o por negligencia, imprudencia, impericia o abuso de poder, se cometa en perjuicio y daño del patrimonio público, independiente de la responsabilidad penal que se genera. Los daños y perjuicios provenientes de la responsabilidad civil se harán efectivos con arreglo al Código Civil y las demás disposiciones legales vigentes sobre la materia, salvo que la acción civil se decida dentro de la acción penal en forma conjunta. Artículo 9.

Responsabilidad penal. Genera responsabilidad penal la decisión, resolución, acción y omisión realizada por las personas a que se refiere el Artículo 4 de esta Ley y que, de conformidad con la ley penal vigente, constituyan delitos o faltas. Artículo 10.

Se establece claramente que en la actividad que realizan los funcionarios públicos, vienen aparejadas ciertas clases de responsabilidad, las cuales se pueden deducir en



diferentes ámbitos del derecho, desde el punto de vista objetivo de la acción que realizaron.

Grados de responsabilidad. La responsabilidad es **principal** cuando el sujeto esté obligado por disposición legal o reglamentaria a ejecutar o no ejecutar un acto, y **subsidiaria** cuando un tercero queda obligado por incumplimiento del responsable principal. Artículo 11.

- **Régimen de los funcionarios públicos**

Cargos públicos. Los ciudadanos guatemaltecos que no tengan impedimento legal y que reúnan las calidades necesarias, tienen derecho a optar a cargos y empleos públicos de conformidad con la ley. Para su otorgamiento no se atenderá más que a razones fundadas de méritos de capacidad, idoneidad y honradez. Artículo 15.

Impedimentos para optar a cargos y empleos públicos. No podrán optar al desempeño de cargo o empleo público quienes tengan impedimento de conformidad con leyes específicas, y en ningún caso quienes no demuestren fehacientemente los méritos de capacidad, idoneidad y honradez. Artículo 16.

En este artículo, podemos observar que las personas que opten a cargos públicos no deben tener impedimento legal y deben ser personas capaces e idóneas para



desempeñar un cargo público, sobre todo, ser personas con un grado elevado de valores éticos, morales, de reconocida honorabilidad y honradez.

4.6.4 Ley de Servicio Civil

Propósito. El propósito general de esta ley es regular las relaciones entre la administración pública y sus servidores, con el fin de garantizar su eficiencia, la justicia y el estímulo en su trabajo, y establecer las normas para la aplicación de un sistema de administración de personal. Artículo 2.

Servidor público. Para los efectos de esta ley, se considera servidor público, la persona individual que ocupe un puesto en la administración pública en virtud de nombramiento, contrato o cualquier otro vínculo legalmente establecido...Artículo 4

Responsabilidad de los funcionarios. Es responsabilidad de los ministros de Estado y de los funcionarios que dirigen la dependencia incorporadas al régimen de servicio civil, cumplir y hacer que se cumpla esta ley, en sus respectivas dependencias. Artículo 10.



- **Clasificación del servicio público**

Clasificación. Para los efectos de la aplicación de esta ley y sus reglamentos, los puestos en el servicio del Estado se comprenden en los tipos de servicio siguientes:

- 1- Servicios exento
- 2- Servicio sin oposición
- 3- Servicio por oposición

Artículo 31.

- **Reglamento de la Ley de Servicio Civil**

Servidores públicos

- a) **Funcionario público:** es la persona individual que ocupa un cargo o puesto, en virtud de elección popular o nombramiento conforme con las leyes correspondientes, por el cual ejerce mando, autoridad, competencia legal y representación de carácter oficial de la dependencia, o entidad estatal correspondiente; y,
- b) **Empleado público:** es la persona individual que ocupa un puesto al servicio del Estado en las entidades o dependencias regidas por la Ley de Servicio Civil, en virtud de nombramiento o contrato expedidos de conformidad con las disposiciones legales, por el cual queda obligada a prestar sus servicios o a ejecutar una obra personalmente a cambio de un salario, bajo dirección continuada del representante de la dependencia, entidad o institución donde



presta sus servicios bajo la subordinación inmediata del funcionario o representante.

No se consideran funcionarios o empleados públicos, aquéllos que sean retribuidos con honorarios por prestar servicios técnicos o profesionales conforme la Ley de Contrataciones del Estado. Artículo 1.

Como vemos en este breve análisis de las leyes de Guatemala, con relación a los funcionarios y empleados públicos, se hace énfasis en que deben ser personas probas, honradas, íntegras, rectas, virtuosas, honestas y decentes, de buenas costumbres y con mucha moral para el buen desempeño de sus funciones dentro de la misión que se les ha encomendado al frente de las instituciones públicas para servicio de la sociedad.



CAPÍTULO V

5. El delito de peculado

5.1 Antecedentes históricos

La voz peculado se deriva del latín *peculatus* y de *peculium*, que significa causal, según establece el diccionario de la Real Academia. No hay duda alguna de que su origen está en el derecho romano y que cualquier autor remite a su fuente que es la voz *pecus*, que significa *ganado*. De esto dijo Carmignani, "Que la palabra ganado se usaba porque en esto consistía la riqueza de los antiguos, e igualmente, la riqueza del Estado Romano".⁶¹ De acuerdo con ello, Mommsen sitúa su origen en la Lex Julia, que llevaba por título: *Peculatus et de sacrilegiis et de residuis*⁶² y que según Carmignani, se promulgó bajo Julio César y no durante el imperio de Augusto, como lo da a entender Mommsen.

"Llegando más allá, sabemos que los primitivos habitantes del Lacio, que fueron los umbro-sabélicos latinos, no tuvieron casi otra forma de obtener riquezas y vivir que con las *reses o ganado*, por lo cual ellos la llamaron riqueza que se mueve por medio de sus pies".⁶³

⁶¹ Francesco Carmignani, Giovanni A. **Elementos del derecho criminal**. Pág. 494.

⁶² Mommsen, Teodoro. **Derecho penal romano, De Pedro Dorado Montero**. Pág. 225.

⁶³ Carmignani, **Ob. Cit.** Pág. 496.



Carmignani establece que: “En latín, *pes* se dice *pes*, y por tanto, el ganado recibió la denominación de *pes*, primero, y *pecus* después. *Pecus* fue la primera forma patrimonial, tanto en lo individual como en lo colectivo o tribal”.

“Con el desarrollo de Roma, *la pes o pecus* constituyó el medio más común de cambio, o sea de moneda. Y con el tiempo, ya por la época de los reyes, se sustituye y simplifica con el uso de lingotes de cobre, en los cuales el Estado acuñaba la cabeza de una *pecus*, o sea de un buey. A esta moneda se la denominó con el mismo nombre que le dieron los umbro-sabélicos: *la pecus*”.⁶⁴

“Con el tiempo, los romanos aprendieron a reunir riqueza y a comprender que esto es acumular *pecus*, y por consiguiente, para señalar el patrimonio de cada uno, se hablaba de *pecunia*, palabra latina que es el origen de la castellana *pecunia*. Y como quiera que el patrimonio o *pecunia* del Estado era sagrado, por aquélla fusión primitiva entre lo religioso y lo estatal, el hurto de la *pecunia* del Estado era delito capital, de derecho público, y recibió una denominación diferente al *Futum* común, pues se la llamo *peculatus*”.⁶⁵

5.2 Definición

Según Manuel Ossorio el delito de peculado consiste en: “El hurto de caudales del erario público, hecho por aquel a quien está confiada su administración”.

⁶⁴ **Ibid.** Pág. 497.

⁶⁵ **Ibid.** Pág. 498.



Según el Código Penal, comete delito de peculado: “El funcionario o empleado público que sustrajere o consintiere que otro sustraiga dinero, o efectos públicos que tenga a su cargo por razón de sus funciones, será sancionado con prisión de tres a diez años y multa de quinientos a cinco mil quetzales.

Igual sanción se aplicará al funcionario o empleado público que utilizare, en provecho propio, trabajos o servicios pagados con fondo públicos”. Artículo 445 Código Penal.

5.3 Generalidades del delito de peculado

5.3.1 Bien jurídico tutelado

“Cuando la ley se refiere a la administración pública, no esta protegiendo al Estado en sí, sino el normal funcionamiento de los órganos del gobierno, es decir, que el bien jurídico objeto de tutela penal, en los delitos contra la administración pública es la regularidad funcional de los órganos del Estado”.⁶⁶

En el Código Penal, los hechos que se agrupan en el título de los delitos contra la administración pública pueden ser unas veces cometidos por los propios funcionarios o empleados públicos, y otras por los particulares contra funcionarios o empleados públicos, toda vez que en la ley penal son motivo de igual interés y protección jurídica, tanto la necesidad de asegurar la conducta de los funcionarios y empleados públicos, quienes con el incumplimiento de sus deberes, entorpecen la regularidad funcional de

⁶⁶ Levene, Ricardo. **Manual de derecho procesal penal**. Pág. 487.



los órganos del Estado, como la actitud de los particulares, que no debe obstruir ese normal funcionamiento. Es decir, que en ambos casos, se trata de delitos contra la administración pública, pero mientras en los del primer grupo es sujeto activo un funcionario o empleado público, en el otro caso lo es un particular.

5.3.2 Sujetos

Según Ricardo Levene, “Los sujetos de los delitos contra la administración pública, el Código ha tomado como criterio diferencial para una clasificación a los que sean cometidos por funcionarios o empleados públicos, y los que sean cometidos por particulares, y los que pueden ser cometidos por unos u otros, sea separadamente, sea en una participación necesaria tal el caso del cohecho”.

5.3.3 Objeto material

“El objeto material del peculado está constituido por el dinero o efectos que los funcionarios o empleados públicos tienen a su cargo por razón de sus funciones”.⁶⁷

Asimismo, constituyen el objeto material del delito de peculado, los trabajos o servicios condicionados a que su pago esté a cargo de una administración pública, la acción debe recaer sobre ellos y no sobre los fondos destinados a su pago.

