

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

**ANÁLISIS DE LA DEFENSA TÉCNICA Y MATERIAL EN LA LEGISLACIÓN
PROCESAL PENAL GUATEMALTECA**

MANUEL ALEJANDRO FIGUEROA

GUATEMALA, ABRIL DE 2011

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

**ANÁLISIS DE LA DEFENSA TÉCNICA Y MATERIAL EN LA LEGISLACIÓN
PROCESAL PENAL GUATEMALTECA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MANUEL ALEJANDRO FIGUEROA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, abril de 2011

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

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Carlos Humberto de León Velasco
Vocal: Lic. Mirza Eugenia Irungaray López
Secretario: Lic. Rodolfo Giovanni Celis López

Segunda Fase:

Presidente: Lic. José Efraín Ramírez Higueros
Vocal: Lic. Sonia Judith Alvarado López
Secretario: Lic. Marco Tulio Escobar Herrera

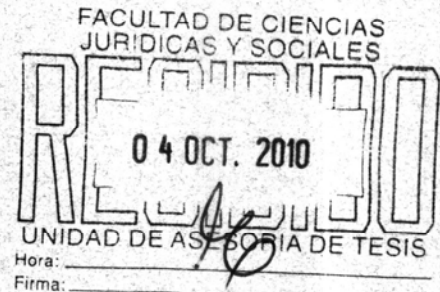
RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



*Licenciado Adrian Fidel Santizo Girón
Abogado y Notario*

Guatemala, 20 de septiembre de 2010

**Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.**



Respetable Licenciado Castillo Lutín:

Atentamente me dirijo a usted para hacer de su conocimiento que procedí a la asesoría de la tesis del bachiller Manuel Alejandro Figueroa, según nombramiento de fecha once de mayo del año dos mil diez, que se intitula: **"ANÁLISIS DE LA DEFENSA TÉCNICA Y MATERIAL EN LA LEGISLACIÓN PROCESAL PENAL GUATEMALTECA"**. Después del trabajo recaído en mi persona, le informo que:

- a) El trabajo de tesis abarca un contenido técnico y científico, que estudia la importancia de la defensa técnica y material del imputado; de conformidad con la legislación procesal penal de Guatemala.
- b) En el desarrollo de la tesis, se empleó la metodología y técnicas de investigación adecuados. Los métodos utilizados fueron los siguientes: analítico, el cual dio a conocer la importancia del derecho procesal penal; el sintético, determinó la defensa técnica y material; el inductivo, estableció sus características y diferencias y el deductivo, indicó su regulación legal. El procedimiento para la elaboración de la misma, abarcó las técnicas de fichas bibliográficas y la documental; con las cuales se obtuvo la información doctrinaria y legal actualizada.
- c) En lo relacionado a la redacción, el ponente durante el desarrollo de la tesis empleó un lenguaje adecuado. Los objetivos determinaron que la institución de la defensa presenta una dualidad, ya que se trata de un derecho que se ejerce de forma simultánea tanto por el mismo acusado; como por su abogado defensor.



Licenciado Adrian Fidel Santizo Girón
Abogado y Notario

- d) En lo concerniente a la contribución científica del trabajo llevado a cabo por el sustentante, el mismo es fundamental para la sociedad guatemalteca; debido a que determina que la defensa técnica y material del imputado se tiene que garantizar desde el momento que comienza la persecución penal.
- e) La redacción de las conclusiones y de las recomendaciones de la tesis, tienen congruencia con los cuatro capítulos desarrollados. Personalmente me encargué de guiarlo durante las etapas respectivas al proceso de investigación, empleando los métodos y técnicas apropiados, que permitieron la comprobación de la hipótesis formulada; relativa a la importancia de que se respete el derecho de defensa técnica y material.

La tesis reúne los requisitos legales del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídica y Sociales y del Examen General Público, motivo por el cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Deferentemente.

ADRIAN FIDEL SANTIZO GIRÓN
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. Adrian Fidel Santizo Girón
Asesor de Tesis
Colegiado 6362
11 calle 7-35 zona 1, nivel 4 oficina 403 Edificio Lido
Telefono 22536406

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, cuatro de noviembre de dos mil diez.

Atentamente pase al (a la) LICENCIADO (A) OTTO RENÉ ARENAS
HERNÁNDEZ, en sustitución del (de la) revisor (a) propuesto (a) con
anterioridad LICENCIADO (A) VIOLETA ESCOBAR MONROY para que
proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante MANUEL
ALEJANDRO FIGUEROA, intitulado "ANÁLISIS DE LA DEFENSA TÉCNICA Y
MATERIAL EN LA LEGISLACIÓN PROCESAL PENAL GUATEMALTECA".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar
al (a la) estudiante, si así lo estima conveniente la modificación del bosquejo
preliminar de temas y de las fuentes de consulta originalmente contempladas,
asimismo, el título del punto de tesis propuesto. 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.


LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTIN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

c.c. Unidad de Tesis
RSG/crla.

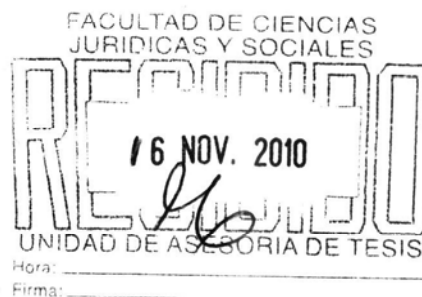


Lic. Otto René Arenas Hernández
Abogado y Notario
Colegiado 3805



Guatemala, 15 de noviembre de 2010

Lic. Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Licenciado Castillo Lutín:

Tengo el honor de comunicarle que de conformidad con la resolución de la Unidad de Asesoría de Tesis de fecha cuatro de noviembre del año dos mil diez, revisé la tesis del bachiller Manuel Alejandro Figueroa, quien se identifica con el carné 200218825 y se titula: **“ANÁLISIS DE LA DEFENSA TÉCNICA Y MATERIAL EN LA LEGISLACIÓN PROCESAL PENAL GUATEMALTECA”**. Después de la revisión prestada, me es grato darle a conocer lo siguiente:

1. El contenido científico y técnico de la tesis señala un análisis amplio y profundo de la defensa técnica y material, de conformidad con la legislación procesal penal.
2. En el análisis realizado a su tesis, señala claramente la importancia de estudiar las características y clases de defensa que regula la legislación guatemalteca.
3. Se utilizaron los métodos adecuados, siendo mismos los siguientes: método sintético, que se empleó para señalar el derecho procesal penal; el método analítico, dio a conocer la defensa; el método inductivo, señaló sus clases, y el deductivo, estableció la defensa técnica y material.
4. En relación a la contribución científica del trabajo de tesis llevado a cabo, la misma señala lo esencial del estudio de las clases de defensa.
5. Los objetivos generales y específicos, fueron alcanzados al ser determinantes en señalar la importancia de asegurar la existencia de un debido proceso y del respeto de las garantías fundamentales.
6. También, la hipótesis se comprobó, al indicar que la defensa técnica y material es de observancia e interés para la sociedad guatemalteca.

Lic. Otto René Arenas Hernández
Abogado y Notario
Colegiado 3805



7. Se emplearon las siguientes técnicas de investigación: documental y de fichas bibliográficas, con las cuales se obtuvo de forma ordenada la bibliografía actual y relacionada con el tema investigado.
8. Las conclusiones y recomendaciones se redactaron clara y sencillamente, y las mismas son constitutivas de supuestos valederos que muestran lo fundamental de una adecuada defensa.
9. Al sustentante, le indiqué la necesidad de llevar a cabo varias correcciones a los capítulos de su tesis, introducción y bibliografía, encontrándose de acuerdo en su realización.

Es por lo antes mencionado, que considero que el trabajo de tesis llena los requisitos necesarios que establece el Artículo 32 para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para continuar con la tramitación correspondiente, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Muy atentamente.


Lic. Otto René Arenas Hernández
Revisor de Tesis
Colegiado 3805
9ª. Avenida 13-39 zona 1
Tel. 22384102

LIC. OTTO RENE ARENAS HERNÁNDEZ
ÁBOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, ocho de febrero del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante MANUEL ALEJANDRO FIGUEROA, Titulado ANÁLISIS DE LA DEFENSA TÉCNICA Y MATERIAL EN LA LEGISLACIÓN PROCESAL PENAL GUATEMALTECA. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/silh.



DEDICATORIA

A: Ana del Rosario, pequeña luz que se apagó recién yo iniciaba mi andar por la vida; cuyo recuerdo inspira mis esfuerzos.

A MI MADRE: Eugenia Figueroa, la eterna; fiel y comfortable compañía en mi camino.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Derecho procesal penal.....	1
1.1. Importancia.....	3
1.2. Definición.....	3
1.3. Características.....	6
1.4. Relaciones con otras disciplinas.....	8
1.5. Valores del proceso penal.....	11

CAPÍTULO II

2. El derecho de defensa.....	17
2.1. Reseña histórica.....	18
2.2. El derecho de defensa en un Estado de derecho.....	22
2.3. Conceptualización.....	26
2.4. Génesis del derecho de defensa.....	28
2.5. El derecho de defensa como garantía de verdad.....	29
2.6. La igualdad y el derecho de defensa.....	31
2.7. La defensa pública.....	33

CAPÍTULO III

	Pág.
3. Defensa técnica y material.....	37
3.1. Breve reseña histórica.....	37
3.2. El derecho de defensa.....	39
3.3. Defensa técnica.....	41
3.4. Defensa material.....	46

CAPÍTULO IV

4. La defensa técnica y material en la legislación procesal penal de Guatemala.....	61
4.1. Imputación necesaria.....	64
4.2. Conocimiento de la imputación.....	66
4.3. Audiencia.....	68
4.4. Correlación entre la imputación y la sentencia.....	69
4.5. Derecho a probar y controlar la prueba.....	71
4.6. Derecho a un intérprete.....	72
4.7. Igualdad de posiciones.....	74
4.8. La posición de los órganos de persecución penal.....	75
4.9. Defensa técnica y material en la legislación procesal penal.....	77
CONCLUSIONES.....	93
RECOMENDACIONES.....	95
BIBLIOGRAFÍA.....	97

INTRODUCCIÓN

El derecho de defensa se compone de un binomio encaminado hacia el mismo objetivo: la defensa material y la defensa técnica. La primera es ejercitada por el propio imputado, y la otra es practicada por su abogado o letrado. Quizá el imputado intente realizar con empeño su defensa material, debido a que es el principal interesado en impedir que se demuestre su culpabilidad, pero como el conflicto que ha originado su imputación reviste un carácter jurídico, es imprescindible que se vea complementado por un sujeto conocedor del derecho o defensor técnico; para así obtener mejores perspectivas de éxito en su defensa.

El tema de tesis se seleccionó, debido a la importancia de analizar y estudiar la defensa técnica y material, como facultades del imputado de intervenir en el procedimiento penal que se dirige en su contra; para poner en evidencia ya sea la falta de fundamento de la pretensión punitiva estatal o de cualquier circunstancia que la excluya o atenúe. La hipótesis que se formuló, comprobó que el no respeto de estas garantías puede conllevar a la nulidad de las actuaciones del procedimiento o, incluso; a la nulidad del juicio y de la sentencia.

El derecho de defensa material consiste en el ejercicio de los derechos que la Constitución Política de la República y las leyes le confieren al imputado durante el procedimiento. El imputado privado de libertad, tiene derecho a que se le informe específica y claramente el motivo de su privación de libertad.

El derecho de defensa técnica consiste en el derecho a ser asistido o defendido por un letrado desde la primera actuación del procedimiento. Permite al imputado contar con la asistencia necesaria cuando no posee conocimientos jurídicos suficientes o, cuando no pueda aplicarlos de forma idónea o adecuada.

Los objetivos de la tesis dieron a conocer lo esencial de analizar el derecho a ser oído, el derecho a controlar y controvertir la prueba de cargo, el derecho a probar los hechos, el derecho de valorar la prueba producida y exponer las razones, fácticas y jurídicas, para obtener del tribunal una sentencia favorable; y el derecho a defenderse personalmente.

Para desarrollar la tesis se utilizaron los siguientes métodos de investigación: analítico, que sirvió para señalar la importancia del derecho procesal penal guatemalteco; el sintético dio a conocer el derecho de defensa; el inductivo estableció la defensa técnica y material y el deductivo, indicó las características y particularidades de esos tipos de defensa. Las técnicas empleadas fueron las siguientes: documental y de fichas bibliográficas, a través de las cuales se recolectó la información doctrinaria y jurídica acorde al tema que se investigó.

Los capítulos de la misma, se dividieron de la siguiente forma: primero, dio a conocer el derecho procesal penal, el segundo señaló el derecho de defensa; el tercero, analizó la defensa técnica y material y el cuarto, determinó su regulación en la legislación procesal penal guatemalteca.