⁶⁷ **Ibid.** Pág. 488.



- **Dinero**

“Por dinero se entiende que es la moneda corriente. El dinero, para la economía y en consecuencia para el derecho, constituye un signo convencional de valor, más o menos permanente según la especie que los represente. Los metales preciosos, y singularmente el oro cuentan a su favor con un indiscutible estimación a través de los siglos y de todos lo pueblos. No ocurre lo mismo con el papel moneda que solo es realmente dinero cuando la autoridad del Estado le impone el curso forzoso”.⁶⁸

- **Efectos**

“Con relación a la expresión efectos, el Código Penal no dice qué debe entenderse, reconociendo la doctrina, que dicha expresión se refiere a los documentos de crédito (valores en papel, título, sellos, estampillas), emanados del Estado o de las municipalidades, y que representan valores económicos con carácter de negociables”.⁶⁹

- **Trabajos o servicios**

Cabe preguntarse si con el término trabajos, se está haciendo referencia a la acción de trabajar cualquiera que sean sus manifestaciones, o si en cierta manera, debemos buscarle un sentido específico para trazar su diferencia de los servicios.

⁶⁸ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág. 723

⁶⁹ Cancino Moreno, Antonio J. **El delito de peculado en el nuevo Código Penal**. Pág. 39

Antonio Cancino Moreno, establece que: “La doctrina ve en la noción de trabajo la de mano de obra, en cuanto a tareas de índole corporal encaminadas a la construcción de algo, en tanto que en la de servicios quedarían comprendidas todas las tareas de índole intelectual o corporal, siempre que no esté determinada por la sola construcción de algo”. “Los trabajos, entonces, serian todas aquellas tareas de naturaleza física o intelectual que se empleen en orden a una obra determinada. Mientras que los servicios son todas aquéllas tareas también de naturaleza física o intelectual que sin estar destinadas a la realización de una obra determinada, son prestadas dentro de una situación o estado del sujeto que los presta”.⁷⁰

5.4 Elementos del delito de peculado

5.4.1 Elemento material

“En el delito de peculado, el elemento material consiste en que el funcionario o empleado público sustraiga directamente, o bien consienta que otro sustraiga dinero o efectos públicos que tenga a su cargo, por razón de sus funciones”.⁷¹ Asimismo, consiste el elemento material del delito de peculado, en que el funcionario o empleado público utilice en provecho propio, trabajo o servicios pagados con fondos públicos. El autor Francisco Ferreira Delgado establece que para que se dé el delito de peculado se deben dar los supuestos siguientes:

- a) El autor debe ser un funcionario o empleado público

⁷⁰ Ferreira Delgado, Francisco José. **Delitos contra la administración pública**. Pág. 170.

⁷¹ Cancino, *Ibid.* Pág. 40.



- b) Relación funcional del autor con el dinero o efectos
- c) Carácter público del dinero o efectos
- d) Sustracción

5.4.2 Elemento interno

“El elemento interno del delito de peculado, consiste en el ánimo del funcionario o empleado público de apropiarse del dinero o los efectos públicos, y la conciencia de que están a su cargo. En la modalidad omisiva de esta infracción, el elemento subjetivo abarca la conciencia del deber de impedir la sustracción y la voluntad de permitirla”.⁷²

“El elemento interno de la otra alternativa, descrita en el mismo tipo, consiste en la voluntad del funcionario o empleado público de utilizar en provecho propio trabajos o servicios que están siendo pagados con fondos públicos y la conciencia de que su destino está a su cargo”.⁷³

⁷² **Ibid.** Pág. 42.

⁷³ **Ibid.**



5.5 Sujetos del delito de peculado

5.5.1 Sujeto activo

“Sujeto activo del delito de peculado, sólo pueden serlo los funcionarios o empleados públicos que por razón de sus funciones tengan a su cargo dinero o efectos públicos, así como aquellos que por razón de sus funciones tengan a su cargo el destino de trabajos o servicios del Estado”.⁷⁴

Los que no tienen el carácter de funcionario o empleados públicos, por ejemplo los particulares o aquellas personas que siendo servidores públicos no tienen a su cargo dinero o efectos públicos, así como el destino de trabajos o servicios, no pueden cometerlo.

5.5.2 Sujeto pasivo

El sujeto pasivo en cualquier delito es el titular del interés jurídicamente protegido, atacado por el delito; es el interés lesionado o puesto en peligro por el delito. En ese orden de ideas, diremos que el Estado es el sujeto pasivo del delito de peculado, porque es el titular del bien jurídico de la administración pública.

“El Estado es una persona jurídica que existe realmente, y que en consecuencia, es titular de una serie de bienes e intereses, como la administración de justicia, su

⁷⁴ Ferreira, *Ibid.* Pág. 179.



seguridad interior y exterior, la administración pública. Cuando tales bienes son vulnerados, indudablemente debemos considerarlo como sujeto pasivo de la infracción de que se trate”.⁷⁵

“El Estado, es el titular del bien jurídico de la administración pública que como actividad funcional se ejerce por medio de sus representantes, de tal suerte que se trata de un sujeto pasivo calificado jurídicamente de derecho público”.⁷⁶

5.6 Otros elementos del delito de peculado

5.6.1 Consumación

El delito de peculado se consuma, en cuanto se verifica la sustracción por parte del funcionario o empleado público, o bien en el momento en que se consiente que otro realice la sustracción. Asimismo, se consuma el delito de peculado con el desvío de los trabajos o servicios a la esfera particular; pero para que ese desvío se produzca es necesario que los trabajos o servicios hayan sido aplicados en provecho del funcionario o empleado público que haya tenido a su cargo su destino.

⁷⁵ Cancino Moreno, Antonio J. **El delito de peculado en el nuevo Código Penal.** Pág. 35.

⁷⁶ **ibid.** Pág. 36.



5.6.2 Tentativa

Para Ricardo Levene, citado por Par Usen, establece que: “la doctrina acepta casi con unanimidad, la posibilidad de la tentativa en el delito de peculado; es posible que el autor ejecute actos tendientes a sustraer dinero o efectos públicos que tiene a su cargo y que no lo logre por causas ajenas a su voluntad. En este caso, si la sustracción no se verifica, los hechos realizados permanecerán dentro de la esfera de los actos preparatorios.

En cuanto al peculado de trabajos o servicios, también permite el grado de tentativa, por cuanto su consumación exige que dichos trabajos o servicios hayan sido utilizados en provecho propio por parte del funcionario o empleado público. En el peculado de trabajos o servicios, existe la posibilidad de que el funcionario o empleado público que tenga a su cargo su destino, realice actos tendientes a utilizarlos en su provecho, pero que no lo logre por causas ajenas a su voluntad. La ley no se conforma con la mera sustracción del trabajo o servicio, sino que exige su utilización.

5.6.3 Peculado continuado

“La sustracción repetida de dinero o efectos por parte del propio funcionario o empleado público, o su consentimiento repetido para que otra persona los sustraiga, aun ejecutada en diversas ocasiones y tiempos diferentes, constituye un solo delito, pero es preciso que el dinero o efectos estén a su disposición bajo el mismo concepto.

Pero si el funcionario o empleado público sustrajere cantidades de dinero o efectos públicos puestos a su cargo por diferentes conceptos seria culpable de varios delitos de peculado”.⁷⁷

5.7 Concurso con otros delitos

Es posible que el peculador no se limite a ejecutar únicamente la sustracción prevista por la figura, sino que para llevarla a cabo u ocultarla, realice otros actos que revisten caracteres del delito. Los supuestos más comunes de concurso son aquellos en los que se cometen delitos para llevar a cabo o facilitar la consumación del peculado, o para ocultarlo.

“Uno de los delitos al que con mayor frecuencia se recurre para lograr y ocultar el peculado, el de la falsedad documental, sin que ello excluya a delitos de otras categorías, tales como la supresión, ocultación o destrucción de documentos, el incendio etc. Que bien pueden utilizarse como se dijo para lograr u ocultar el peculado”.⁷⁸

“En los casos, en que el otro delito se cometa para ocultar el peculado, habrá concurso real; cuando se realice para consumarlo, se tratara de concurso ideal; lo segundo

⁷⁷ Cuello Calon, Eugenio. **Ob. Cit.** Pág. 455.

⁷⁸ Creus, Carlos. **Delitos contra la administración pública.** Pág. 337.



ocurrirá por ejemplo, si la falsedad documental es la forma de separar el bien de la esfera de custodia administrativa”.⁷⁹

5.8 Estudio jurídico histórico

5.8.1 Historia del delito de peculado en Guatemala

De acuerdo con la investigación realizada en la biblioteca del Congreso de la República de Guatemala, se logró establecer que la figura del delito de peculado ha tenido varias regulaciones, como lo veremos a continuación:

- **Código Penal de 1877**

Este Código en su título 2, libro 2, sección 10, con la denominación de malversación de caudales públicos, trata entre otras formas delictivas, el peculado; es decir, que ya aparece la figura delictiva del peculado, pero no se le conoce con este nombre, sino más bien como una forma del delito de malversación.

Específicamente, aparece el delito de peculado en el Artículo 245 del mencionado cuerpo legal, establece que: “El funcionario público, que teniendo a su cargo, caudales o efectos públicos, los sustrajere o consintiere que otros sustraiga, será castigado:

- a) Con la pena de arresto mayor en su grado máximo a reclusión correccional en su grado mínimo, si la sustracción no excediere de cien pesos.

⁷⁹ Ibid. Pág. 86.

- b) Con la reclusión correccional en sus grados medio a máximo, si excediere de cien y no llegare a quinientos pesos.
- c) Con la de prisión ordinaria en sus grados mínimo a medio, si excediere de quinientos y no llegare a cinco mil pesos.
- d) Con la de prisión ordinaria en sus grados medio al máximo si excediere de cinco mil pesos.

En todos los casos con la de inhabilitación especial en sus grados medio al máximo, a inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos y ejercicio de los derechos políticos”.

En este Código aparece también, siempre como una forma delictiva del delito de malversación de caudales públicos, el peculado culposo, estableciendo en el Artículo 246 que: “El funcionario que por abandono o negligencia inexcusables, diere ocasión a que se efectuare por otra persona la sustracción de caudales o efectos públicos que se trata en el artículo anterior incurrirá en la pena de multa equivalente al valor de los caudales sustraídos, y reintegrará los fondos si el reo no lo hiciere”.

Las penas que regula son las siguientes:

- a) Arresto mayor hasta un año.
- b) Reclusión correccional que no excederá de quince años.
- c) Prisión ordinaria, de 5 a 10 años.



Asimismo, establece dicho Código que la suspensión de derechos civiles, o políticos y la de oficio o cargo público, o profesión titular, si fuere accesoria durará tanto como la principal, más si se pusiere como pena principal, no podrá exceder de cinco años.

En este código todavía no aparece regulada la modalidad de peculado que regula el Artículo 445 segundo párrafo del Código Penal, es decir, el peculado de trabajos o servicios.

Puede observarse también que para deferirse el sujeto activo del delito de peculado, lo llama funcionario público, sobrentendiéndose que con dicho término, se refiere indistintamente a funcionario como a empleado público.

También, puede verse que la gravedad de la penas impuesta a los autores del delito de peculado dependía fundamentalmente de la cantidad de dinero sustraído.

- **Código Penal de 1889**

Este Código sigue el mismo sistema que el de 1877, es decir, que ya regula el delito de peculado, pero siempre como una forma del delito de malversación de caudales públicos.

Además, la gravedad de la penas dependía fundamentalmente de la cantidad de dinero sustraída, y aún no aparece regulado el peculado de trabajos o servicios, variando únicamente en cuanto a la denominación del sujeto activo del delito al cual se le llama



empleado público, deduciéndose como consecuencia, que también sinonimiza términos funcionario y empleado público.

- **Código Penal de 1945**

Este Código sigue la misma línea que los anteriores, variando únicamente en cuanto a la denominación del sujeto activo del delito, ya que igual que el Código Penal vigente al referirse al sujeto activo del delito de peculado ya lo hace como funcionario o empleado público, deduciéndose, aunque no lo dice de manera expresa, que hay diferencias, en cuanto a su ubicación jerárquica, dentro de la administración pública.

- **Código Penal de 1973**

En este Código, aparece por primera vez en el Artículo 445, el delito de peculado como una figura específica, totalmente independiente del delito de malversación. Asimismo, por primera vez se regula el peculado de trabajos o servicios, cometiendo este delito el funcionario o empleado público que los utilizare en provecho propio, siendo requisito indispensable para que se dé, que dichos trabajos o servicios sean pagados con fondos públicos, y que su destino esté a cargo del funcionario o empleado público.

Al realizar un breve análisis comparativo de los diferentes cuerpos legales que han regulado la figura del delito peculado a lo largo de la historia de Guatemala, podemos indicar que en los códigos penales anteriores, el delito de peculado no era denominado



así, sino que era tomado como una forma del delito de malversación de caudales públicos; fue hasta el Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, actualmente vigente, donde aparece por primera vez regulado este delito.

Con relación a las penas, los códigos anteriores sancionaban más severamente; la gravedad de la pena era impuesta a los sindicados del delito de peculado conforme a lo sustraído; existía una graduación con relación a la aplicación de la sanción como el arresto mayor, reclusión correccional, prisión ordinaria y multa equivalente al valor de los caudales sustraídos y establecía expresamente la inhabilitación especial y absoluta para desempeñar cargos públicos, así como el ejercicio de los derechos civiles y políticos.

El Código Penal vigente tiene claramente establecida la figura de delito de peculado, sus elementos y sanciones que son de prisión de tres a diez años, y que puede ser conmutable si no excede de cinco años en la sentencia, y multa de quinientos a cinco mil quetzales. Como se puede observar, estas penas no están acorde en la realidad nacional, ya que los sindicados de peculado, en su mayoría funcionarios públicos superiores, sustraen cantidades exorbitantes de dinero, y las multas o fianzas son relativamente bajas comparadas con lo sustraído y con la capacidad de pago de los sindicados.

Con relación al tema, en un anuncio de prensa de Notimex de fecha 26 de noviembre de 2007 en México, los representante del Partido Revolucionario Institucional (PRI), en



el senado mexicano, realizaron la propuesta de considerar el peculado como delito grave para sancionar hasta con veinte años de cárcel a los responsables cuando lo sustraído rebase quinientas veces el salario mínimo; además, plantea que los responsables de dicho acto ilícito sean destituidos e inhabilitados de tres a veinte años para desempeñar otro empleo, cargo, o comisión en la administración pública.

Por ello, se consideró como grave el peculado cuando el monto de lo desviado exceda quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, es decir, poco más de veinticinco mil pesos.

Asimismo, en la República de Taiwán el Organismo Legislativo aprobó la pena de cadena perpetua a los sindicados de corrupción, así como, el pago de una indemnización al Estado por la comisión de esos delitos.

Es evidente que los Organismos Legislativos de distintos países, se están preocupando por atender el tema de la corrupción, y lo están realizando mediante penas más severas a los sindicados de ese delito.





CAPÍTULO VI

6. La importancia de no otorgar medida sustitutiva al procesado por el delito de peculado y la necesidad de reformar el Artículo 264 del Código Procesal Penal

6.1 La medida sustitutiva

“Las medidas sustitutivas son medios jurídicos procesales de los que dispone el órgano jurisdiccional para aplicar el principio de excepcionalidad frente al auto de prisión preventiva en el proceso penal, limitando todo tipo de medida coercitiva que restrinja la libertad del sindicado y haciendo valer los derechos y garantías constitucionales del imputado”.⁸⁰

6.1.1 Naturaleza jurídica

“Tomando en cuenta que las medidas sustitutivas son medios de coerción pues limitan algún derecho de la persona, para garantizar la integridad de las eventuales sanciones, con limitaciones a los derechos del sindicado, pero evitándole que se le cause un mal mayor, como lo es la privación de la libertad cuando es sometido a prisión provisional”.⁸¹

⁸⁰ Vivas Ussher, Gustavo. **Manual de derecho procesal penal**. Pág. 152.

⁸¹ **Ibid.** Pág. 154.

6.1.2 Características

De acuerdo con la definición de las medidas sustitutivas, se puede afirmar que entre sus características encontramos:

- a) Deben estar reguladas en la ley
- b) Son de carácter cautelar o preventivo
- c) Su naturaleza es eminentemente penal
- d) Deben ser dictadas por un juez, pero la excepción a esta regla es en los hechos de tránsito, cuando el Notario faciona el acta de arresto domiciliario, siempre que concurren los requisitos establecidos en la ley
- e) Su objeto es garantizar la libertad de una persona que es perseguida penalmente
- f) Su fin primordial es garantizar la presencia del sindicado durante la tramitación del proceso penal
- g) Su duración es limitada

Podemos observar con lo anterior, que las medidas sustitutivas son herramientas que tiene el juez dentro del proceso para garantizar o asegurar el desarrollo normal del proceso; conviene destacar su carácter cautelar, porque no están vinculadas a comprobar la culpabilidad o inocencia del procesado y su regla general consiste en la afirmación de que son excepcionales, en especial la prisión preventiva.



6.1.3 Las medidas sustitutivas reguladas en el Código Procesal Penal

El Artículo 264 del Código Procesal penal, establece: “Sustitución. Siempre que el peligro de fuga o de obstaculización para la averiguación de la verdad pueda ser razonablemente evitado por aplicación de otra medida menos grave para el imputado, el juez o tribunal competente, de oficio, podrá imponerle alguna o varias de las medidas siguientes”

6.2 Ventajas y desventajas de la aplicación de las medidas sustitutivas

6.2.1 Ventajas

Con relación a las ventajas principales de las medidas sustitutivas según José Cafferata Nores, se puede enumerar las siguientes:

- a) Socialmente hablando, diferencian el tipo de sanciones, permitiendo que aquellas personas que infringen la ley, pero que no ponen en peligro la paz social, sean tratadas en el medio libre de la locomoción, involucrando a la comunidad en la solución de problemas
- b) Las medidas sustitutivas permiten la supervisión del individuo, sin provocar un desarraigo de su medio familiar, laboral y social
- c) Se adopta un procedimiento de trabajo profesional dentro de un marco de respeto en el que no se vulnera la dignidad de las personas y sus familias, protegiendo la intimidad personal y familiar

- d) El costo social y económico de las medidas sustitutivas es comparativamente menor que las medidas de internamiento
- e) Estas medidas contribuyen a desarrollar la capacidad de conciencia de sus usuarios para integrarse social y económicamente al responsabilizarlos, en cierta forma, de la superación de sus carencias y la reparación del daño producido
- f) Evitan las condiciones de hacinamiento en que se ve obligado a vivir el ambiente común de los internos, en recintos insalubres, sin prestaciones médicas adecuadas y con regímenes alimenticios que resultan insuficientes

Al enumerar estas ventajas, hacemos referencia a los sindicados de delitos menores que no merecen la privación de su libertad ambulatoria.