CAPÍTULO I

1. Derecho procesal penal

El derecho procesal es el conjunto de normas relativas a la estructura y funciones de los órganos jurisdiccionales penales, o sea, de los órganos del orden jurisdiccional; de los presupuestos y efectos de la tutela concerniente al derecho penal y a la forma y contenido de la actividad relativa a dispensar dicha tutela.

La ciencia del derecho procesal penal se proyecta muy principalmente sobre el conjunto de normas jurídicas, y a su vez, los trabajos científicos están presentes en mayor o menor medida; en un sentido y en otro en la interpretación de esas normas y en la labor legislativa que las crea y modifica.

El ámbito del proceso penal está naturalmente más abierto al influjo de actitudes ideológicas y políticas, así como también de juicios de conveniencia y de oportunidades que guardan íntima relación con la polémica naturaleza de las principales cuestiones suscitadas en torno al derecho penal.

El derecho procesal penal, como ciencia y como legislación, se halla permanentemente sometido a influencias; presiones y condicionamientos no jurídicos. Pertenece a la naturaleza de las cosas que los asuntos penales en general o, dicho de otra forma, que todo cuanto está o puede estar en juego ante los tribunales penales, componga un conjunto de realidades y expectativas que suele interesar a la ciudadanía y a la

población tomada también en su conjunto y no a las personas implicadas en cada proceso.

El derecho y la justicia penales afectan muy directamente al bienestar social y conciernen de modo singularmente intenso a la personalidad de todo ser humano, lo que comporta una riqueza y una complejidad especial, que se apuntan como causa o concausa de la peculiar dificultad del derecho procesal penal, en sus dos distintas dimensiones; normativa y científica. Consecuentemente, el derecho procesal penal se presenta; en su referida doble vertiente.

En el derecho y en la justicia penales, se hacen singularmente presentes como problemáticas la libertad y la paz de la comunidad social y de cada uno de sus miembros, el clima general de seguridad, la dignidad de las personas, que se resuelve en el efectivo reconocimiento de su derecho de defensa y en la eficacia preventiva del derecho y de los procesos penales.

Así, a una comunidad social que goce de una próspera paz general seguramente se preocupará por las garantías del sospechoso y del inculpado notablemente más que una sociedad que; se vea frente a múltiples delitos contra la propiedad y la vida.

En el derecho procesal penal es menor la influencia de principios técnico-jurídicos y mayor la incidencia de factores ajenos a la técnica jurídica, ni la ciencia ni las reglas jurídicas sobre el proceso penal han de menospreciarse en la teoría o en la práctica.

1.1. Importancia

El derecho es un regulador externo cuya misión consiste en poner orden a la vida en sociedad con respecto a un grupo humano determinado. Integra el elemento orgánico del Estado en cuanto se le considere a éste como la sociedad organizada jurídicamente.

En función de ello, es de importancia señalar que conforme al sistema penal vigente, se vea la definición de derecho procesal penal, desde un punto de vista del sistema acusatorio, para lo cual se deben tener presentes, los principios filosóficos en que se inspira, su raíz, ontológica y los elementos esenciales que lo componen; así como los fines que persigue.

El ordenamiento procesal penal tiene un perfil político con claras y nítidas resonancias institucionales.

1.2. Definición

El derecho procesal penal es un método de razonamiento que se desarrolla coordinadamente con el objeto de obtener una sentencia justa ordenada por la ley, y que es referente a la propia constitución; ya que es la fuente por excelencia del ordenamiento jurídico y del proceso penal y porque disciplina la defensa de la sociedad ante el ataque de sus bienes fundamentales, de tal modo que aquél protege también al individuo; en cuanto asegura su defensa durante la substanciación del proceso

instaurado como instrumento de justicia y le otorga garantías de seguridad y estabilidad.

“El derecho procesal penal es el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado para la aplicación de las leyes de fondo, y su estudio comprende; la organización del poder judicial, la determinación de la competencia de los funcionarios que lo integran, la actuación del juez y que las partes deben seguir en la sustanciación del proceso”.¹

“El derecho procesal penal es el conjunto de actividades necesarias para la obtención del pronunciamiento jurisdiccional de mérito y su eventual ejecución para así actuar justamente el derecho penal de fondo”.²

“Derecho procesal penal es el conjunto de actos concretos, previstos y regulados en abstracto para obtener el órganos jurisdiccional juez la confirmación de la pretensión punitiva deducida por el órgano ejecutivo y, eventualmente, para realizarla en forma coactiva, constituye la actividad judicial compleja y progresiva que se llama proceso penal”.³

“El derecho procesal penal, es una disciplina jurídica que forma parte del derecho interno del Estado de Guatemala, cuyas normas instituyen y organizan los tribunales de justicia y que cumplen la función jurisdiccional”.⁴

¹ Maier, Julio Alberto. **Derecho procesal penal**, pág. 32.

² Fenech, Miguel. **Derecho procesal penal**, pág. 26.

³ Claría Olmedo, Jorge. **Tratado de derecho procesal penal**, pág. 50.

⁴ Binder, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal**, pág. 40.

“Derecho procesal penal es un método impuesto por la autoridad para llegar a la justicia; un método de razonamiento prefijado y ordenado por la ley, que las partes y los jueces deben seguir etapa por etapa, de acuerdo a una secesión preestablecida y una coordinación dialéctica, con el fin de obtener una sentencia justa”.⁵

El derecho procesal penal, es el conjunto de normas, instituciones y principios jurídicos que regulan la función jurisdiccional, la competencia de los jueces y la actuación de las partes, dentro de las distintas fases procedimentales, y que tiene como fin establecer la verdad histórica del hecho y la participación del imputado durante la substanciación del proceso penal; para luego obtener una sentencia justa.

Al hablar de un conjunto de normas, se hace referencia a que la legislación procesal penal se encuentra sistemáticamente ordenada, a través del Decreto Ley número 51-92 del Congreso de la República. Se habla de principios jurídicos, por cuanto en el proceso penal, la oralidad, la publicidad, la inmediación, la concentración y el contradictorio; son principios procesales que determinan y orientan a las partes y al juez en el desarrollo del proceso penal.

Al señalar las instituciones de la persecución penal, el procedimiento abreviado, el procedimiento especial de averiguación y el juicio por delitos de acción privada, entre otros, flexibilizan el desarrollo del proceso y la función jurisdiccional, haciendo que la justicia sea pronta y cumplida; tal como lo ordena la Constitución Política de la República.

⁵ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**, pág. 40.

Ello implica, que la función jurisdiccional y la actividad que desarrollan las partes, poseen el espacio o marco jurídico adjetivo, que delimita su actuación y garantiza en forma efectiva la justicia; el respeto de sus elementales derechos en relación al conglomerado social.

1.3. Características

Siendo las características del derecho procesal penal, las que a continuación se explican brevemente:

- a) Es un derecho de carácter público: consiste en una rama del derecho público, debido a que se trata de una parte de la universalidad jurídica de que está integrada la legislación de Guatemala. En ese derecho público, se enmarca la función de tipo jurisdiccional del Estado; que se encuentra ejercida a través de los tribunales de justicia del país.

Es de importancia señalar que estas normas procesales son de tipo imperativo y obligatorio para toda la ciudadanía guatemalteca, debido a que el Estado las impone a través de su poder de imperio, con el objetivo de brindar protección a la sociedad; así como reestablecer la norma jurídica violada.

También, el proceso es tendiente a la actuación de una norma de derecho público; de forma que la pretensión de carácter represivo es perteneciente al Estado guatemalteco en el sentido de que quien la hace valer es un órgano público.

Además, los poderes de las partes son de igual naturaleza formal que los respectivos a los funcionarios públicos. La voluntad de las mismas no puede restringir el campo de la investigación, ni tampoco permite la teoría de la carga probatoria.

El derecho procesal penal es una rama del derecho público interno del Estado de Guatemala, siendo su acción de carácter público, y la actividad jurisdiccional es correspondiente al Estado como una institución organizada; política y jurídicamente responsable de proveer a los ciudadanos el valor justicia.

b) Es un derecho autónomo: como disciplina jurídica, cuenta con carácter autónomo, debido a que tiene sus principios e instituciones propias, y posee autonomía legislativa; jurisdiccional y científica.

Ello le otorga virtud de ser una disciplina jurídica de carácter independiente. Su autonomía legislativa, es proveniente de normas especiales que lo regulan, o sea; específicamente en el Código Procesal Penal.

Su autonomía jurisdiccional, obedece a que existen órganos jurisdiccionales específicos que se encuentran encargados del ejercicio de la jurisdicción pena. Su autonomía científica, ocurre debido a que en la doctrina se ha llegado a la consideración de que es una disciplina jurídica de carácter independiente.

c) Es un derecho instrumental: debido a que tiene como objetivo la realización del derecho penal sustantivo o material, que pertenece al derecho público. O sea

que éste, le es de utilidad para la materialización del ius puniendi del Estado, quien; mediante el Ministerio Público lleva a cabo el ejercicio de la función de persecución penal haciendo efectiva la función sancionadora que le es correspondiente.

“El carácter instrumental del derecho procesal penal, radica en que el Estado guatemalteco aplica la ley penal contra el imputado mediante los mecanismos jurídicos que esta disciplina le otorga; resguardando de esa manera a la colectividad y restituyendo la norma jurídica violada”.⁶

1.4. Relaciones con otras disciplinas

El derecho procesal penal se relaciona con otras disciplinas jurídicas, siendo las mismas las siguientes:

- a) Derecho constitucional: el derecho procesal penal tiene íntima relación con el derecho constitucional debido a que la ley fundamental, es constitutiva de la fuente primordial por excelencia del ordenamiento jurídico de Guatemala.

Además, debido a que es ahí donde nace la obligación del Estado de asegurar la justicia a la ciudadanía, y también porque es la norma constitucional la que crea la función jurisdiccional y el proceso, y le otorga existencia a un sistema de derechos, garantías y principios constitucionales; que combinados integran el derecho procesal

⁶ Vélez Mariconde, Alfredo. **Derecho procesal penal**, pág. 29.

penal.

Asimismo, debido a que el derecho constitucional se vale de aquel para hacer llegar la justicia a los ciudadanos. No se tiene que olvidar que el Estado se organiza para proteger a la persona y a la familia y su fin primordial consiste en llevar a cabo el bien común; así como también en asegurar a todos los habitantes de la República el valor justicia y el desarrollo integral de la persona humana.

Además, guarda una relación tal, que no existe Estado de derecho que se encuentre fundamentado en una Constitución, sin la cual no puede existir un proceso legal que sea legal y auténtico; debido a que existiría una ausencia en la dinámica y en el juego de las instituciones que intervienen en la relación jurídica procesal.

También, debido a que se violarían de forma sistemática los derechos, las garantías y los principios que informan el proceso penal.

b) Derecho civil: tiene relación con el derecho civil, debido a que éste se encarga de la regulación de los institutos básicos, como la capacidad de las personas para el ejercicio de sus derechos formales, la determinación del domicilio y, la residencia de cada persona, los parentescos que sirven para la apreciación de la normativa que limita las posibilidades de denuncias o declaraciones testimoniales entre los parientes consanguíneos o afines; todo lo cual tiene que ver de manera directa con el derecho procesal penal.

De ésta disciplina jurídica es de donde se definen las responsabilidades civiles, que el condenado está obligado a pagar al agraviado o actor civil; de conformidad con el caso.

c) Con el derecho penal: el derecho procesal penal se relaciona con el derecho penal, debido a que son disciplinas jurídicas que apuntan a igual dirección. Mientras que el derecho penal se encarga de la definición de los delitos, de las penas y de las medidas de seguridad, el derecho procesal penal señala las herramientas jurídicas para la aplicación de aquellas, y ambos, de forma integral se encargan del desarrollo y del cumplimiento del deber del Estado de brindar protección a la colectividad y al reestablecimiento de la norma jurídica violada; haciendo llegar a la sociedad la justicia como un deber del Estado.

“La función del Estado para reprimir y reprimir la criminalidad, abarca tres momentos: uno en el cual el legislador describe los delitos y fija las penas; otro en que se determina la existencia del delito y se aplica la ley penal, en el caso concreto, por medio de los órganos jurisdiccionales; y el último, cuando el Estado provee a la ejecución de la condena, o sea el momento de la conminación abstracta, que pertenece al derecho penal, y el del juicio y de la ejecución, que pertenece al proceso penal”.⁷

d) Con el derecho procesal civil: tiene relación con esta disciplina jurídica, debido a que uno y otro son integrantes del derecho público interno del Estado, debido a que ambos dan lugar a relaciones jurídicas en las cuales tiene intervención el

⁷ Fenech. **Ob. Cit.**, pág. 56.

Estado, no como sencillo sujeto de derecho que pertenece también a los particulares; sino como titular de la soberanía.

Además, el derecho procesal civil, determina cuál es el valor probatorio que tiene que dársele a un documento público autorizado por funcionario o notario público.

e) Con el derecho internacional: también guarda estrecha relación con esta disciplina jurídica, debido a que el derecho internacional regula los derechos y las garantías constitucionales mediante las Convenciones y los Tratados internacionales, tales como la Convención Americana de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y la Declaración Universal de Derechos Humanos, todos ratificados legalmente por el Estado de Guatemala, y por ende; los órganos jurisdiccionales e instituciones estatales tienen que observarlos con carácter obligatorio en el proceso penal.

1.5. Valores del proceso penal

Las innegables peculiaridades del derecho procesal penal, deben entenderse ligadas más bien a la existencia, dentro del único fin del proceso penal, de dos valores en especial tensión y posible contraposición, que, sin embargo; han de compaginarse y armonizarse.

El proceso penal se inspira en el principio de oficialidad y no puede dejar de tener en

cuenta las exigencias de los principios jurídico-naturales de audiencia y de igualdad de las partes. Hay, sin embargo, en un plano distinto del de la formalización conceptual implicada en la determinación de unos genuinos principios, en el de la finalidad del proceso, dos elementos que siempre han de estar presentes en el diseño legislativo de los distintos tipos de procesos penales y al enjuiciar la realidad procesal que se produce por esos cauces legales. Esos dos valores son, de un lado, la eficaz identificación de las infracciones penales y de sus responsables, con la correspondiente imposición de las penas o medidas y, de otro; la adecuada defensa de los derechos y libertades de las personas implicadas en el proceso penal como sujetos pasivos.

En la expresión represión jurídica de la criminalidad aparecen los dos aspectos referidos: no se alcanza el fin del proceso si no hay represión de lo criminal, pero tampoco se logra si esa represión no es jurídica. Y no lo sería si el proceso penal no implicara las debidas garantías, ante todo para los sujetos procesales pasivos.

A diferencia de los procesos de otros órdenes jurisdiccionales, el proceso penal se ha de diseñar en la ley y debe desarrollarse en la realidad para dar satisfacción a dos valores distintos, que, por su tensión recíproca y su probable contraposición; revisten el aspecto de objetivos e incluso de finalidades diferentes.

Con términos tópicos cabría decir que si todo proceso es un mal, si todo proceso es gravoso, especialmente para la parte pasiva que no genera o provoca el proceso, sino que es llevada a él y sometida a sus actos y efectos, el proceso penal supone para la parte pasiva una onerosidad singularmente grande, pues no es sólo que la futura

sentencia represente una amenaza de muy especial gravedad; sino que el proceso mismo comporta ya la probabilidad de que se vean afectados bienes de dicha parte pasiva.

Siendo la infracción de deberes jurídicos el verdadero mal y los procesos el modo civilizado de afrontar las diversas conductas ilícitas, en los procesos penales está en juego, ante todo, poder identificar y calificar los más graves comportamientos ilícitos, sancionando, en su caso; a los sujetos responsables.

Obviamente, los procesos penales no se han establecido para absolver a quienes no son delincuentes. Y, sin embargo, una vez que esos procesos existen, en ellos no se tiene que condenar a los inocentes, ni se tienen que imponer penas de severidad mayor a la que corresponda legalmente.

El sistema procesal penal ideal, consiste en un sistema que, dando amplitud a la defensa y garantía de acierto al fallo, asegura, sin embargo, la celeridad del juicio para la realización de dos fines: uno, que la suerte del ciudadano no esté indefinidamente en lo incierto, ni se le causen más vejaciones que las absolutamente indispensables para la averiguación del delito y el descubrimiento del verdadero delincuente; y otro, que la pena siga de cerca a la culpa para su debida eficacia y ejemplaridad.

El ciudadano debe tener en su mano medios eficaces de defender y conservar su vida, su libertad, su dignidad, su honor; y si el interés de los habitantes del territorio es ayudar al Estado para que ejerza con libertad una de sus funciones más esenciales, cual es la

de castigar la infracción de la ley penal para restablecer, allí donde se turbe, la armonía del derecho, no por esto deben sacrificarse jamás los fueros de la inocencia porque al cabo el orden social bien entendido; no es más que el mantenimiento de la libertad de todos y el respeto recíproco de los derechos individuales.

En materia penal hay siempre dos intereses rivales y contrapuestos: el de la sociedad, que tiene el derecho de castigar, y el del acusado; que cuenta con el derecho de defenderse.

“El carácter individualista del derecho se ostenta en el sistema acusatorio, en el cual se encarna el respeto a la personalidad del hombre y la libertad de la conciencia, mientras que el procedimiento de oficio e inquisitivo representa el principio social y se encamina preferentemente a la restauración del orden jurídico perturbado por el delito”.⁸

Por lo tanto, el problema de la organización de la justicia criminal no se resuelve sino definiendo claramente los derechos de la acusación y de la defensa, sin sacrificar ninguno de los dos, ni subordinar el uno al otro, antes bien; armonizándolos en una síntesis superior.

No es sencilla la tarea de construir y ensamblar piezas procesales que miran a la más expedita y completa reconstrucción de los hechos, a la celeridad del proceso y al aseguramiento de cosas y personas; sin afectar negativamente con todo ello a los derechos de la defensa y sin correr un riesgo excesivo de maltratar la dignidad personal

⁸ Claría. **Ob. Cit.**, pág. 53.

del imputado.

Sin embargo, hay que poner el máximo empeño en conocer óptimamente la realidad delictiva y la de los mecanismos estatales que la afrontan: policía, tribunales, expertos, con sus posibilidades, carencias y hábitos más o menos arraigados y en ejercitar esforzadamente la prudencia, para evitar, tanto un paroxismo garantista que acabe primando procesal y vitalmente al delincuente, como una exacerbación del designio de impartir justicia de un modo tan expedito y veloz que conlleve falta de real aprecio hacia las debidas garantías, que son aquéllas que permiten afirmar, con tranquila conciencia; que el imputado ha podido defenderse en el terreno de los hechos y en el de los razonamientos jurídicos.

CAPÍTULO II

2. El derecho de defensa

La batalla cultural y política contra la irracionalidad y la arbitrariedad del proceso inquisitivo es el motivo de los movimientos reformadores. Todo el pensamiento ilustrado fue concorde al denunciar la inhumanidad de la tortura y el carácter despótico de la inquisición, así como el redescubrimiento del valor garantista de la tradición acusatoria, recibida en el ordenamiento del antiguo proceso romano.

La evolución del sistema de justicia penal ha sido coherente con las diversas transformaciones en la situación jurídica del imputado y, en consecuencia, el derecho de defensa como su garantía nuclear es un asunto constante en la dogmática penal, coadyuvado además, paralela y paradójicamente, en una indiscutible realidad: el derecho de defensa es uno de los derechos más vulnerados en la cotidianidad.

Entonces, el derecho de defensa, como garantía de inmunidad del ciudadano frente a posibles intromisiones punitivas infundadas o arbitrarias, necesita ser comprendido y defendido.

“El derecho de defensa es un derecho fundamental cuyo reconocimiento normativo constitucional e internacional tuvo de ser arrancado a las fauces del poder, tras el reclamo de miles y miles de seres humanos que sufrieron el peso de una injusta justicia

que los redujo a simples objetos de su apatía”.⁹

2.1. Reseña histórica

Las normas e instituciones jurídicas actuales no pueden ser comprendidas cabalmente si se carece de información sobre los antecedentes que en el decurso de la historia condujeron a su implementación y evolución.

Todo lo atinente al derecho y su aplicación se encuentra íntimamente interrelacionado a las estructuras sociales, al rol que juegan los individuos dentro de las mismas, a la organización y distribución del poder y a las concepciones ideológicas que formulan la visión del mundo imperante.

Sin lugar a duda, es en el sistema penal donde esto se advierte más notablemente, porque se trata de la realización del poder que conculca con mayor intensidad el ejercicio de la libertad del hombre, con sus prohibiciones y mandatos, sus persecuciones e intervenciones, sus penas y medidas de seguridad.

En las sociedades primitivas no existía un ente central y neutral que regulara la forma de las reacciones ante las agresiones o daños, por lo que las mismas se materializaban en una venganza privada de la víctima contra el supuesto agresor.

Es ante los excesos que dejaba latente esa forma de reacción. Luego se instaura la

⁹ Manzini, Vicencio. **Derecho procesal penal**, pág. 37.

composición, permitiendo al agresor pagar un precio a la víctima o sus familiares, con lo que compraba su libertad y, en consecuencia; evitaba el ejercicio del derecho de venganza.

La evolución de la vida en sociedad fue llevando paulatinamente a que el poder público tuviera intervención en los conflictos más graves. Es así que se atribuyen las funciones de enjuiciamiento hacia un órgano imparcial, y la acusación queda en manos de la víctima y su familia, o se asume como un asunto cívico que podía ser ejercido por cualquier ciudadano.

“El juicio se desarrollaba de manera oral y contradictoria, en la plaza pública, donde acusador y acusado estaban investidos de las mismas facultades para la presentación y debate de las pruebas que comprobaran o explicaran los hechos, y, aunque la decisión se basaba en la íntima convicción de los iudicis, quedaba condicionada al caso y las circunstancias planteadas por el acusador”.¹⁰

La acumulación de riquezas en manos de unos pocos coadyuvó al fortalecimiento de un poder central que alcanzó su madurez con la aparición de las monarquías. Acá se sustrae la propia acusación de la disposición de los individuos, incluidas las víctimas, y aparece el procurador del rey, que consiste en el antecedente del Ministerio Público, hasta la consolidación definitiva de un poder judicial al servicio del Estado, quien concentra todas las funciones procesales, a semejanza de la centralización de los poderes de la soberanía en la persona del monarca, lo que trajo consigo también la

¹⁰ **Ibid**, pág. 39

eliminación del concurso del imputado convirtiéndolo en su propia persecución penal, sin la posibilidad de influir en la decisión con su defensa. Nace allí, propiamente, aquello que se comprende por derecho penal; en forma de poder estatal para el control directo de los súbditos.

Sin lugar a dudas, la justicia penal contemporánea es deudora de ese arrebatamiento de los conflictos a las personas directamente involucradas, avalada en una inhumana exaltación del bien jurídico a costa de la víctima, con lo que los delitos, más que atentados contra el individuo, son asumidos como atentados contra la comunidad o, más propiamente; contra el Estado. Así que, el conflicto primario es desplazado por un conflicto de segundo orden; que se produce por la supuesta violación de la ley.

Es así que, el denominado sistema penal se compone de un conjunto de principios, normas, instituciones y prácticas que disciplinan la vida de los seres humanos con la finalidad de prevenir, solucionar o aminorar los conflictos más graves originados en la interrelación social, y, regulan la creación; aplicación y ejecución del ejercicio penal.

La función de prevención tiene su manifestación primigenia en los contenidos de las normas penales materiales, una suerte de orientación que instituye modelos de comportamientos dirigidos a abstenerse de hacer y mandar, consistente en la obligación de hacer bajo amenaza de la imposición de una sanción o pena ciertas actuaciones humanas que hechas o dejadas de hacer; podrían producir un daño al prójimo y perturbar el orden social.

Sin embargo, como el conflicto es inherente a la naturaleza humana, todo mandato o prohibición punible habrá de ser transgredido. Las normas penales materiales a diferencia de sus correlativas civiles que son autorrealizables no tendrían ninguna función concreta; si no existiesen mecanismos para hacerlas efectivas ante su quebrantamiento.

Así, el proceso conforma esos mecanismos de que disponen, para aplicar el derecho material a situaciones concretas, por lo que en su defecto las personas se verían precisadas a hacerse justicia por sus propias manos.

Asimismo, sólo en el proceso se habilita legítimamente a los órganos del Estado a intervenir en los conflictos, con lo que la aplicación de la pena como solución es simbólica y establecida en la norma material, obligando a la previa verificación en juicio de la ocurrencia del supuesto hecho punible atribuido al individuo-imputado, fijada en una decisión vinculante que se impone debido a la superioridad del órgano jurisdiccional sobre las partes; como emanación del imperium de su investidura constitucional.

El proceso no es propiamente un mecanismo de solución, sino de redefinición de conflicto, dada la magnitud de violencia que genera el sistema de justicia penal, se condiciona su uso a los conflictos de mayor gravedad e impacto social. Así, es positivo el establecimiento de mecanismos más idóneos de solución, que ofrecen como externalidad positiva una mayor cabida a la autonomía de los individuos en la gestión de sus conflictos, sea en formas compositivas como la conciliación o la mediación, o

incluso; alternativas impositivas menos interventoras como la suspensión condicional del procedimiento o de la pena y la ruptura con la estatización de la acción penal asegurada en la acción privada.