6.2.2 Desventajas

Las desventajas de las medidas sustitutivas a la prisión provisional no se encuentran detalladas en ningún texto jurídico, pero al analizarlas se establecen las siguientes:

- a) La persona sindicada de un delito se encuentra en libertad, pudiendo obstaculizar la verdad
- b) La persona puede ocultar, destruir o suprimir objetos que sirvan para la realización de la investigación para esclarecer los hechos
- c) Está latente el peligro de fuga u ocultamiento de la persona que goza del beneficio de la medida sustitutiva

- d) No existe un parámetro exacto para establecer en qué casos no existe peligro de fuga o de obstaculización para la averiguación de la verdad, de parte de los imputados
- e) Las cauciones económicas, en ocasiones, son relativamente bajas para personas con suficiente capacidad de pago, contrario a las personas de escasos recursos a quienes se le imponen cauciones económicas elevadas

6.3 Análisis personal sobre la importancia de no otorgar medida sustitutiva al procesado por el delito de peculado

En Guatemala, con el acontecer de los años, hemos notado que las personas acusadas del delito de peculado, en la mayoría de casos, han sido beneficiadas con alguna medida sustitutiva, y como consecuencia, algunas de ellas continúan desempeñando su puesto de trabajo, otras personas se dan a la fuga saliendo del país, otras obstaculizan el esclarecimiento de la verdad, y algunas proponen mandatarios judiciales para que los representen en el proceso con el fin de no desgastarse en las diligencias; existe un gran número de casos que pueden servir de ejemplos acerca de otorgar esas medidas; por ello, se resalta la importancia o la necesidad de no otorgar medida sustitutiva al funcionario o empleado público procesado por el delito de peculado, porque veremos en el transcurso de este capítulo, que la comisión de este delito afecta grandemente los intereses de todos los miembros de la sociedad, convirtiéndose en un delito de gran impacto o impacto social por la gravedad de sus consecuencias o efectos.



¿Qué pasaría si algún funcionario o empleado público sindicado de peculado, después de otorgarle una medida sustitutiva le permitieran regresar a su puesto de trabajo para que continuara desempeñándolo?

¿A quién se procesaría si al sindicado de peculado, se le otorga una medida sustitutiva y se diese a la fuga?

Antes de contestar o analizar las interrogantes anteriores, es importante mencionar la aplicación de la ley penal en el tiempo, ya que si un funcionario o empleado público sustrajo dinero, bienes o servicios del Estado para beneficio propio, puede ser procesado por el delito de peculado, aún cuando ya no ocupe el puesto, porque la comisión del delito fue en la época en que lo desempeñaba. En síntesis, los ex funcionarios o ex empleados públicos también pueden ser procesados por peculado después de haber ejercido el puesto, salvo que haya prescrito la responsabilidad penal, de conformidad con lo establecido en el Artículo 155 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Con la aclaración anterior, podemos responder las interrogantes referidas y decimos, que es evidente que hay desventaja para el ente que realiza la investigación; en el primero de los casos, el peligro de destrucción, modificación, supresión, falsificación u ocultación de pruebas es latente e inminente; asimismo, puede influir en el comportamiento de coimputados o testigos, para su conveniencia. En el segundo caso,



es lógico que no existirá ningún sindicado para la tramitación del proceso, esperando que algún día sea aprehendido por la fuerzas de seguridad para concluir el proceso.

Es importante observar que las medidas sustitutivas en el momento de ser decretadas, favorecen a los sindicatos de la comisión de un delito, pero afectan su patrimonio, su solvencia y su libertad plena como persona.

En los capítulos anteriores, se ha realizado un análisis de la importancia de las instituciones enumeradas, basado en la interpretación que se desprende de los principios, garantías y derechos consagrados para todo ciudadano en la Constitución Política de la República de Guatemala y las demás leyes, para establecer que no se vulnera ningún derecho, para toda aquella persona imputada de la comisión del delito de peculado y no otorgarle medida sustitutiva, basado en los principios que rigen el actuar y el deber ser de la administración pública y al funcionario público.

De acuerdo con las ventajas enumeradas anteriormente, decimos que son de beneficio temporal para las personas sindicadas de delitos menores o leves, en delincuentes primarios en ilícitos que no trascienden o impactan socialmente hablando y no afectan el desenvolvimiento del proceso penal.

Al analizar el objeto principal de las medidas sustitutivas, son de beneficio para el imputado de delitos de no trascendencia ni de gravedad. En el tema que nos ocupa, los funcionarios o empleados públicos sindicados y procesados por el delito de



peculado, cuando son beneficiados con la aplicación de una medida sustitutiva de carácter patrimonial, afectan el principio de proporcionalidad, porque en la mayoría de los casos, no es equivalente a la cantidad de dinero o efectos públicos sustraídos, ya que la cantidad de dinero no es acorde, con la caución económica aplicada.

Para ilustrar lo anterior se llevó a cabo una investigación en diferentes juzgados de Primera Instancia Penal de Narcoactividad y de Delitos Contra el Ambiente del departamento de Guatemala, y logramos determinar que en los casos uno y dos, la acusación es en contra de empleados públicos inferiores, según la clasificación del empleado público, en estos veremos la correcta aplicación del principio de proporcionalidad al caso concreto, contrario a los casos tres y cuatro.

En el Juzgado Cuarto de Primera Instancia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, causa número 1069-2009-0431 a cargo del oficial 7º, se estableció en la acusación del Ministerio Público que la sindicada se desempeñaba como secretaria y una de sus atribuciones, era que tenía a su cargo el manejo del fondo rotativo de la división de mantenimiento de maquinaria y vehículos de la Municipalidad de Guatemala; en una de las acciones propias del delito alteraba facturas contables de determinada empresa e ingresaba montos superiores a los reales, lo que se logró establecer, por medio de investigaciones realizadas por el departamento de Auditoria Interna de la Municipalidad de Guatemala; ahora es acusada del delito de peculado por el Ministerio Público y actuando como querellante adhesivo la Municipalidad de Guatemala por medio de mandatario judicial, por la cantidad de cinco mil novecientos



quetzales exactos (Q. 5,900.00), al observar y revisar su situación jurídica, el Juez en la resolución correspondiente la ligó a proceso y en el auto de medida sustitutiva, le fue impuesto lo siguiente: a) una caución económica por la cantidad de tres mil quetzales (Q. 3,000.00); b) obligación de presentarse a firma el libro de control de arrestos el último día de cada mes, y c) arresto domiciliario en su propio domicilio y sin vigilancia alguna.

En otro caso, en el Juzgado Tercero de Primera Instancia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, causa número 1437-2001, a cargo del oficial 1º, en síntesis, el sindicado se desempeñaba como mensajero del Organismo Judicial y su función principal era realizar pagos de servicios básicos de dicho organismo, fuera del edificio. Asimismo, en la acusación se le sindicaba que no efectuó cinco pagos, acumulando cinco vales, los que ascendían a la cantidad de veintinueve mil quinientos noventa y cuatro quetzales con treinta y cuatro centavos (Q. 29,594.34); el Ministerio Público lo acusa de la comisión del delito de peculado por la cantidad referida, al observar y analizar el auto que decreta la medida sustitutiva se estableció que el juez lo ligó a proceso y le impuso las sanciones siguientes: a) arresto domiciliario, b) obligación de firmar los días quince de cada mes en la sede del juzgado, c) prohibición de salir del país sin autorización judicial y d) caución económica de veinte mil quetzales exactos (Q. 20,000.00).

El juez anteriormente citado, aplicó medidas sustitutivas a los sindicados siendo la de arresto domiciliario, obligación de firmar el libro de arrestos del juzgado, solo un juzgado decreto prohibición de salir del país sin autorización judicial, y en ambos casos



una caución económica bastante acorde a lo sustraído o defraudado, aplicándose correctamente el principio de proporcionalidad y haciéndose justicia.

Con los casos anteriores podemos considerar algunas consecuencias que pueden o pudiesen afectar el normal desarrollo de las actividades realizadas por estas importantes instituciones. Por ejemplo, el dinero sustraído en la Municipalidad de Guatemala, pudo faltar para la compra de repuestos o reparaciones de vehículos o maquinaria. ¿Y qué pasa con esto? Parcial ausencia de unidades que prestan algún servicio público a los habitantes del municipio de Guatemala. En el otro caso, a sabiendas que el Organismo Judicial es uno de los tres organismos principales del Estado de Guatemala, y a su vez carece de presupuesto para su eficaz funcionamiento, es inaceptable que alguien le sustraiga fondos y los utilice para beneficio propio en gastos personales.

En otros casos, de la misma índole y materia, solo que esta vez los acusados son funcionarios públicos superiores, en el Juzgado Noveno de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, causa número 1073-2009-656, a cargo del oficial 4º, las personas sindicadas son acusadas de sustraer la exorbitante cantidad de cuatrocientos cincuenta y cuatro millones trescientos noventa y siete mil ciento cincuenta y cinco quetzales con cinco centavos (Q. 454,397,155.05), del Ministerio de la Defensa Nacional; en este caso, la judicatura al resolver la situación jurídica de los imputados, en la resolución correspondiente, les otorgó las siguientes medidas sustitutivas: a) arresto domiciliario con vigilancia permanente por parte del Ministerio



Público; b) obligación de presentarse a firmar a cada quince días el libro de control del juzgado y c) prohibición de salir del país sin autorización judicial. Y para sorpresa de todas las partes y la sociedad, no hubo caución económica. Este es el caso del hijo de un ex jefe de Estado de los años ochenta.

En otro caso muy trascendental en la vida jurídica del país, en el Juzgado Quinto de Primera Instancia Penal de Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, el famoso proceso de un ex presidente de Guatemala, que en la actualidad está en trámite, y por su trascendencia, es imposible tener acceso físicamente, ya que se encuentra en reserva de publicidad; al mismo sujeto procesal se le acusa por parte del Ministerio Público y la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala (CICIG), que actúa como querellante adhesivo por la malversación y peculado de la cantidad de ciento veinte millones de quetzales (Q. 120,000,000.00), al Ministerio de la Defensa Nacional, y por medio de anuncios de medios de información escrita se sabe que se decretaron las siguientes medidas sustitutivas: a) arresto domiciliario; b) prohibición del salir del país sin orden judicial; c) obligación de firmar el libro de control del juzgado y d) caución económica de un millón de quetzales(Q. 1,000,000.00). Imaginémonos ¿qué puede comprar o invertir este acusado con los ciento diecinueve millones (Q. 119,000,000.00), restantes, si además quedó en libertad ambulatoria? Luego de más de un año de estar ligado a proceso y presentarse a firmar el libro de control, el órgano jurisdiccional ordenó la aprehensión del ex presidente, por solicitud de una fiscalía de los Estados Unidos de América con el fin de extraditarlo, ya que tiene una acusación de conspiración por lavado de dinero por la cantidad de setenta millones de



dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 70,000,000.00), en bancos del sistema de ese país. Es evidente que las transacciones bancarias que dicho sujeto tiene son producto del dinero sustraído en forma ilícita del erario nacional, además es inadmisibles que por solicitud de otros países, puedan obtener que un Juez decreta la prisión preventiva del acusado y en Guatemala el ente encargado de la persecución penal no lo logró, cuando fueron el Estado y la sociedad guatemalteca los más afectados por el dinero sustraído por este ex funcionario.