Con todo, no hay agresión más intensa y cuyo ejercicio encierre mayor peligro de arbitrariedad y excesos que el poder punitivo estatal. La asimetría entre el individuo, el imputado y el aparato represivo suponen una situación de desigualdad estructural que justifica la habilitación de garantías; que le permitan controlar y repeler el ejercicio arbitrario del poder penal.

2.2. El derecho de defensa en un Estado de derecho

La multiplicidad de funciones que actualmente se asigna al término Estado de derecho, origina no pocos inconvenientes a la hora de fijar un concepto acabado sobre el mismo, más aún cuando no existe un Estado de derecho perfecto: a lo sumo se puede aspirar es un modelo teórico-normativo que ampliamente marcado por la realidad constitucional propia de quien lo postule, se acoja a unos estándares mínimos madurados especialmente en el constitucionalismo, pero su efectividad se visualiza a través de la praxis del ejercicio del poder mismo; y no en los planteamientos abstractos de la Constitución y las leyes.

Es así que, el Estado de derecho no se hace realidad por generación espontánea, sino que parte de una expresión de las normas jurídicas y su consecuente funcionamiento en las instituciones y en las prácticas de los actores políticos relevantes; así como en la

cultura de los ciudadanos.

Son fundamentales los principios ético-políticos que, en el Estado actual de la cultura jurídica guatemalteca, organizan al Estado como un mecanismo destinado a la tutela efectiva de los derechos de la persona humana, y; especialmente su influencia en la configuración normativa del derecho de defensa.

En franca adhesión a los postulados contractualistas, se colige que el abandono del Estado de naturaleza dónde cada uno velaba por su subsistencia y la consecuente integración en una sociedad jurídicamente organizada para proteger los intereses mutuos, ha comportado, correlativamente, la delegación del uso monopólico de la fuerza y los medios de coerción, así como la administración de la justicia hacia el propio Estado y, por ende; en quienes regenten el poder público en representación del conglomerado social.

Dada la naturaleza conflictiva de las sociedades humanas y la represividad inmanente al Estado que a veces tiende hacia su propia conservación antes que a la defensa de los asociados, ha generado serias dificultades.

Deben existir normas y mecanismos capaces de evitar los excesos y arbitrariedades de la autoridad política y los detentadores de los poderes fácticos, así como también se tienen que evitar los atropellos que se encuentran fuera del manto del poder público o privado.

Es así que, el sometimiento a la ley de los órganos de poder, se erige en la base formal del Estado de derecho. Sin embargo, se debe reconocer que las leyes, obras de seres imperfectos, pueden ser arbitrarias, irrazonables, injustas e inhumanas; aunque sean respetados los procedimientos formales para su elaboración. La violencia del legislador también debe ser contenida mediante el establecimiento de límites sustanciales; como el principio de razonabilidad y la garantía de la inconstitucionalidad.

Se debe admitir que, todo poder tiende hacia su autoconservación e incremento y esta tendencia utilitarista lleva hacia el abuso de poder y, consecuentemente; a la negación misma de los fines del pacto social. Así, para contener esta desviación funcional se ha consagrado el principio de la separación de los poderes a fin de que no se pueda abusar del poder.

“Toda la tradición iusnaturalista e ilustrada defendió la inviolabilidad de ciertas cualidades que nacen con la persona humana y con los derechos naturales. El Estado de derecho erige al ser humano, transformándolo en un sujeto político y no en un mero objeto político, con lo que afirma las relaciones y las obligaciones sociales de los hombres; así como también su autonomía. La dimensión social de la vida en comunidad lleva a la dignidad humana a la existencia de organización de su vida social, tanto en la esfera de la política, como en la economía; a través de los derechos fundamentales”.¹¹

La necesidad de establecer garantías reales y operantes frente al poder radica, en que el hombre es un fin en sí mismo, un sujeto fundamental del derecho y que, antes de

¹¹ Morales Mom, Jorge. **Manuel de derecho procesal penal**, pág. 19.

someterlo a castigo por justo que éste sea deben agotarse todas las instancias para la exacta determinación de la imputación, otorgándosele posibilidades de descargo; oportunidad de ser oído y medios para oponerse idóneamente a la acusación. Y sólo cumplidos estos requisitos, el pronunciamiento podrá ser conforme el derecho y la justicia.

La idea de un derecho penal mínimo, realizable a través de un debido proceso, asegurado por el garantismo penal, es inherente y consustancial al Estado de derecho. En una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de derecho son primordiales.

La Constitución Política de la República recoge la garantía de la inviolabilidad de la defensa, en términos imperativos, debido a que nadie podrá ser juzgado sin haber sido oído o debidamente citado, ni sin la observancia de los procedimientos de ley para asegurar un juicio imparcial y el ejercicio del derecho de defensa.

Es a partir de la reforma procesal penal cuando empieza a desplegar toda su eficacia como derecho fundamental, entiendo la fundamentalidad como atributo de la supremacía de los principios, derechos y garantías contenidos en la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos acogidos por los poderes público.

La estructura misma del proceso acusatorio justifica la existencia de la defensa que, al igual que la acusación, es un mecanismo necesario para la perfección de la relación procesal.

2.3. Conceptualización

La voz defensa significa oponerse al peligro de un daño o, más gráficamente, el rechazo a un ataque o agresión, que en el lenguaje jurídico se denomina ofensa y constituye, lógicamente, el antecedente necesario de la defensa.

Así, la defensa exige previamente una ofensa y su nota esencial es su carácter reactivo, por lo que sólo puede hablarse de defensa a propósito de una actuación en que se desenvuelve un sujeto como reacción ante otra previa de un contrario.

Cuando en cumplimiento de sus obligaciones de garantizar la paz social o la seguridad ciudadana, el Estado decide actuar contra un individuo a quien considera posible autor o partícipe en un delito, ejerce una particular forma de agresión: el poder penal, que es la más intensa que Estado de derecho admite legítimamente, en la medida en que sirva para proveer protección a los ciudadanos ante las agresiones; pero al mismo tiempo tiene que respetar la dignidad de los supuestos agresores.

Entonces, la configuración del sistema penal está pensada como un doble mecanismo de protección o defensa, de un lado tutela del individuo ante las agresiones de otro individuo, del otro defensa del agresor real o supuesto ante las reacciones incontroladas; ya sea que provengan de las víctimas o del Estado.

Entonces, es la defensa del supuesto agresor la que interesa al proceso penal, porque no es nada fácil la situación particular de quien tiene que enfrentarse a toda la

maquinaria represiva del Estado y la violencia de los medios de comunicación, bajo la inminente y a veces manifiesta amenaza del conculcarle uno de los más preciados derechos del hombre: la libertad. O incluso el máspreciado: la vida.

El juicio previo que necesariamente debe anteceder a la sanción penal es la manifestación más preclara de la vigencia del derecho de defensa en el proceso penal dentro de un Estado de derecho.

Sin embargo, el juicio previo por si sólo no garantiza nada. La historia de los procesos inquisitivos y antigarantistas demuestra que el juicio previo, se convirtió en la máxima expresión de la violencia sancionadora del Estado.

La efectividad protectora del juicio sólo aparece cuando existe una defensa eficaz que torne operativas todas las garantías que aseguran el debido proceso.

El derecho de defensa abarca la facultad de reclamar la vigencia de todas las garantías que protegen al justiciable, como son la imparcialidad, juez natural, presunción de inocencia y el plazo razonable.

Es, entonces, la garantía central del debido proceso, que materializa el efectivo goce y respeto de los demás derechos, garantías procesales y penales reconocidas por el ordenamiento jurídico.

2.4. Génesis del derecho de defensa

Cuando un individuo se entera de que se le está vinculando, con señas inequívocas de su identidad, como posible autor o partícipe en una investigación penal iniciada a cualquier nivel, se activa su derecho de defensa y, por lo tanto; tiene derecho a intervenir para anteponer las defensas de lugar.

La efectividad del derecho de defensa implica poner oportunamente en conocimiento del imputado la formulación precisa de los cargos, que incluye una enunciación clara, precisa, circunstanciada, inequívoca y específica de los hechos en relación al modo, tiempo y lugar, así como su fundamento jurídico y probatorio.

La imputación lejos de conceptuarse como un atentado, es una garantía que se proyecta en un doble sentido: de un lado, abre paso a la posibilidad efectiva de ejercitar la defensa, y, del otro, sirve a la delimitación fáctica de la investigación y el juicio, determinando los márgenes dentro de los cuales se ha de desenvolver; con lo que se evita una indagación indiscriminada y a espaldas del imputado.

O sea, le sirve al imputado para conocer el objeto del proceso lanzado en su contra; a fin de que pueda proveerse de los medios o contrapruebas que le permitan ejercer una labor defensiva en paridad con el acusador.

2.5. El derecho de defensa como garantía de verdad

El proceso penal es una forma de conocimiento para determinar la verdad sobre la ocurrencia de unos hechos presuntamente punibles y sus supuestos partícipes. Entonces, como detrás de todo conocimiento lo que está en juego es una lucha de poder, en un Estado democrático y de derecho, que propugne por el respeto de la dignidad y los derechos inherentes a la condición humana; no es posible disociar legítimamente en la búsqueda de la verdad las garantías de su control.

Sin embargo, las concepciones inquisitivas implantaron la idea de que el fin del proceso penal es la búsqueda de una verdad objetiva, histórica, material, sustancial, real o más descriptivamente una verdad absoluta y omnicomprendensiva en relación a las personas investigadas; que se delega monopolíticamente en el tribunal. Así, toda la mecánica del proceso inquisitivo se desarrolla en base a la búsqueda de un resultado sin reparar en los medios para obtenerlo: la condena del imputado, quien es considerado un objeto conocimiento y la defensa se concibe como un formalismo más para legalizar un juicio y alcanzar ese resultado.

El modelo garantista propone una nueva concepción de verdad, que busca la reconstrucción del hecho, pero ya no desde la posición monopolítica del juez, sino a partir del contradictorio entre los sujetos procesales: acusación y defensa.

La verdad que busca el proceso penal es una verdad aproximativa o relativo-objetiva: una verdad obtenida mediante pruebas y refutaciones y condicionada en sí misma por

el respeto a los procedimientos y las garantías de la defensa. La defensa, que tendencialmente no tiene espacio en el proceso inquisitivo, es el principal control de la prueba en el acusatorio: no es atendible ninguna prueba hasta tanto no se hayan activado infructuosamente todas las posibles refutaciones y contrapruebas. La prueba, además, debe ser obtenida de una forma legítima.

Aun cuando subsiste un debate en torno a la naturaleza procesal de la declaración del imputado como medio de prueba o medio de defensa, en principio, se debe colegir en que es un medio de defensa que permite al imputado ejercer su derecho a ser oído frente a la acusación existente y de introducir información; que se considere pertinente para su defensa.

Así, ejercitará o no dependiendo de las expectativas del caso concreto, previo análisis de la situación con su defensor para evaluar su conveniencia. Si decide declarar, la presencia activa del abogado toma obligatoriedad para su validez y, como no está obligado a declarar contra sí mismo; su silencio jamás puede valorarse en su contra: principio de no autoincriminación.

Siendo la declaración una facultad del imputado y no un deber como es el caso de los testigos, no tiene que coadyuvar en la investigación de la verdad de la acusación, ni puede extrapolarse en la introducción de información relevante para el acusador, sino que él mismo dispondrá si quiere o no colaborar con su contrario para declarar, no como un mero objeto en el proceso; sino más bien como sujeto procesal con las mismas facultades formales que el acusador para indagar en procura de la verdad.

“Sin embargo, el imputado conserva la facultad de confesarse culpable, a partir exclusivamente de su voluntad, no por presiones, disuasiones o injerencias externas, con la evidente asesoría previa de su defensor y, además, si se respetan las garantías que la rigen nada impide que su declaración pueda ser valorada para fundar juicios o decisiones en la reconstrucción del comportamiento atribuido, objeto del proceso; incluso como elemento de incriminación en el marco del análisis de la prueba lícita disponible”.¹²

2.6. La igualdad y el derecho de defensa

El reconocimiento de la igualdad como valor fundamental, representa uno de los mayores logros en la historia de la humanidad: significa la asignación del mismo abanico de derechos a todos los individuos, sin distinción de sexo, edad, raza, etnia, religión, procedencia, opinión política, nivel socio-económico u otra condición diferencial, tomando como fundamento la dignidad inherente al ser humano. La igualdad consiste precisamente en el igual valor asignado a todas las diferentes identidades que hacen de cada persona un individuo diferente de los demás, y de cada individuo una persona como todas las demás.

La igualdad ante la ley es inefectiva si no se encuentra respaldada, como corolario obligatorio, del correspondiente principio de igualdad ante los tribunales que, restringiendo al ámbito penal, implica primordialmente: un acceso efectivo a la justicia

¹² **Ibid**, pág. 65.

de todos los ciudadanos; en búsqueda de la tutela de los derechos conculcados y de la defensa de sus pretensiones.

La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses. Si no existieran esos medios de compensación, ampliamente reconocidos en diversas vertientes del procedimiento, difícilmente se podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad; con quienes no afrontan esas desventajas».

Esos medios de compensación, no son más que garantías específicas destinadas a la protección de la parte en desventaja que, normalmente en el proceso penal; es el imputado. Es así que, son los jueces quienes tienen la obligación positiva de allanar todos los obstáculos que impidan o debiliten la vigencia o efectividad del principio de igualdad entre las partes.

Sin embargo, algunas de las vulneraciones más cotidianas son las desigualdades de trato imputables a las propias autoridades jurisdiccionales, que consustanciados con la búsqueda de la verdad real, en donde los jueces terminan coadyuvando o, al menos, tolerando actuaciones arbitrarias de los funcionarios de acusación e investigación públicos.

2.7. La defensa pública

Es una realidad indiscutida que el sistema penal opera de manera selectiva. Los más propensos a caer en sus redes son los grupos más vulnerables y lo marginados sociales, quienes debido a su propia condición carecen de los recursos básicos que le permitan acceder los medios jurídicos de defensa.

Así, estigmatizados como los únicos delincuentes, de una sociedad excluyente, son encarcelados casi automáticamente; como si la pobreza en sí misma sea un peligro de fuga.

Al contrario, en los pocos casos en que se selecciona un comerciante o político importante, se observa un trato disímil, ofreciéndole privilegios y reverencias cual si fueran patriotas sacrificados, los medios de comunicación deslegitiman políticamente la persecución del Ministerio Público y los abogados se inventan teorías conspirativas para eximirles de responsabilidad.

Los derechos sólo viven en papel si las personas, individual o colectivamente afectadas, no cuentan con los medios materiales de asesoría jurídica y apoyo económico, que les permitan acceder a la justicia y encontrarse en situación adecuada para plantear la defensa de los mismos.

No puede existir ninguna discusión seria sobre el respeto del derecho de defensa, de la reforma del sistema de justicia penal o el Estado de derecho si no se asume como un

problema vital el desarrollo de un servicio de defensa Ppública que garantice el acceso a la justicia.

Es preciso superar la concepción tradicional que indica que la defensa pública es subsidiaria del sistema de defensa construido sobre la base del defensor privado o de confianza, para reflexionar sobre una visión realista donde la gran mayoría no pueden elegir defensor debido a su condición económica.

Es imperativo reconocer que el derecho de defensa implica para el Estado no sólo el reconocimiento de facultades que habilitan su ejercicio, sino también la obligación de crear mecanismos destinados a proporcionar una defensa técnica efectiva; porque éste es un servicio público imprescindible que debe alcanzar al menos toda infracción que pueda conducir a la privación de libertad o de otra grave disminución de los derechos de la persona; cualquiera que sea la denominación de la infracción.

Toda persona sujeta a persecución penal debe beneficiarse del mismo, sea que no elija defensor de confianza y, especialmente; quienes no tengan recursos económicos para asistirse de un defensor privado. La defensa pública no es una caridad ni favor al imputado; sino una garantía de prestación para efectivizar el fundamental derecho de defensa.

Además, el servicio público de defensa coadyuva a la promoción, ejercicio y divulgación de los derechos humanos; genera desde el propio Estado críticas al sistema de justicia y presenta estrategias de oposición a la selectividad, violencia, desigualdad, injusticia,

que pueden surgir del ejercicio de la autoridad pública si no encuentran contrapeso. Es entonces un órgano de control ante la arbitrariedad y corrupción estatal que permite la efectivización y humanización de la administración de justicia.

En una sociedad donde emergen formas protectoras de los derechos humanos que superan fronteras e ideologías, la República guatemalteca avanza hacia el fortalecimiento del Estado constitucional de derecho, rescatando principios, derechos y garantías que aunque consagrados de antaño en la Constitución; habían quedado desvinculados del quehacer jurídico ordinario.

Así, nutriéndose de fuentes normativas, se está evolucionando hacia un proceso integral de reforma en el sistema de justicia, llamado a tutelar y garantizar el goce efectivo de los derechos, reforzando la idea del respeto a la dignidad humana, fundamento de los derechos fundamentales como valor inalterable que constituye el fin mismo del Estado y por lo tanto límite infranqueable al ejercicio de sus poderes.

Como el sistema penal es el terreno donde con mayor intensidad y violencia se manifiesta el poder estatal y, por ende, donde existe el mayor riesgo de afectación a la dignidad humana, habrá de otorgarse al imputado las posibilidades de descargo, oportunidad de ser oído y medios para oponerse idóneamente a la acusación especialmente la designación de abogado defensor, privado o público; única forma de limitar el ejercicio arbitrario de ese gran poder estatal.

Sin embargo, lejos de cualquier referencia salvífica de tipo normativo, lo importante es

que los operadores judiciales asuman el derecho de defensa como una cualidad inalterable, que la práctica lo absorba, que cada actuación procesal le atienda y, en caso contrario, que los jueces estén prestos a declarar la nulidad o invalidez de los actos que lo vulneren, así como a imponer las sanciones correspondientes a quienes sean responsables de esas vulneraciones. Se debe superar la exégesis legal e instaurar una verdadera cultura de la constitucionalidad que erija al ser humano en el centro de atención de la actividad del Estado.

CAPÍTULO III

3. Defensa técnica y material

El derecho de defender de un a acusación surge, como derecho específico, de la estructura reformista del enjuiciamiento penal que nace en el siglo XVIII y se plasma en el siglo siguiente; sobre la base de la garantía individual.

“Las primeras manifestaciones de esta reforma se encuentran en la declaración de derechos del Estado de Virginia promulgada en 1776, cuyo texto confirmó la evolución posterior de la Constitución de los Estados Unidos de América, en sus enmiendas VI, V Y XIV, las cuales ya no sólo se refieren a los derechos del individuo frente a una acusación criminal sino se extienden a que ninguna persona será privada de su vida libertad o propiedad; sin el debido procedimiento legal”.¹³

3.1. Breve reseña histórica

El derecho inviolable de defenderse debe verse a partir de la noción de lo que significa. Estado de derecho para el enjuiciamiento penal, como limitación al uso arbitrario del poder penal por parte del Estado y como garantía del individuo. De manera que por encima de los giros idiomáticos empelados en sus distintas formulaciones, también se halla en el debido procedimiento legal, o en la garantía de un juicio imparcial y legal; o previendo oportunidades iguales para el imputado en juicio.

¹³ Herrarte, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal**, pág. 38.

“En la legislación guatemalteca, el derecho de defensa fue incorporado hasta el siglo XIX, y aparece regulado por primera vez en el Decreto 76 emitido por la Asamblea Constituyente del Estado de Guatemala, el 5 de diciembre de 1839, que contiene la Declaración de los Derechos del Estado y sus habitantes, conocida también como ley de Garantías. Esta ley fue emitida luego que había dejado de regir la Constitución federal que estuvo vigente hasta 1838 y aunque sólo se refiere al derecho de defensa en materia penal; constituye el antecedente más remoto al respecto”.¹⁴

Dicha ley establecía que en todo proceso criminal, el acusado no podrá ser privado del derecho de ser oído por sí o su defensor, de ser informado de la naturaleza y causa de la acusación intentada contra él, de que se le presenten los testigos cara a cara, y de ser juzgados por el tribunal o juez establecido por la ley con anterioridad a la perpetración del crimen; observándose todos los trámites y formalidades legalmente establecidas. Es decir, que conforme el texto de esa ley ya se reconocía al acusado el derecho de contradicción, del conocimiento de la imputación, el derecho de probar y controlar la prueba, el de juez natural y del debido proceso que constituyen las columnas del derecho de defensa en el proceso penal contemporáneo.

“La Constitución liberal de 1879 también incluyó este derecho, pues en forma terminante declaró que es inviolable en juicio la defensa de la persona y de los derechos y ninguno podrá ser juzgado por tribunales especiales. Esta misma fórmula, con algunas variantes, se mantuvo en las ocho reformas que surgió dicha constitución. Dentro de ellas vale la pena mencionar la de 1935, en donde se ordenaba que

¹⁴ **Ibid**, pág. 42.

indagado el prevenido, tendría derecho de proveerse de defensor; con la cual se reconocía la obligatoriedad de la defensa técnica”.¹⁵

La inviolabilidad en juicio de la persona y de sus derechos, con un texto similar al de la Constitución liberal, fue adoptado por la Constitución de 1945. La Constitución de 1985, actualmente en vigor, expresamente reconoce el derecho de defensa como unos de los derechos individuales, dentro del título correspondiente a los derechos humanos.

3.2. El derecho de defensa

El Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala señala: “Derecho de defensa. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser 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”.

Los derechos de audiencia y al debido proceso reconocidos en el Artículo 12 antes citado, deben tener plena observancia en todo procedimiento en que se sancionen; condenen o afecten los derechos de una persona.

Es en el procedimiento penal en donde el derecho de defensa cobra mayor importancia, por la supremacía de los bienes o valores jurídicos que en él se proponen en juego.

¹⁵ Vélez. **Ob. Cit.**, pág. 35.

De manera que viene a constituir una de las más importantes garantías procesales, de acuerdo con el Artículo 20 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala: “Defensa. La defensa de la persona o de sus derechos es inviolable en el proceso penal. Nadie podrá ser condenado sin haber sido citado, oído y vencido en procedimiento preestablecido y ante tribunal competente, en el que se hayan observado las formalidades y garantías de ley”.

El imputado tiene que tener oportunidad suficiente de audiencia, que implica comparecer en persona ante el tribunal.

“La defensa material en el procedimiento penal, determina que ninguna persona puede ser obligada a declarar contra sí misma; y si el obligado no comparece o se negare a contestar se produce la confesión ficta”.¹⁶

En cuanto a la defensa técnica, la misma resulta obligada en el procedimiento penal, tomando a su cargo el Estado la designación de oficio de un defensor; cuando el imputado no puede o no quiere elegirlo. En cambio en el procedimiento civil, si bien es necesaria la asistencia técnica para ciertos asuntos y determinadas diligencias, dicha exigencia no responde a la necesidad de garantizar la defensa técnica; sino más bien a la necesidad de asegurar la normal substanciación del proceso y el orden en el planteamiento de las cuestiones conforme a los ritos procesales.

¹⁶ Sosa Arliti, Enrique. **El juicio oral en el proceso penal**, pág. 84.

En el procedimiento penal, el derecho de defensa no se limita a la protección del imputado, sino que también alcanza a otras personas que pueden intervenir en él, como el actor civil; el mismo imputado en su calidad de demandado civil y el tercero civilmente demandado.

En el derecho de defensa el titular es el imputado, y comprende la facultad de intervenir en el procedimiento penal abierto en su contra y la de llevar a cabo todas las actividades encaminadas a poner en evidencia la falta de fundamento de la potestad penal del Estado o cualquier circunstancia que la excluya o la atenúe.

Esas actividades, pueden sintetizarse en la facultad de ser oído, en la de controlar la prueba de cargo que podrá utilizarse válidamente en la sentencia, en probar los hechos que él mismo invoca para excluir o atenuar la reacción penal, y en valorar la prueba producida poniendo las razones, fácticas y jurídicas, para obtener del tribunal una sentencia favorable según su posición; que excluya o atenúe la aplicación del poder estatal.

La defensa del imputado tiene dos caras, porque la cumple tanto él como su defensor, por eso se suele distinguir entre la defensa técnica, que tiene que ser cumplida por el abogado defensor y la material; que se ejerce por el propio procesado.

3.3. Defensa técnica

A diferencia del proceso civil, en el cual la capacidad de postulación es ejercida

prácticamente con exclusividad por el abogado, en el penal de derecho de defensa es ejercitado de manera simultánea, tanto por el abogado defensor como por su patrocinado. La defensa penal es la parte procesal que viene integrada por la concurrencia de dos sujetos procesales, el imputado y su abogado defensor, en donde ejercita el primero de ellos una defensa privada o material y el segundo ejercita una defensa pública, formal o técnica.

La asistencia profesional resulta necesaria porque si el proceso es esencialmente dialéctico, la posición del procesado implica que esté en condiciones de someter a discusión no sólo lo que le acuse, sino también lo que elimine o aminore la acusación, siendo indispensable la selección de abogado de confianza según la voluntad del imputado y así lo represente a lo largo del proceso y su desconocimiento u obstaculización lesiona gravemente el derecho de defensa y al debido proceso, constituyendo los defectos concernientes a la asistencia y representación del imputado en los casos y formas que establece la ley; motivo absoluto de anulación formal.

La necesidad de la defensa técnica como un servicio público imprescindible, se presta incluso contra la voluntad del imputado, debido a que en el derecho procesal penal, de alguna manera muy particular, no se considera el imputado suficientemente capaz para resistir la persecución penal del Estado y; por ello el defensor viene a completar o complementar la capacidad del imputado.