Con el dinero sustraído en estos dos casos, es inimaginable la cantidad de obras, prestación, mejoramiento, o implementación de nuevos servicios públicos que pudo haberse realizado con todo el dinero que estas personas sustrajeron de las arcas del Estado.

En los últimos dos casos, los sindicatos son personas o familiares de personas con poder político en nuestro medio.

En los cuatro casos expuestos anteriormente, se puede observar que todos los sindicatos actuaron con dolo, alevosía y premeditación para la comisión del delito de peculado, aprovechándose y valiéndose de su puesto de trabajo para proceder con la acción delictiva.

En los últimos dos casos, la cantidad de dinero sustraído es exorbitante, además es claro el grado de desproporcionalidad en la caución económica impuesta en uno de



ellos y en el otro ni siquiera existe; en síntesis, es evidente que los primeros dos casos son personas subordinadas comunes, mientras los otros tienen un grado superior en la escala de la administración pública. La pregunta es: ¿Por qué a ellos se les fijó una caución mucho menor a lo malversado o defraudado, o ni siquiera eso se hizo? Y es allí donde reside el objeto de esta investigación, en establecer que a estas personas debe decretárseles auto de prisión preventiva y no otorgarse medida sustitutiva alguna, porque tienen capacidad de pago y no les importa pagar cualquier suma de dinero por salir libres después de haber sustraído el dinero.

“En la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción, se estableció que el delito de peculado está incluido entre otros tipos penales, como actos o delitos que constituyen la corrupción”.⁸²

Por la gran diversidad de efectos o consecuencias negativas que causa la comisión del delito de peculado, se establece que es de trascendencia e impacto social, porque afecta la legitimidad de las instituciones públicas, atenta contra el orden moral y la justicia, así como también contra el desarrollo integral del Estado y de la sociedad, además que a los servicios públicos los colocan al borde del colapso.

Lo que se pretende con esta investigación es dar a conocer la importancia de crear un mecanismo necesario para prevenir en un futuro, con herramientas eficaces, el delito de peculado a través de la denegación de medidas sustitutivas a los funcionarios y empleados públicos que hayan cometido ese delito, ya que deben basar su actuación

⁸² Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción. Pág. 30.



en los principios que rigen la función pública y su quehacer, los cuales fueron profundizados en el capítulo cuatro de este trabajo.

Dentro de un Estado democrático como Guatemala, la corrupción es un enemigo acérrimo, ya que este flagelo, entendido a grandes rasgos, es un beneficio de interés privado, en desmedro del interés público, contradiciendo el precepto constitucional que el interés social prevalece sobre el interés particular, y se sitúa como un obstáculo para el desarrollo que se ha cimentado, impidiendo la vigencia plena de un Estado de Derecho y que merma la moral cívica de la sociedad.

El combate contra la corrupción se logra fortaleciendo las instituciones públicas a través de mecanismos eficientes regidos por la ley, evitando desviaciones de la economía, vicios en la gestión pública y el deterioro de la moral social con el objeto principal de recobrar la confianza de la población.

Es responsabilidad del Estado y de la sociedad civil por medio de la auditoria social, la erradicación de la impunidad; la cooperación entre instituciones es vital y necesaria para combatir la corrupción y el saqueo de las arcas del Estado, velando porque la función pública sea ejercida de conformidad con la ley y la moral.

La intervención propia del Estado es importante para que el proceso penal tenga una tramitación satisfactoria que llene las expectativas necesarias para evitar que el funcionario o empleado público se aproveche del dinero del Estado o de los objetos



que se le han encargado a su cuidado; por tal razón, es inaceptable que al funcionario o empleado público se le otorguen medidas sustitutivas, cuando ha cometido este delito, pues se aprovecha de su posición de funcionario público para sustraer los fondos del erario público en beneficio propio o de otro.

En el momento que una persona está procesada por la comisión del delito de peculado, y otorgársele el beneficio de una medida sustitutiva, se está ante una inminente posibilidad de fuga o de obstaculización de la verdad, ya que el delito de peculado es por principio, un delito documental, y al dejársele en libertad ambulatoria, existe la posibilidad que este sujeto regrese a la institución donde desempeña su labor, destruya las pruebas que lo vinculan directamente con la comisión del delito y que sea imposible de obtenerse posteriormente por el Ministerio Público para comprobar su responsabilidad en la ejecución de los actos propios del delito; o peor aún, que trate de sobornar a posibles testigos para que no declaren la verdad.

Una de las atribuciones generales y principales de los funcionarios públicos es gestionar la asignación presupuestaria de los recursos financieros necesarios para el funcionamiento de la institución a su cargo y los programas de inversión de su ramo, velando porque sean invertidos con eficacia, eficiencia, transparencia y conforme a la ley.

Los elementos personales del delito de peculado son funcionarios o empleados públicos, que por mandato de ley están encargados de la guarda, custodia, buena



inversión y empleo de los recursos o caudales públicos, y se aprovechan de su posición. Merma el patrimonio de la institución pública que representan, por lo que ya no logra realizar los planes, se acorta el presupuesto para su ejecución, causando graves daños a la sociedad e impidiendo o afectando su desarrollo, pues deja sin la prestación de servicios básicos a la población. A continuación se enumeran algunos ejemplos de daños sociales y económicos en algunas de las entidades públicas.

MINISTERIO DE AGRICULTURA, GANADERÍA Y ALIMENTACIÓN: con relación a la alimentación, la sustracción de bienes de esta entidad, afectaría los programas destinados a las mejoras que podría tener las condiciones alimenticias de la población, conscientes que actualmente en Guatemala la desnutrición infantil es crónica y está afectando a la mayoría de municipios del interior de la República, y resolverlo es de urgencia y prioridad nacional. Un ejemplo claro y actual es la crisis alimentaria que ha vivido el país en los últimos meses por la falta de producción de alimentos de la tierra, en el llamado corredor seco que constituyen los departamentos de Jutiapa, Jalapa, Zacapa y Chiquimula. Peor aún que Guatemala se encuentra en el primer lugar a nivel latinoamericano de desnutrición, no solo infantil, sino también de personas adultas.

MINISTERIO DE AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES: conscientes y enterados de la problemática a nivel mundial del calentamiento global, esta institución al faltarle recursos económicos, le sería difícil continuar con los programas que tienen por objeto disminuir el deterioro ambiental y la preservación de la flora y fauna. La pérdida del patrimonio natural sería inevitable, un ejemplo claro y actual es la contaminación del



lago de Atitlán; no se puede iniciar con descontaminación por falta de recursos; ahora imaginémonos que sustrajeran el dinero de las arcas de este ministerio, sería evidente la destrucción y la muerte de este bello destino turístico por no contar con los recursos necesarios para poder rescatarlo de la bacteria que lo acecha, a sabiendas que genera millonarios ingresos al país en este rubro.

MINISTERIO DE COMUNICACIONES, INFRAESTRUCTURA Y VIVIENDA: una de las funciones principales de esta institución es desarrollar y dar mantenimiento a las comunicaciones de toda índole y el transporte del país, así como formular la política de vivienda y asentamientos humanos; por lo que al faltarle recursos económicos, se vería afectado el desarrollo económico y social de las comunidades, por la falta de carreteras, puentes, accesos, etc. Es evidente que todas las carreteras del país en este momento necesitan mantenimiento y reparación, y sin los recursos necesarios volveríamos a las primeras épocas en Guatemala cuando las carreteras eran de terracería, en lugar de tener autopistas. Relacionado con la vivienda, quedarían al desamparo todas las personas que buscan legalizar una vivienda digna por la falta de subsidio por parte del Estado.

MINISTERIO DE GOBERNACIÓN: a sabiendas que uno de los principales y graves problemas sociales que atraviesa actualmente el país es la inseguridad, y al dejar al ministerio sin recursos para combatir la delincuencia común y al crimen organizado, estos flagelos de la sociedad proliferarían más y causarían una violencia incontrolable, que por poco ya es un hecho real; la institución no tendría los recursos necesarios para



poder combatirlos, no existirían recursos para formación, capacitación, implementación de más fuerzas de seguridad; otro ejemplo claro y actual es la falta de combustible para la unidades motoras de seguridad y como consecuencia muchos miembros de los distintos aparatos de seguridad, deben salir a patrullar a pie; es inaceptable que mientras el crimen organizado posea alta tecnología para operar, la Policía Nacional Civil, tenga tecnología de hace dos décadas.

MINISTERIO DE EDUCACIÓN: Guatemala está dentro de los países con una de las tasas más elevada de analfabetismo a nivel latinoamericano, y al sustraerle sus recursos económicos pondría aún más en peligro el acceso a nivel nacional al derecho fundamental de la educación a la niñez y la juventud en edad de escolaridad. Aumentando el analfabetismo e impidiendo el desarrollo integral del país. En Guatemala, la falta de infraestructura para la educación es un hecho real, asimismo, la falta de maestros capacitados, y falta de recursos agudizaría más este problema latente.

MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL: la salud es un derecho inherente a la persona; para su desarrollo dentro de la sociedad, esta institución es de importancia a nivel nacional en la formulación de políticas de salud preventiva y curativa y a las acciones de protección, promoción, recuperación y rehabilitación de la salud física y mental, atención de casos de emergencia por epidemias y desastres naturales. Por estas funciones es inimaginable las consecuencias que provocarían si es sustraído el dinero o efectos públicos de su presupuesto. Centro América fue la única

región en Latinoamérica que no contaba ni estaba preparada con los recursos económicos para prevenir y combatir la crisis sanitaria causada por la Influenza A H1N1, es obvio que Guatemala estaba dentro de estos países.

Al analizar estos ejemplos y la importancia que tienen las entidades en su participación en el desarrollo y sostenimiento del país, se concretó que la sustracción o la malversación de sus fondos, causa graves daños a todos los guatemaltecos, sin distinción de clases sociales. La corrupción se convierte en un lamentable fenómeno que se manifiesta en todos los factores de la vida nacional; tiene consecuencia igualmente devastadora porque se convierte en un motivo para mantener al país entre los llamados tercermundistas, al impedir que el Estado obtenga y maneje los recursos suficientes para poder cumplir hasta con las elementales obligaciones de realizar el bien común.

A nivel nacional, toda las organizaciones de comercio, pequeños y medianos comerciantes al saber que los impuestos que pagan no son bien utilizados, y al contrario son sustraídos, es obvio que muchas personas pensarían en dejar de tributar, conduciendo a la comisión de otros delitos de índole tributaria, ¿Qué ocasionaría esto? La utilización de recursos extras por parte de la Superintendencia de Administración Tributaria, para perseguir a los evasores de impuestos.

A nivel internacional, la inversión extranjera no tiene garantía que los impuestos que pagan no se invierten en programas de desarrollo para el país, creando una imagen

negativa y descrédito a nivel internacional, afectando así miles de empleos, intercambio de tecnología, donaciones, aportaciones, ayuda económica y humanitaria de organismos internacionales. Asimismo, las personas individuales pensarán que si les roban al Estado les roban a ellos, estas dejarán de tributar en cualquiera de sus modalidades, afectando los ingresos por estos rubros.

La sustracción de dinero provoca una disminución del dinero recaudado. Si ello se agrega a la práctica de malgastar el dinero del erario o robarlo directa o indirectamente, el Estado aumenta su ineficiencia, lo que a se vez se traduce en lo que ya comentamos en la imposibilidad de lograr el desarrollo del país. Por otro lado, se aumentarían los impuestos teniendo consecuencias negativas, porque hace que sea atractivo para los evasores de impuestos no cumplir con esa obligación de tributar.

Si la corrupción y el saqueo de las arcas del Estado continúa rampante, es urgente que el Sistema Judicial del país funcione y de qué manera, con herramientas eficientes, como puede ser la negación de las medidas sustitutivas al imputado de delito de peculado, porque las razones del atraso nacional se deben a que este sistema judicial actual es errático, inconstante, sujeto a presiones de todo tipo, además de ineficiente y muchas veces en total desacuerdo con al realidad objetiva del país.

En un informe que difundió la Organización Transparencia Internacional, sobre corrupción, según el estudio, Guatemala está situada en el lugar número 84 de 180 países y obtuvo una puntuación de 3.4 de 10 posibles, y dentro del continente

americano ocupa el lugar 17 de 31 países. Aunque la puntuación es baja, Guatemala logró cruzar la franja de los países calificados como regulares que es de 3.4 a 6.4, Guatemala junto con Costa Rica fueron los únicos que avanzaron respecto del año pasado.

El resultado es mínimo, porque Guatemala no consigue dar el salto, debido a la gran impunidad que reina en cuanto a la investigación y condena de los grandes casos de corrupción; el avance del país se debe a que existe monitoreo y auditoría social de la prensa y la sociedad civil, lo que ha empujado a una agenda de transparencia, aunque sea mínima por parte del Vicepresidente de la República y con la inclusión del delito de peculado a los delitos que no otorgan medida sustitutiva, se estaría creando otra herramienta contra la corrupción. Asimismo, el titular de ese Organismo instó a los países a tomar medidas ante el accionar de las elites políticas corruptas. Menciona también que este sector obstaculiza el desarrollo sostenible y pone el beneficio privado antes que el bienestar de los ciudadanos y el desarrollo económico de sus países.

Con esta medición se hace necesario limpiar la imagen del país ante los organismos internacionales y la comunidad internacional, con herramientas eficaces, basadas en la ley, y una de ellas sería denegar las medidas sustitutivas al imputado de delito de peculado; se sentaría un buen precedente para que en el futuro los funcionarios y empleados públicos pensarán antes de actuar o saquear las arcas del Estado.

En muchos casos, se llega a simples destituciones que no contribuyen al fortalecimiento del sistema de justicia y a contrarrestar la impunidad, algo que de hacerse, enviaría mensajes sólidos, tangibles y coherentes contra la corrupción, pues el combate de este flagelo va mas allá de la declaraciones de buenas intenciones o de la creación de entes fiscalizadores que casi siempre están al servicio del poder de turno, y no de la población. Hay que insistir en que la lucha contra la corrupción debe ser de manera frontal y honesta, pues la sustracción del dinero del Estado o el reparto de prebendas es una inmoralidad, que no debe ser tolerada, sobre todo porque se permite el enriquecimiento ilícito de los funcionarios públicos con recursos de los pobres.

En una breve investigación de derecho comparado con países vecinos de la región centroamericana con relación a la aplicación de medidas sustitutivas al sindicado de la comisión del delito de peculado, encontramos lo que a continuación desarrollamos.

6.4 Derecho comparado

6.4.1 Código Procesal Penal de la República de El Salvador

“Art. 294.- Sustitución de la Detención Provisional: No obstante lo dispuesto en los dos artículos anteriores, y aunque el delito tuviere señalada pena superior a la indicada en el número dos del Artículo 292 de este Código, cuando el imputado no esté sometido a otras medidas cautelares y se pueda creer razonablemente que no tratará



de sustraerse a la acción de la justicia, y, además, el delito no haya producido alarma, podrá sustituirse la detención provisional por otra medida cautelar.

No procederá la sustitución por otra medida cautelar, en los delitos siguientes: homicidio simple, homicidio agravado, secuestro, delitos contra la libertad sexual, robo agravado, extorsión, defraudación a la economía pública, desórdenes públicos agravados, comercio de personas, tráfico ilegal de personas, trata de personas, delitos contemplados en la Ley Reguladora de las Actividades Relativas a las Drogas y los delitos contemplados en la Ley contra el Lavado de Dinero y Activos.”

Como vemos, la legislación salvadoreña contempla delitos de trascendencia social, relacionado con delitos contra la vida, la libertad sexual, el patrimonio, etc., pero no tiene contemplado delitos que atenten contra la administración pública o contra la corrupción.

6.4.2 Código Procesal Penal de la República de Honduras

“ART. 184.- Sustitución de la Prisión Preventiva. Siempre que los riesgos a que se refiere el Artículo 178, puedan ser evitados por la aplicación de otra medida menos gravosa para su libertad, el Juez, de oficio o a petición de parte, podrá imponer al imputado, en lugar de la prisión preventiva, una o más de las medidas comprendidas en los numerales 4), 5), 6), 7), 8), 9) y 10) del Artículo 173. Las medidas anteriores podrán ser impuestas en forma simultánea o sucesiva.



El Juez velará por el estricto cumplimiento de la medida impuesta, para lo cual deberá contar con el apoyo de la Policía Nacional. Las medidas alternativas de la prisión preventiva no podrán imponerse si existe grave riesgo de que no se logre la finalidad perseguida.”

6.4.3 Código Procesal Penal de la República de Nicaragua

En este país, su legislación no regula prohibición para otorgar medida sustitutiva de privación de libertad a algún delito en especial; los jueces tienen la facultad de otorgarlas a cualquier delito. Es importante reiterar que Nicaragua está en el puesto 111 del ranking de corrupción a nivel mundial, según el informe difundido por Transparencia Internacional.

6.4.4 Código Procesal Penal de la República de Costa Rica

En este país, al igual que en la República de Nicaragua, en su legislación no existe la denegación de otorgar medida sustitutiva de privación de libertad a algún delito en especial; los jueces tienen la facultad de otorgarlas a cualquier delito.

Se puede observar que dentro de la legislación de los países del área centroamericana, no existen mecanismos o herramientas jurídicas que ayuden a erradicar la corrupción, dentro de las esferas de la administración pública y del Estado, a sabiendas que nuestro país y los países vecinos están muy atrasados en materia de combate a la



corrupción de sus funcionarios y empleados públicos, y se convierten en sistemas judiciales frágiles o débiles para luchar contra la corrupción. Existen únicamente convenios como la Convención Interamericana Contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción, que son instrumentos eficaces contra ese flagelo, que los Organismos Legislativos de algunos países todavía no lo han aprobado.

En otro orden de ideas y con el análisis de derecho comparado, existen algunos países que se han preocupado por combatir la corrupción y han optado por no otorgar medidas sustitutivas de prisión provisional o preventiva a los acusados o imputados del delito de peculado, como lo veremos a continuación:

6.4.5 Código Procesal Penal de la República de Colombia

“Art. 417.- Prohibición de Libertad Provisional. No tendrán derecho a la libertad provisional con fundamento en el numeral primero del Artículo 415, salvo que estén demostrados todos los requisitos para suspender condicionalmente la pena:...

- 1.** Los sindicados contra quienes se hubiere dictado detención preventiva conforme a lo dispuesto en el numeral 6 del Artículo 397 de este Código.
- 2.** Cuando aparezca demostrado que en contra del sindicado existe más de una sentencia condenatoria por delito doloso o preterintencional.
- 3.** Cuando se trate de homicidio o lesiones personales en accidente de tránsito y se compruebe que el sindicado se encontraba en el momento de la realización del hecho



en estado de embriaguez aguda o intoxicación de acuerdo con experticio técnico, o que haya abandonado sin justa causa el lugar de la comisión del hecho. Y

4. En los siguientes delitos:

- Peculado por apropiación (Art. 133);...”