La defensa técnica como manifestación del derecho público no es renunciable porque aun cuando el imputado se niegue a designar defensor de su confianza, el funcionario

judicial debe designarlo de oficio, en razón de que en tal defensa está interesada la sociedad, y en la falta de asistencia y representación del imputado, en los casos y formas establecidas por la ley; constituye motivo absoluto de anulación formal por inobservancia de un derecho y garantía previsto por la constitución y por los tratados ratificados por Guatemala.

Por el contrario, la defensa material en la que privan los principios literales individualistas, es renunciable porque el imputado puede guardar silencio total o parcialmente o abstener de ejercer toda actividad dentro del proceso; sin que por ello las actuaciones puedan resultar nulas.

Por otro lado, si bien la defensa material es susceptible de disposición en un determinado acto procesal, no puede ocurrir igual con la defensa técnica.

De conformidad con el Artículo 92 Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala antes citado, el sindicado tiene derecho a elegir un abogado defensor de su confianza y si no lo hiciera el tribunal se lo designará de oficio, antes de la primera declaración, salvo que el sindicado prefiera defenderse por sí mismo; lo cual sólo será autorizado cuando no perjudique la eficacia de la defensa.

Dada la importancia de la defensa técnica, la ley protege el ejercicio de la misma a efecto de que nunca falte y se pueda dar una situación de indefensión. A ello responde la legitimación inmediata y sin trámite alguno para el ejercicio de la función de los defensores; la posibilidad de que el imputado pueda ser asistido por más de un

abogado defensor y que cada defensor pueda designar, con consentimiento del imputado, un sustituto, el carácter urgente y sin mayores formalismos del nombramiento de defensor cuando el imputado estuviere privado de su libertad; las providencias que debe tomar el tribunal en caso de renuncia del defensor o ante el abandono de la defensa.

El Artículo 94 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Legitimación. Para el ejercicio de su función, los defensores serán admitidos de inmediato y sin ningún trámite por la policía, el Ministerio Público o por el tribunal competente, según el caso”.

El Artículo 96 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Número de defensores. El imputado no podrá ser defendido simultáneamente por más de dos abogados durante los debates o un mismo acto.

Cuando intervengan dos defensores o más la notificación practicada a uno de ellos no alterará los trámites ni los plazos. Ambos, no obstante, conservarán sus facultades autónomas, salvo cuando la ley expresamente imponga una división de funciones”.

El Artículo 97 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Sustitución. Cada defensor podrá designar un sustituto para que, con el consentimiento del imputado, intervenga si el titular tuviere algún impedimento”.

El Artículo 98 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Nombramiento en caso de urgencia. Cuando el imputado

estuviere privado de libertad, cualquier persona podrá asignarle, por escrito, un defensor ante la policía o las autoridades encargadas de su custodia, o verbalmente ante el Ministerio Público o el juez, asignación que se le dará a conocer inmediatamente. En caso de urgencia, comenzará a actuar provisionalmente este defensor”.

El Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 102 regula: “Renuncia. El defensor podrá renunciar al ejercicio de la defensa técnica, en cuyo caso el Ministerio Público o el tribunal competente fijará un plazo para que el imputado pueda reemplazarlo, vencido el cual será sustituido por un defensor nombrado de oficio por el tribunal. El renunciante no podrá abandonar la defensa hasta que intervenga el sustituto. No se podrá renunciar durante el debate o las audiencias”.

El Artículo 103 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Abandono. Si el defensor del imputado sin causa justificada abandona la defensa o lo deja sin asistencia técnica, sin perjuicio de las responsabilidades en que por ello incurra intervendrá el sustituto; ante la imposibilidad de éste, se procederá a su reemplazo inmediato por un defensor nombrado de oficio y aquellos no podrán ser nombrados nuevamente en el procedimiento. La resolución se comunicará al imputado y se le instruirá sobre su derecho, a elegir otro defensor de confianza.

Cuando el abandono del titular o del sustituto ocurra poco antes o durante el debate, se podrá prorrogar su comienzo o suspender el debate ya iniciado, como máximo por cinco

días corridos, si lo solicita el nuevo defensor; no se podrá prorrogar o suspender otra vez por la misma causa. En este caso, la intervención del defensor que hubiere sido nombrado de oficio continuará, aunque intervenga después otro defensor de confianza”.

En cuanto a la naturaleza de la defensa técnica, cabe señalar que el defensor no es tan sólo un asistente técnico del imputado, sino por el contrario un verdadero sujeto del procedimiento penal, que, por lo general ejerce facultades autónomas sin depender de la voluntad del imputado, y cuya actividad responde siempre a un interés parcial; la defensa del imputado.

“De conformidad con el ordenamiento adjetivo penal guatemalteco, el defensor ejerce facultades autónomas a las del imputado, pues ambos pueden indistintamente pedir, proponer o intervenir en el proceso, sin limitación: y se goza de independencia, por cuanto que y bien debe atender las indicaciones de su defensor puede a la vez sostener su propio recurso contra la voluntad del imputado o éste puede desistir de los recursos interpuestos por aquél”.¹⁷

3.4. Defensa material

Es el derecho a intervenir en el procedimiento, se plantea la primera cuestión alrededor de determinar con precisión el primer momento en que el imputado puede participar en el procedimiento; o sea el momento a partir del cual el imputado goza de su derecho a defenderse.

¹⁷ Barrientos Pellecer, César Ricardo. **Curso básico sobre derecho procesal penal**, pág. 75.

El Artículo 71 del Código Procesal Penal, resuelve la duda al determinar que los derechos que la Constitución y el mencionado Código otorgan al imputado, pueden hacerlos valer por sí o por medio de su defensor; desde el primer acto del procedimiento dirigido en su contra hasta su finalización. Además, se entiende por primer acto del procedimiento cualquier indicación que señale a una persona como posible autor de una hecho punible o de participar en él, lo cual puede suceder ante alguna de las autoridades competentes para iniciar la persecución penal, es decir; ante la policía, el Ministerio Público o un tribunal.

De manera que este derecho nace desde el mismo momento de la imputación, o sea desde cuando se le atribuye a una persona determinada la comisión de un hecho punible, bien desde que se inicia la investigación, la detención en situación de flagrancia o por orden de juez competente y, se hace patente, cuando se dicta una medida de coerción o se dicta auto admitiendo la acusación, o finalmente; cuando se pronuncia sentencia condenatoria.

De acuerdo con el sistema procesal penal guatemalteco, el derecho de defensa se concreta con la detención, en el reconocimiento de los siguientes derechos constitucionales y legales:

- El de ser notificado inmediatamente, en forma verbal y por escrito, de la causa que motivó su detención; autoridad que la ordenó y lugar en el que permanecerá.
- De designar a la persona a quien deberá hacerse la misma notificación, lo cual

deberá hacerse por el medio más rápido y de cuya afectividad será responsable la autoridad respectiva.

- El de ser informado inmediatamente de sus derechos en forma que le sean comprensibles, especialmente que puede proveerse de un defensor; el cual puede estar presente en todas las diligencias policiales y judiciales.
- El derecho de ser oído por juez competente dentro de un plazo que no exceda de veinticuatro horas.
- El de no ser conducido a lugares de detención distintos a los que estén legal y públicamente destinados para el efecto.
- A no permanecer detenido por faltas o infracciones a los reglamentos, las personas cuya identidad pueda establecerse mediante documentación, por el testimonio de persona de arraigo; o por la propia autoridad.

Estos derechos con la categoría de derechos humanos individuales, aparecen establecidos en los artículos 7, 8, 9, 10 y 11 de la Constitución Política de la República de Guatemala y además se encuentran desarrollados en los artículos 71, 81, 87, y 92 del Código Procesal Penal.

El Artículo 7 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Notificación de la causa detención. Toda persona detenida deberá ser notificada

inmediatamente en forma verbal y por escrito, de la causa que motivó su detención, autoridad que la ordenó y lugar en el 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”.

El Artículo 8 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Derechos del detenido. Todo detenido deberá ser informado inmediatamente de sus derechos en forma verbal y por escrito, de la causa que motivó su detención, autoridad que la ordenó y lugar en el 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”.

El Artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Interrogatorio a detenidos o presos. Las autoridades judiciales son las únicas competentes para interrogar a los detenidos o presos. Esta diligencia deberá practicarse dentro de un plazo que no exceda de veinticuatro horas. El interrogatorio extrajudicial carece de valor probatorio”.

El Artículo 10 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Centro de detención legal. Las personas aprehendidas por la autoridad no podrán ser conducidas a lugares de detención, arresto o prisión diferentes a los que están legal y públicamente destinados al efecto. Los centros de detención, arresto o prisión provisional, serán distintos a aquellos en que han de cumplirse las condenas. La autoridad y sus agentes, que violen lo dispuesto en el presente Artículo, serán

personalmente responsables”.

El Artículo 11 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Detención por faltas o infracciones. Por faltas o por infracciones a los reglamentos no deben permanecer detenidas las personas cuya identidad pueda establecerse mediante documentación, por el testimonio de personas de arraigo, o por la propia autoridad.

En dichos casos, bajo pena de la sanción correspondiente, la autoridad limitará su cometido a dar parte del hecho a juez competente y a prevenir al infractor, para que comparezca ante el mismo dentro de las cuarenta y ocho horas hábiles siguientes. Para este efecto, son hábiles todos los días del año, y las horas comprendidas entre las ocho y las dieciocho horas.

Quienes desobedezcan el emplazamiento serán sancionados conforme a la ley. La persona que no pueda identificarse conforme a lo dispuesto en este Artículo, será puesta a disposición de la autoridad judicial más cercana dentro de la primera hora siguiente a su detención”.

El Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 71: “Derechos. Los derechos que la constitución y este Código otorgan al imputado, puede hacerlos valer por sí o por medio de su defensor, desde el primer acto del procedimiento dirigido en su contra hasta su finalización.

Se entenderá por primer acto del procedimiento cualquier indicación que señale a una

persona como posible autor de un hecho punible o de participar en él, ante alguna de las autoridades de la persecución penal que este Código establece.

Si el sindicado estuviere privado de su libertad, toda autoridad que intervenga en el procedimiento velará para que conozca inmediatamente, los derechos que las leyes fundamentales del Estado y este Código le conceden”.

El Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 81: “Advertencias preliminares. Antes de comenzar las preguntas se comunicará detalladamente al sindicado el hecho que se le atribuye, con todas las circunstancias de tiempo, lugar y modo, en la medida conocida; su calificación jurídica provisional un resumen de los elementos de prueba existentes, y las disposiciones penales que se juzguen aplicables.

Se le advertirá también que puede abstenerse de declarar y que esa decisión no podrá ser utilizada en su perjuicio.

En las declaraciones que preste durante el procedimiento preparatorio será instruido acerca de que puede exigir la presencia de su defensor y consultar con él la actitud a asumir, antes de comenzar la declaración sobre el hecho.

El defensor, el querellante o las partes civiles, deberán dar su dirección para recibir citaciones y notificaciones en el perímetro de la población y se les indicará que tienen la obligación de notificar los cambios a los mismos”.

El Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 87: “Oportunidad y autoridad competente. Si el sindicado hubiese sido aprehendido, se dará aviso inmediatamente al juez de primera instancia o al juez de paz para que declare en su presencia, dentro del plazo de veinticuatro horas a contar desde su aprehensión. El juez proveerá los medios necesarios para que en la diligencia pueda estar presente un defensor.

Durante el procedimiento intermedio si lo pidiere el imputado, la declaración será recibida por el juez de primera instancia.

Durante el debate, la declaración se recibirá en la oportunidad y en la forma prevista por este Código.

El imputado podrá declarar cuantas veces quiera, siempre que su declaración sea pertinente y no aparezca sólo como un procedimiento dilatorio o perturbador.

Durante el procedimiento preparatorio el sindicado podrá informar espontáneamente al Ministerio Público acerca del hecho delictivo que se le atribuye pero deberá ser asistido por abogado de su elección o por un defensor público”.

El Artículo 92 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Derecho a elegir defensor. 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, según la

reglamentación para la defensa oficial. Si prefiere defenderse por sí mismo, el tribunal lo autorizará sólo cuando no perjudique la eficacia de la defensa técnica y, en caso contrario, lo designará de oficio. La intervención del defensor no menoscaba el derecho del imputado a formular solicitudes y observaciones”.

Al momento de recibirse su primera declaración, el sindicado también goza de los siguientes derechos:

- El juez debe hacerle saber detalladamente el hecho que se le atribuye, con todas las circunstancias de tiempo, lugar y modo; en la medida conocida.
- Advertir al sindicado que puede abstenerse de declarar y esta decisión no podrá ser utilizada en su perjuicio.
- Instruirlo acerca de que puede exigir la presencia de su defensor y consultar con él la actitud a asumir, antes de comentar la declaración sobre el hecho.
- El de elegir un traductor o intérprete de su confianza para que lo asista en sus declaraciones, cuando no comprenda correctamente el idioma oficial; y si no lo hiciera el tribunal se lo debe designar de oficio.
- A no ser obligado a declarar contra sí mismo, su cónyuge o persona unida de hecho legalmente; ni contra sus parientes dentro de los grados de ley.

- A que se presume su inocencia en tanto no se haya declarado responsable judicialmente en sentencia debidamente ejecutoriada.

Los derechos enunciados están previstos en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de la República y en los artículos 14, 81 antes citado y el 90 del Código Procesal Penal.

El Artículo 14 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala regula: “Presunción de inocencia y publicidad del proceso. Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente en sentencia debidamente ejecutoriada.

El detenido, el ofendido, el Ministerio Público y los abogados que hayan sido designados por los interesados en forma verbal o escrita, tienen derecho de conocer personalmente todas las actuaciones, documentos y diligencias penales, sin reserva alguna y en forma inmediata”.

El Artículo 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Declaración contra sí y parientes. En proceso penal, ninguna persona puede ser obligada a declarar contra sí misma, contra su cónyuge o persona unida de hecho legalmente, ni contra sus parientes dentro de los grados de ley”.

El Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 14: “Tratamiento como inocente. El procesado debe ser tratado

como inocente durante el procedimiento, hasta tanto una sentencia firme lo declare responsable y le imponga una pena o una medida de seguridad y corrección.

Las disposiciones de esta ley que restringen la libertad del imputado o que limitan al ejercicio de sus facultades serán interpretadas restrictivamente; en esta materia, la interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas, mientras no favorezcan la libertad o el ejercicio de sus facultades.

Las únicas medidas de coerción posibles contra el imputado son las que éste Código autoriza, tendrán carácter de excepcionales y serán proporcionales a la pena o medida de seguridad y corrección que se espera del procedimiento, con estricta sujeción a las disposiciones pertinentes. La duda favorecerá al imputado”.

El Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 90 regula: “Traductor. El imputado tiene derecho a elegir un traductor o intérprete de su confianza para que lo asista durante sus declaraciones, en los debates o en aquellas audiencias en las que sea necesaria su citación previa. Cuando no comprenda correctamente el idioma oficial y no haga uso del derecho establecido anteriormente, se designará de oficio un traductor o intérprete para esos actos”.

De conformidad con el sistema acusatorio, el imputado no puede ser considerado como un objeto o fuente de prueba, sino como un sujeto procesal y titular de derechos fundamentales de rango constitucional, tales como la dignidad humana, la libertad, la presunción de inocencia y la igualdad. En esa condición ha de intervenir en la actividad

probatoria bajo los principios de inmediación judicial, de igualdad y contradicción; con el constante respeto a la dignidad del ser humano.

Al ser sujeto procesal y titular de los derechos a la vida e integridad personal, a la dignidad humana, a la libertad y a la presunción de inocencia, el imputado no puede ser objeto de tortura, ni de trato cruel, inhumano o degradante ni de intervenciones corporales que pongan en peligro su vida o su integridad personal.

“En cuanto al momento en que finaliza la operatividad de la garantía, se plantean dos posiciones, una que sostiene que finaliza con la sentencia firme que concluye el proceso de conocimiento y otra que opera también durante el procedimiento de ejecución de la pena o medida de seguridad y corrección”.¹⁸

La ejecución de la pena o la medida de seguridad y corrección no son más que manifestaciones prácticas del poder penal del Estado, siendo ese poder el que sigue sometido a diferentes limitaciones impuestas por las reglas jurídicas e incluso constitucionales. Por consiguiente, se justifica la necesidad de conceder al condenado intervención en el procedimiento de ejecución y reconocer; ampliamente su derecho de defensa en él.

El actual Código Procesal Penal prevé esa situación al establecer en su Artículo 492 que el condenado podrá ejercer, durante la ejecución de la pena, todos los derechos y facultades que las leyes penales, penitenciarias y los reglamentos le otorgan;

¹⁸ **Ibid**, pág. 17

planteando ante el juez de ejecución todas las observaciones que estime convenientes. La misma norma contempla la continuidad de la defensa técnica durante esta etapa del procedimiento y en el Artículo 495 del mismo Código expresamente reconoce el derecho del condenado y su defensor para plantear incidentes relativos a la ejecución y extinción de la pena.

El Artículo 492 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala: “Defensa. El condenado podrá ejercer, durante la ejecución de la pena, todos los derechos y las facultades que las leyes penales, penitenciarias y los reglamentos le otorgan, planteando ante el juez de ejecución todas las observaciones que estime convenientes.

El defensor nombrado con anterioridad tendrá derecho a la defensa técnica y podrá continuar ejerciéndola. En todo caso podrá nombrar nuevo defensor o pedir que se le nombre de oficio.

No recae sobre el defensor el deber de vigilar la ejecución de la pena; tan sólo deberá asesorar al condenado cuando él lo requiera e intervenir en los incidentes planteados durante la ejecución de la pena”.

El Artículo 495 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Incidentes. El Ministerio Público, el condenado y su defensor podrán plantear incidentes relativos a la ejecución y extinción de la pena. El juez de ejecución los resolverá, previa audiencia a los interesados, salvo que hubiera prueba

que rendir, en cuyo caso abrirá el incidente a prueba.

Los incidentes relativos a la libertad anticipada y todos aquellos en los cuales, por su importancia, el juez lo estime necesario, serán resueltos en audiencia oral y pública citando a los testigos y peritos que deben informar durante el debate”.

El Artículo 505 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala: “Remisión y reglas especiales. Las reglas establecidas en el capítulo anterior rigen para las medidas de seguridad y corrección en lo que sean aplicables. Además, se observarán las siguientes disposiciones:

1. En el caso de incapacidad intervendrá el tutor; quien tendrá la obligación de vigilar la ejecución de la medida de seguridad y corrección.
2. El juez de ejecución determinará el establecimiento, adecuado para la ejecución de la medida y podrá modificar su decisión, incluso a petición del tutor o de la dirección del establecimiento. podrá asesorarse de peritos que designará al efecto.
3. El juez de ejecución fijará un plazo, no mayor de seis meses, a cuyo término examinará, periódicamente, la situación de quien sufre una medida; el examen se llevará a cabo en audiencia oral, a puertas cerradas, previo informe del establecimiento y de peritos. La decisión versará sobre la cesación o

continuación de la medida y, en este último caso, podrá modificar el tratamiento o variar el establecimiento el cual se ejecuta.

4. Cuando el juez de ejecución tenga conocimiento por informe fundado, de que desaparecieron las causas que motivaron la internación, convocará inmediatamente a la audiencia prevista en el inciso anterior”.

CAPÍTULO IV

4. La defensa técnica y material en la legislación procesal penal de Guatemala

El Artículo 12 de la Constitución Política de la República, incluye entre sus garantías la protección del derecho a ser oído y a disponer de todas las posibilidades de oposición y defensa en juicio, ya que sólo así se observa la inviolabilidad de la defensa de la persona y sus derechos. La garantía consagrada en el párrafo primero de la citada norma constitucional, implica el respeto al esencial principio de contradicción de modo que los contendientes, en posición de igualdad y de acuerdo al debido proceso o proceso legal; dispongan de las mismas oportunidades de alegar y probar cuando estimaren conveniente con miras al reconocimiento judicial de sus respectivas hipótesis.

El Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, protege el derecho de defensa en el proceso que permite alegar y probar contradictoriamente y en condiciones de igualdad.

En materia penal, el principio de audiencia se refleja en la necesidad de defensa en el proceso que permite alegar y probar contradictoriamente y en condiciones de igualdad.

En este principio se encuentra expresamente reconocido, en materia penal, por el Artículo 8, las garantías judiciales en la Convención Americana sobre Derechos Humanos también conocido como Pacto de San José, al establecer en su inciso 1, que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo

razonable, por un juez o tribunal en la sustancia, pues constituye un instrumento indispensable para viabilizar la defensa en el proceso penal; planteando ante la autoridad judicial las gestiones que se consideren pertinentes para la oposición efectiva a la pretensión penal.

La comisión de un comportamiento penalmente antijurídico hace surgir un conflicto entre la sociedad, la víctima y el presunto autor de la comisión del delito, en cuya solución están interesados el Estado, la sociedad, la víctima y el sujeto agente. Este choque se traslada al proceso mediante la pretensión penal de las partes acusadoras, las cuales instan la aplicación del ius puniendi del Estado, de un lado, y la resistencia o reacción de la defensa que ha de reclamar el derecho a la libertad del acusado; del otro lado.

“El derecho al contradictorio implica, pues, la posibilidad de rebatir la prueba del adversario, controvirtiendo la misma no sólo en su objeto, sino también en su misma fuente y objetando los testigos por sus relaciones con alguna de las partes, al perito por su falta de idoneidad, haciendo particulares valoraciones de la prueba a través de sus alegaciones e intervención ante los funcionarios judicial; interponiendo recursos”.¹⁹

Los derechos de defensa y de controversia de la prueba van tan íntimamente ligados que la violación del legítimo contradictorio obstaculiza el ejercicio de la defensa. Así que si el testigo no puede ser interrogado personalmente por el procesado o por el defensor, no sólo se restringe el derecho de controversia de la prueba, sino también el

¹⁹ Chacón Corado, Mauro. **El enjuiciamiento penal guatemalteco**, pág. 29.

de defensa, porque de nada servirá que el defensor tuviera la oportunidad de valorar el medio probatorio.

La controversia no queda reducida solamente a controvertir el medio probatorio sino también su fuente, así, si el imputado o su defensor no conoce el origen de la prueba, podrá entonces controvertirla adecuadamente.

El Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en su Artículo 71, dispone que el imputado goza de las garantías y derechos que la Constitución y las leyes le otorgan y que podrán hacerlos valer por sí o por medio de su defensor; desde el primer acto del procedimiento. Esto implica el pleno reconocimiento al derecho de contradictorio que fundamentalmente señala la posibilidad de intervenir, fiscalizar la prueba del adversario, aportar los medios de prueba que invaliden o demeriten el cargo, alegar sobre el valor de la prueba rendida, interponer los recursos pertinentes del cargo y toda gestión tendiente a desacreditar la pretensión penal de la acusación.

Fuera del derecho de defensa ampliamente reconocido en la Constitución, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado por Guatemala, consagra en su Artículo 14.3 inciso el derecho de interrogar a los testigos de cargo y de obtener la comparecencia de los testigos de descargar y que éstos sean interrogados sobre derechos humanos, estableciendo el derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos; de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos.

El principio de contradicción es el fundamento de la realización del derecho de la defensa, y éste a su vez es condición necesaria para la efectividad del derecho al debido proceso.

4.1. Imputación necesaria

La imputación es la hipótesis fáctica sobre una acción u omisión que lesione una prohibición o mandato del orden jurídico, atribuida al imputado; la cual puede producir consecuencias jurídico-penales por contener los elementos de un hecho punible. La imputación viene a constituir, en consecuencia el presupuesto necesario para el derecho de defensa; porque para que alguien pueda defenderse es imprescindible que exista algo de que defenderse. La imputación correctamente formulada, es la llave que abre la puerta de la posibilidad de defenderse eficientemente, pues permite negar todos o pretende, conduce o, de otra manera, agregar los elementos que, combinados con los que son afirmados; guían también a evitar la consecuencia o a reducirla.

Pero para que la defensa pueda ser eficiente, la imputación no debe ser una atribución más o menos vaga o confusa, sino que, por el contrario, debe contener una afirmación clara, precisa y circunstanciada de un hecho concreto, es decir, un acontecimiento histórico, con todas las circunstancias de modo; tiempo y lugar que lo ubiquen en el mundo de los hechos.

“La imputación no puede partir del tribunal que juzga porque ello comprometería su imparcialidad. Tal función, en consecuencia, corresponde al Ministerio Público, al

menos en los delitos de acción pública los tribunales sólo proceden por acusación de aquél y el juicio sólo tiene por objeto el hecho descrito en esa acusación; sobre el cual recaerá la decisión del tribunal”.²⁰

La acusación del Ministerio Público es el acto procesal que refleja con más criminalidad la exigencia de la imputación necesaria.

El Artículo 332 Bis del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala señala: “Acusación. Con la petición de apertura a juicio se formulará la acusación, que deberá contener:

1. Los datos que sirvan para identificar o individualizar el imputado, el nombre de su defensor y la indicación del lugar para notificarles;
2. La relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye y su calificación jurídica;
3. Los fundamentos resumidos de la imputación, con expresión de los medios de investigación utilizados y que determinen la probabilidad de que el imputado cometió el delito por el cual se le acusa;
4. La calificación jurídica del hecho punible, razonándose el delito que cada uno de los individuos ha cometido, la forma de participación, el grado de ejecución y las

²⁰ Devís Ecardía, Hernando. **Compendio de derecho procesal penal**, pág. 45.

circunstancias agravantes o atenuantes aplicables;

5. La indicación del tribunal competente para el juicio.

El Ministerio Público remitirá al juez de primera instancia, con la acusación, las actuaciones y medios de investigación materiales que tenga en su poder y que sirvan para convencer al juez de la probabilidad de la participación del imputado en el hecho delictivo”.