6.4.6 Código Procesal Penal de la República de Panamá

“**Art. 2167:** En los delitos contra la propiedad y de **peculado**, la cuantía de la fianza será igual al doble del valor de los daños causados o del valor de lo apropiado, y en los de posesión y uso de canyac o marihuana no será menor de quinientos balboas (B/.500.00).

- EXCLUSION DEL DERECHO DE EXCARCELACION -

“**Art. 2181:** No podrán ser excarcelados bajo fianza:

1. Los imputados por delito que la ley penal sanciona con pena mínima de cinco años de prisión;
2. Los delitos de secuestro, extorsión, violación carnal, robo, hurto con penetración, piratería y delitos contra la seguridad colectiva que impliquen peligro común, posesión, tráfico, cultivo, elaboración o incitación al cultivo de drogas, reincidencia en la posesión y uso de marihuana o canyac;
3. Peculado, cuando exceda de diez mil balboas...”



Como podemos observar en estos dos países, el ataque contra la corrupción es evidente desde el punto de vista objetivo; estos son algunos (los únicos) países en el continente americano, donde su legislación establece expresamente la prohibición de otorgar medida sustitutiva al delito de peculado. El ejemplo claro es Colombia, que es un país donde la corrupción se acrecentó a grandes proporciones en décadas pasadas, pero han logrado con esfuerzo de todas sus instituciones, el combate frontal contra la corrupción y otros flagelos que los acechan (narcotráfico y el conflicto armado interno).

El Artículo 261 del Código Procesal Penal, señala los casos de excepción del auto de Prisión Preventiva, y que sólo en delitos menos graves no será necesaria la prisión preventiva, salvo que exista presunción razonable de fuga o de obstaculización de la averiguación de la verdad. Por lo analizado con ejemplo e incidencias, quedamos convencidos de que el delito de peculado es de gravedad y fuerte impacto social.

Al analizar el presente artículo de conformidad con el delito de peculado, el peligro de fuga por parte del procesado es inminente; la obstaculización de la averiguación de la verdad es un hecho, porque al otorgar una medida sustitutiva, queda en libertad ambulatoria y puede destruir, modificar, ocultar, suprimir o falsificar elementos de prueba e influir para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente, o se comporten de manera desleal y reticente, o peor aún, inducir a otros a realizar esos comportamientos, respecto del funcionario público superior por el rango de poder que ostenta ú ostentó dentro de la institución.



A pesar de que en el Congreso de la República de Guatemala existen los proyectos 4037, 4044 y 4060, todos del año 2009, algunos ya convertidos en ley y tienen o tenían por objeto reformar el Artículo 264 del Código Procesal Penal, en la investigación realizada, ninguno de los tres proyectos tiene o tuvo contemplado adherir el delito de peculado, a aquellos que no se les concede u otorga medida sustitutiva.

Por todo lo considerado y analizado se hace imperante la necesidad de crear una herramienta eficaz para los órganos jurisdiccionales y es la de no otorgar medida sustitutiva alguna a todo aquel funcionario o empleado público procesado por actos de corrupción, especialmente por el delito de peculado, ya que no pueden gozar de libertad ambulatoria después de pagar una pequeña fianza, que nunca es acorde, ni proporcional a la cantidad de dinero sustraído, mientras queda archivado y en el olvido el proceso que se les sigue, a sabiendas de todo el daño causado a la parte ofendida o sujeto pasivo del delito que en este caso es a la sociedad guatemalteca y la población más necesitada; por respeto a la democracia y soberanía del Estado, es importante y necesario decretar auto de prisión provisional a los procesados por el delito de peculado.

La razón principal de no otorgar cualquier medida sustitutiva al imputado y por el contrario, decretarse auto de prisión preventiva, es porque así el Ministerio Público tiene el plazo de tres meses de conformidad con el Artículo 324 Bis, del Código Procesal Penal, para investigar y recabar las pruebas pertinentes para formular la acusación, haciendo más rápido y eficiente el proceso, contrario a lo que sucede al



otorgar medida sustitutiva que el plazo es de seis meses, y concretar los postulados del Organismo Judicial de aplicar una justicia pronta y cumplida.

Con herramientas legales e importantes como las medidas de coerción, el Estado a través de sus respectivas instituciones se puede defender de los que atentan contra sus bienes jurídicos tutelados.

Dentro de la realidad nacional, o en casos concretos, la aplicación de las medidas sustitutivas que se han concedido a ex funcionarios vinculados a casos de corrupción, ensombrecen el panorama de justicia en el país por su aplicación, ya que, más que un beneficio se han convertido en un privilegio.

La aplicación de medidas sustitutivas por los órganos jurisdiccionales en numerosos delitos que constituyen corrupción, entre estos, la estafa, la malversación, el desfalco, el peculado, lavado de dinero o incumplimiento de deberes han quedando reducidos a la firma de un libro en un juzgado y el arresto domiciliario.

Se ha interpretado mal esa figura contemplada en la ley, ya que el arresto domiciliario se ha entendido que el domicilio podría ser toda la República. Si se habla de un arresto domiciliario, se habla de circunscripción departamental, pero no todo el país.

Se ha considerado que las medidas sustitutivas son amplias y que la prisión preventiva debe ser el último recurso y está bien en delitos menores, pero a sabiendas del grave



daño y el enriquecimiento ilícito de algunos funcionarios públicos, es necesario decretar auto de prisión preventiva mientras se investiga por todos los medios, cuál ha sido el destino del dinero del pueblo.

Las medidas sustitutivas en el delito de peculado parecen una prebenda que se da, al funcionario o empleado público cuando se ha aprovechado de las circunstancias por ocupar un puesto que le ha confiado el Estado, y por tal razón no resulta justo y lógico que además de haber sustraído dinero del Estado, quede en libertad bajo arresto domiciliario, o cualquier otra medida sustitutiva, cuando él ha actuado con dolo, es decir, que intencionalmente y a sabiendas, ha sustraído cantidades de dinero u objetos que se le han confiado.

En la actualidad, algunos funcionarios o empleados públicos han obtenido medidas sustitutivas por este delito, y en consecuencia, han salido del país para evitar la persecución penal, quedando el proceso acéfalo por no contar con el sindicado para la tramitación del procedimiento, ni con el dinero sustraído.

La razón de la presente investigación tiene su base en realzar la necesidad e importancia de no otorgar medidas sustitutivas al funcionario o empleado público en virtud que puede fugarse, o bien obstaculizar la averiguación de la verdad, ya enterado de los efectos o daños que han ocasionado a la sociedad por el dinero sustraído y aunque se llegue a juicio oral y público ya no contar con las pruebas respectivas, por haberlas destruido, desaparecido o suprimido, pues si una persona cometió peculado y



existen evidencias contundentes tratará de evitar una sentencia condenatoria dándose a la fuga, mientras que si no se otorgan medidas sustitutivas el imputado quedará ligado al procedimiento, privado de libertad y sin la posibilidad de obstruir la investigación.

Cuando se otorga el beneficio de medidas sustitutivas al sindicado en el delito de peculado, existe la posibilidad que evada la acción de la ley, por lo tanto, quedará truncada la persecución penal y como consecuencia, impune el delito.

En la mayoría de casos, la fiscalía respectiva solicita que se dicte auto de prisión en contra de los sindicados, y que no se les beneficie con una medida sustitutiva, tanto porque existe un peligro de fuga, o destrucción de pruebas de parte del procesado, sabiendo el grave daño causado a las instituciones y sociedad guatemalteca, que va más allá del dinero sustraído en forma ilícita, pero lo jueces la otorgan, porque la ley no se los prohíbe.

Debido a la gravedad de los problemas, las amenazas que plantea la corrupción para la estabilidad y seguridad de la sociedad al socavar las instituciones, el erario nacional, los valores de la democracia, la ética, la justicia al comprometer el desarrollo sostenible y el imperio de la ley, estoy convencido de que el enriquecimiento personal ilícito es particularmente nocivo para las instituciones democráticas, la economía nacional y el imperio de la ley.



Con la negación de las medidas sustitutivas al procesado por el delito de peculado, se crearía una herramienta eficaz que promueve y fortalece las medidas para prevenir y combatir eficaz y eficientemente la corrupción.

Por lo analizado, se logró establecer que la ejecución del delito de peculado es muy grave por sus consecuencias y efectos jurídicos, económicos y sociales que afectan gravemente a la sociedad y a las instituciones públicas al socavar su patrimonio; asimismo, los funcionarios y empleados públicos que se han aprovechado de las circunstancias por ocupar un puesto que le ha confiado el Estado, han fallado a la confianza depositada en ellos, por lo que se logra instituir al delito de peculado, como delito de trascendencia y de alto impacto social, por sus resultados mencionados y comprobados, también, se hace saber la importancia de agregar el delito de peculado a los delitos graves a quienes no se le conceden ninguna medida sustitutiva.

Incluir el delito de peculado en los ilícitos que no gozan de medida sustitutiva, es un mensaje claro para los funcionarios y empleados públicos, porque si sustraen dinero, bienes o servicios del Estado para beneficio propio, el juez contralor de la investigación no podrá conceder medida sustitutiva, porque la ley se lo prohíbe y como consecuencia, decretará auto de prisión preventiva, por lo menos mientras dure la investigación, teniendo como consecuencias para ellos los siguientes ejemplos: antecedentes policíacos, antecedentes penales si se llegare al cumplimiento de la sentencia, desmérito ante familiares, amigos y ante la propia sociedad, no podrían optar a un cargo público, etc. entonces estos pensarán en realizar tal sustracción.



Analizado lo anterior, es evidente que no se estaría violentando el principio Indubio pro reo, porque antes de imputar el delito a los sindicatos, se han realizado auditorias por parte de la Contraloría General de Cuentas, de peritos y profesiones de las ciencias económicas y han determinado, que sí hubo sustracción o desviación de fondos del Estado; con estas herramientas, queda en manos del Ministerio Público poder iniciar la persecución penal en contra de los funcionarios públicos sindicados.

6.5 Reforma al Artículo 264 del Código Procesal Penal

Haciendo uso del derecho de Iniciativa de ley que le atribuye la Constitución Política de la República de Guatemala a la Universidad de San Carlos de Guatemala, se hace necesario por medio de una reforma al Artículo 264 del Código Procesal Penal, teniendo esta investigación, como una fuente de consulta, además de ser uno de sus principales objetivos, concretar la exposición de motivos de la necesaria reforma al artículo citado y adicionar el delito de peculado a los ya existentes, quedando de la siguiente manera:

Artículos 264...

4to. Párrafo

No podrá concederse ninguna de las medidas sustitutivas enumeradas anteriormente en proceso instruido contra reincidente o delincuentes habituales, o por delito de homicidio doloso, asesinato, parricidio, violación agravada, violación calificada,



violación de menor de doce años de edad, plagio o secuestro en todas sus formas, sabotaje, robo agravado y **peculado**.



CONCLUSIONES

1. A pesar que los funcionarios y empleados públicos tienen la obligación legal y moral de resguardar el dinero, bienes y servicios que tienen a su cargo, para el correcto funcionamiento de las instituciones por ellos representadas no lo hacen; por el contrario saquean las arcas del Estado, lo que provoca el debilitamiento de las mismas.
2. Cuando el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho delictivo con relación al erario público, la aprehensión solicitada al órgano jurisdiccional es justificable por la existencia de indicios racionales, obtenidos por la Contraloría General de Cuentas, porque se evidencia la sustracción de los bienes del Estado, pero el Juez al resolver no las valora conforme a derecho.
3. Mediante las medidas de coerción el Estado tiene la facultad de evitar que los sindicados del delito de peculado evadan su responsabilidad frente a la justicia; pero los jueces lastimosamente les otorgan medidas sustitutivas, a sabiendas del daño causado a la sociedad.
4. El peligro de fuga y la obstaculización a la averiguación de la verdad es inminente por los procesados por el delito de peculado, con esto además resulta irrazonable e injustificable el otorgamiento de medidas sustitutivas.



5. En el Congreso de la República existen tres proyectos de reforma al Artículo 264 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92, pero ninguno hace referencia de agregar el delito de peculado a los delitos que no se les concede medida sustitutiva.



RECOMENDACIONES

1. Las personas encargadas de nombrar funcionarios o empleados públicos deben elegir personas probas, por medio de los procedimientos de ley, comprometidas con la sociedad, porque deben garantizar la justa administración de dinero, bienes y servicios del Estado, para que logren la realización del bien común.
2. La Contraloría General de Cuentas quien por mandato constitucional de ente fiscalizador, debe realizar auditorias objetivas y apegadas a derecho, para presentar las denuncias con pruebas fundadas para la acusación de acuerdo con la realidad nacional; además porque el procesado por peculado actúa con dolo.
3. El Estado a través de las entidades públicas, debe promover la actuación de todos los funcionarios y empleados públicos, por medio de la correcta aplicación de las leyes y basar su desempeño en los siguientes principios: ética, probidad, responsabilidad jurídica, integridad, objetividad, rendición de cuentas y honestidad, para que el Estado logre sus objetivos.
4. Los órganos jurisdiccionales otorgan medidas sustitutivas a los funcionarios o empleados públicos procesados por peculado, porque no existe una prohibición legal, por las razones analizadas, es necesario crear una



herramienta más eficaz para la lucha contra la corrupción, siendo esta, no otorgar tales medidas.

5. La Universidad de San Carlos de Guatemala, quien por mandato constitucional debe ejercer su facultad de iniciativa de ley, por medio del procedimiento legal, presentando un anteproyecto de ley al Congreso de la República de Guatemala, con el objeto de reformar el Artículo 264 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92, en el sentido de adherir el delito de peculado, para que no se otorguen medidas sustitutivas a los procesados por ese ilícito.



BIBLIOGRAFÍA

- ALSINA, Hugo. **Tratado teórico práctico de derecho procesal, parte general.** 2ª. ed.;. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar, s.a. Editor., 1968.
- BARRIENTOS PELLECCER, César. **Derecho procesal penal guatemalteco.** Guatemala, Guatemala: Ed. Magna Terra Editores, 1995.
- BINDER BARZIZZA, Alberto M. **Introducción al derecho procesal penal.** Ad hoc. S.R.L. 1ª. ed.;. Buenos Aires, Argentina: (s.e), 1993.
- BINDER BARZIZZA, Alberto M. **Corrupción y sistemas judiciales.** Ad hoc. S.R.L. Buenos Aires, Argentina: (s.e), 1993.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1979.
- CAFFERATA NORES, José. **Medidas de coerción en el nuevo código procesal de la nación.** Ley 23,984. Buenos Aires, Argentina: Ed. Desalma, 1992.
- CANCINO MORENO, Antonio José. **El delito de peculado en el nuevo código penal.** Santa fe de Bogotá, Colombia: Ed. Temis. 1983.
- CARRERA, Daniel P. **Peculado de bienes públicos y de trabajos o servicios.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1968.
- CONVENCIÓN **Americana sobre derechos Humanos.** Pacto de San José de Costa Rica.
- CONVENCIÓN **Interamericana contra la corrupción,** 1ª. ed.;. 1ra. Reimpresión; 2001.
- CLARIA OLMEDO, Jorge A. **Tratado de derecho procesal penal; nociones fundamentales.** 1ª. ed.;. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar S.A., 1960.



CREUS, Carlos. **Derecho penal, parte especial, delitos contra la administración pública.** 6ª. ed.;. Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 1997.

CUELLO CALON, Eugenio. **Derecho penal, parte especial.** 1vol.;. 14ª. Ed.;. Barcelona: Ed. Bosch, 1980.

DECLARACIÓN **Universal de Derechos Humanos.** Asamblea general de las Naciones unidas, 1948.

DE LEÓN, Héctor y Jáuregui, Hugo. **Garantías procesales.** Guatemala, Guatemala: (s.e), 1995.

FERREIRA DELGADO, Francisco José. **Delitos contra la administración pública.** 3ª. ed.;. Santa Fe de Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 1995.

FIGUEROA SARTI, Raúl. **Código Procesal Penal concordado y anotado con la jurisprudencia constitucional.** 9ª. ed.;. Guatemala, Guatemala; Ed. F&G, 2004.

FRANCESCO CARMIGNANI, Giovanni A. **Elementos del derecho criminal.** Tradadista. Antonio Forerr Otero. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, (s.f).

GODÍNEZ BOLAÑOS, Rafael. **Servicio civil, la relación funcional** (Colección Juritex) Guatemala. (s.e), 2001.

HERRARTE GONZÁLEZ, Alberto. **Derecho procesal penal.** Guatemala, Guatemala: Ed. Centro Editorial Vile, 1993.

HURTADO, Hernán. **Derecho penal compendiado.** Guatemala, Guatemala: Ed. Landivar, 1997.

LEVENE, Ricardo. **Manual de derecho procesal penal.** 1t.;. 2ª. ed.;. Buenos Aires, Argentina: Ed. Córdoba. 1993.

LONDOÑO JIMÉNEZ, Hernando. **Tratado de derecho procesal penal.** Bogotá Colombia: Ed. Temis, 1990.



MAIER, Julio Alberto. **Derecho procesal penal argentino**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Hamurabi. 1989.

MOMMSEN, Teodoro. **Derecho penal romano**. 2t.;. Tratadista Pedro Dorado Montero. 1ª. ed.;. Santa Fe de Bogotá, Colombia: Ed. Temis. 1999.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas, y sociales**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1981.

PAR USEN, José Mynor. **El juicio oral en el proceso penal guatemalteco**. 1t.;. 1ª. ed.;. Guatemala, Guatemala: Ed. Centro Editorial Vile, 1997.

RAMÍREZ, Marina. **Ética parlamentaria en Costa Rica**. San José de Costa Rica. (s.e). 1998.

SERRANO, Armando Antonio. **Manual de derecho procesal penal**, 1ª.ed.;. San Salvador, El Salvador: Ed. Imprenta Talleres Gráficos UCA, 1988.

SOSA CASASOLA, Rosa. **La declaración indagatoria en el proceso penal guatemalteco**. Guatemala, Guatemala: Ed. Centro de Impresiones graficas.

VÉLEZ MARICONDE, Alfredo. **Derecho procesal penal**. 3ª. ed.;. Argentina: Ed. Marcos Lainer, Editora, 1996.

VIVAS USSHER, Gustavo. **Manual de derecho procesal penal**, 1vol.;. Ciudad de Córdoba, Argentina: Ed. Alveroni Ediciones, 1999.

Legislación

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

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

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



Código de Procedimiento Penal de Colombia. Decreto 2700. 1991.

Código judicial. Proceso Penal de Panamá. Ley No. 63. 28 de agosto 2008.

Código Procesal Penal de Costa Rica. Ley No. 7594. 1996.

Código Procesal Penal de El Salvador. Decreto 904. Reformado por el Decreto Legislativo No. 776. 2008.

Código Procesal Penal de Honduras. Decreto No. 9-99-E. 2002.

Código Procesal Penal de Nicaragua. Ley No. 406. 2001.

Ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 89-2002.

Ley del Organismo Ejecutivo. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 114-97.

Ley del Servicio Civil. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 1748

Reglamento de la Ley del Servicio Civil. Acuerdo Gubernativo número 18-98 República de Guatemala.