4.2. Conocimiento de la imputación

El imputado tiene derecho a la información de los hechos presuntamente delictivos que se le atribuyan. Esto se conoce técnicamente bajo el nombre de intimación y equivale a la notificación de la demanda en el proceso civil.

En el sistema procesal penal guatemalteco, tal derecho le asiste al imputado, pues el Artículo 7 antes citado de la Constitución Política de la República de Guatemala, dispone que a toda persona detenida se le hará saber en forma inmediata sobre el motivo de su detención y autoridad que la ordena.

El mismo derecho se mantiene en el curso del proceso. En efecto, el Artículo 81 antes citado del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula que al comenzar la primera declaración, se deberá comunicar detalladamente al sindicado el hecho que se le atribuye, con todas las circunstancias de

tiempo y lugar modo, en la medida conocidas; su calificación jurídica provisional, un resumen de los elementos de prueba existentes y las disposiciones penales que se juzguen aplicable.

Concluida la investigación al procesado le asiste el derecho a la acusación formal, para lo cual se le debe informar, con la mayor precisión, no sólo los hechos punibles que se le imputan sino también la calificación jurídica de los mismos, como lo exige el Artículo 332 Bis inciso 2 del Código Procesal Penal.

El Artículo 370 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Declaraciones del acusado. Después de la apertura del debate o de resueltas las cuestiones incidentales, el presidente le explicará con palabras claras y sencillas el hecho que se le atribuye, y le advertirá que puede abstenerse de declarar y que el debate continuará aunque no declare. Permitirá, en principio, que manifieste libremente cuando tenga por conveniente sobre la acusación. Podrán interrogarlo el Ministerio Público, el querellante, el defensor y las partes civiles en ese orden. Luego podrán hacerlo los miembros del tribunal si lo consideraren conveniente.

Si el acusado se abstuviere de declarar, total o parcialmente, o incurriere en contradicciones respecto de declaraciones anteriores, que se le pondrán de manifiesto, el presidente ordenará, de oficio o a petición de parte, la lectura de las mismas declaraciones, siempre que se hubiere observado en ellas las reglas pertinentes. Posteriormente a su declaración y en el curso del debate se le podrán formular preguntas destinadas a aclarar su situación”.

4.3. Audiencia

El derecho a ser oído con las debidas garantías es inherente al derecho de defensa. Así lo reconoce expresamente el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, al establecer que nadie podrá ser condenado sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal.

El derecho de audiencia, es decir, el derecho de ser oído con las debidas garantías, implica no sólo la facultad que tiene el imputado de declarar ante juez competente en cualquier momento del proceso, sino también el de poder intervenir cuando crea oportuno; especialmente presentado alegación sobre la valoración de la prueba y cualquier situación que afecte sus derechos. El Artículo 87 del Código Procesal Penal, antes citado expresamente reconoce establece que si el sindicado hubiere sido aprehendido prestará declaración ante el juez de primera instancia o el juez de paz, en su caso, dentro de las veinticuatro horas de su aprehensión, durante el procedimiento intermedio, si lo pidiera el imputado, la declaración será recibida por el juez de primera instancia, o en el curso del debate la declaración se recibirá en la oportunidad y en la forma prevista por la ley. En todo caso el imputado podrá declarar cuantas veces quiera, siempre que su declaración sea pertinente.

Pero incluso, cuando no se prevé expresamente ese trámite de audiencia en la ley, como sucede en el Artículo 381 del Código Procesal Penal, del Congreso de la República de Guatemala sobre la recepción de nuevos medios de prueba, debe reconocerse ese derecho: “Nuevas pruebas. El tribunal podrá ordenar, aun de oficio, la

recepción de nuevos medios de prueba, si en el curso del debate resultaron indispensables o manifestamente útiles para esclarecer la verdad. En este caso, la audiencia será suspendida a petición de alguna de las partes por un plazo no mayor de cinco días.

También podrá citar a los peritos si sus dictámenes resultaren insuficientes. Las operaciones periciales necesarias serán practicadas en la misma audiencia, cuando fuere posible”.

En efecto, si una parte solicita que se reciba un nuevo medio de prueba, para no provocar la indefensión de la otra parte y en aplicación del principio del debido proceso que implica igualdad de oportunidad para ambas partes, previamente a resolver sobre tal petición, deberá escucharse a la otra parte para que se pronuncie al respecto, ya que se le está afectando en su derecho relativo a que en el debate únicamente se pueden recibir las pruebas propuesta y admitidas oportunamente.

4.4. Correlación entre la imputación y la sentencia

El objeto del proceso está constituido por la representación conceptual del acontecimiento histórico sobre el cual versa el proceso y por las pretensiones que respecto a él se hacen valer en el juicio.

El objeto del proceso determina los alcances de la imputación en las cuales debe contenerse la reacción circunstanciada del hecho; y el contenido de la acusación. La

sentencia debe adecuarse a esos límites, porque en caso de excederlo infringiría la regla de inviolabilidad de la defensa.

La correlación, por tanto, debe girar en torno a los elementos materiales del delito, o sea, sobre la acción u omisión, en las condiciones de tiempo; lugar y modo que sean esenciales.

De modo que si los elementos materiales de la acusación son respetados y la sentencia conserva identidad en cuanto a ellos, el cambio de calificación jurídica no es motivo de anulación; siempre que no implique variar el elemento subjetivo afectando la defensa.

En efecto, un cambio inesperado del punto de vista jurídico bajo el cual se examina un hecho, puede provocar indefensión, pues la calificación jurídica del hecho imputado cumple; sin duda el papel de orientador de la actividad defensiva.

El Artículo 388 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala establece el principio de correlación entre la imputación y la sentencia, pues prohíbe que en la sentencia se den por acreditados hechos o circunstancias que no figuren en la acusación; cuando esto perjudica al acusado: "Sentencia y acusación. La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en el auto de apertura del juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado.

En la sentencia, el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta de aquella de la acusación o de la del auto de apertura del juicio, o imponer penas mayores o menores que la pedida por el Ministerio Público”.

Por el contrario permite que en el fallo el tribunal pueda dar al hecho una calificación jurídica distinta de aquella que aparece en la acusación. Es decir, se puede variar la denominación jurídica del hecho imputado siempre y cuando se respeten sus elementos materiales.

Por tal razón en la jurisprudencia se ha sostenido que cuando la desviación en que consiste la incongruencia es de tal naturaleza que supone una completa modificación de los términos en que se produjo el debate procesal; puede entrañarse una vulneración del principio de contradicción y por ende del fundamental derecho de defensa.

4.5. Derecho a probar y controlar la prueba

Tanto el derecho de probar como el de controlar la prueba del adversario, se encuentran incluidas en el principio de contradicción. En efecto, la facultad de demostrar los extremos tendientes a destruir la imputación, o disminuir sus consecuencias, en una manifestación imprescindible de la posibilidad de oponerse a la persecución penal; y el control de la prueba del adversario representan una manifestación del contradictorio.

En ejercicio de este derecho, el imputado no sólo tiene la facultad de rendir los medios

de prueba encaminados a desvirtuar la acusación o a demostrar aquellas circunstancias que conduzcan a una estimación mas favorable del hecho imputado, sino también de fiscalizar la prueba del adversario, en el sentido de que se trata de medios de prueba permitidos; que no hayan sido obtenidos en forma ilícita y que se hayan incorporado al proceso conforme al procedimiento establecido en la ley.

Así, durante el procedimiento preparatorio el imputado y su defensor tienen derecho a conocer las actuaciones cumplidas durante la investigación, pueden proponer medios de investigación en cualquier momento de esta etapa procesal y asistir a los actos que se practiquen y; al menos el defensor debe estar presente en las diligencias que se lleven a cabo en calidad de anticipo de prueba.

En el debate, con mayor razón, tanto el acusado como su defensor tienen derecho a ofrecer y a rendir la prueba de descargo y fiscalizar la de la acusación, para lo cual pueden interrogar a los testigos y peritos; ya sea directamente o por medios de sus consultores técnicos.

4.6. Derecho a un intérprete

El derecho de ser informado de la imputación y el de ser oído implica que el imputado pueda comprender y darse a entender oralmente, pues sólo así puede tener una noticia clara, precisa y cierta del hecho que le atribuye, y como consecuencia; estar en posibilidad de pronunciarse ante el tribunal sobre la imputación.

Por consiguiente, el derecho a un traductor o intérprete cuando el imputado ignora el idioma español o se exprese con dificultad en ese idioma; es un derecho inherente al derecho de defensa y al principio del debido proceso.

Si el imputado no domina el idioma oficial, entonces tiene derecho a elegir un traductor o intérprete de su confianza para que lo asista en sus declaraciones y cuando no haga uso de ese derecho el tribunal se lo designará de oficio; según lo dispone el Artículo 90 antes citado del Código Procesal Penal.

La Corte de constitucionalidad ha sometido que los derechos de defensa y al debido proceso consisten en la observancia por parte del tribunal, de todas normas relativas a la tramitación del juicio; la posibilidad efectiva de ocurrir ante el órgano y dársele oportunidad de hacer valer sus derechos de defensa en la forma y con las solemnidades prescritas en las leyes respectivas.

La falta de traductor o intérprete cuando el imputado ignore el idioma oficial, obviamente lo priva del derecho de ser oído y de poder hacer valer sus derechos de defensa en forma efectiva, pues en esas circunstancias, aunque formalmente se le haga saber el hecho que se le imputa, no estará en capacidad de conocer la imputación y, como consecuencia, no podrá aprobar prueba para contradecirla; presentar alegatos o impugnar las resoluciones que le acusen agravio. Lo anterior entraña una clara violación a su derecho de defensa y a la garantía constitucional al debido proceso, toda vez que el derecho a un intérprete, está dirigido a garantizar la adecuada defensa, pues sólo quien conoce los motivos por los que se le demanda o acusa está en condiciones

de articular su estrategia defensiva con las garantías debidas.

4.7. Igualdad de posiciones

En el proceso penal se trata de igualar el poder de la organización estatal encargada de la persecución penal, dotando a éste de facultad equivalente a la de aquellos órganos y del auxilio procesal necesario para que pueda resistir la persecución penal, con posibilidades parejas a las del acusador. Es decir, se trata de alcanzar en la mayor medida posible el proceso de partes.

Dada la naturaleza del procedimiento preparatorio, es obvio que en él los órganos de persecución penal del Estado prevalecen sobre el imputado, sin perjuicio del resguardo de las garantías individuales que en un Estado de derecho siempre se reconocen a éste.

Es hasta el juicio el momento de período procesal en el cual el acusador y el acusado se enfrentan a un proceso de partes y en una situación procesal de equilibrio, pues las facultades que son otorgadas a uno corresponden a las concedidas al otro.

“La acusación provoca la contestación del acusado y ambos pueden probar los extremos que invocan y controlar las pruebas del contrario; ambos valoran la prueba recibida para indicar al tribunal el sentido en que debe ejercer su poder de decisión”.²¹

²¹ **Ibid**, pág. 46.

Una situación de completa igualdad, también se aprecia en el período de impugnación, en donde, incluso, rige sin limitación al principio dispositivo, y también igual sucede en el procedimiento para perseguir delitos de acción privada; en la cual la asimilación al proceso igualitario de partes es más acentuado.

4.8. La posición de los órganos de persecución penal

La objetividad del órgano de la persecución penal se pone de manifiesto en lo dispuesto por el Artículo 309 código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala que fija como tarea del Ministerio Público, dentro del procedimiento preparatorio, la investigación de la verdad para lo cual deberá practicar todas las diligencias pertinente y útiles sobre la existencia del hecho; sin importar que dicha averiguación perjudique o favorezca al imputado: “Objeto de la investigación. En la investigación de la verdad, el Ministerio Público deberá practicar todas las diligencias pertinentes y útiles para determinar la existencia del hecho, con todas las circunstancias de importancia para la ley penal. Asimismo, deberá establecer quiénes son los partícipes, procurando su identificación y el conocimiento de las circunstancias personales que sirvan para valorar su responsabilidad o influyan en su punibilidad. Verificará también el daño causado por el delito, aun cuando no se haya ejercido la acción civil.

El Ministerio Público actuará en esta etapa a través de sus fiscales de distrito, sección, agentes fiscales y auxiliares fiscales de cualquier categoría previstos en la ley, quienes podrán asistir sin limitación alguna a los actos jurisdiccionales relacionados con la

investigación a su cargo así como a diligencias de cualquier naturaleza que tiendan a la averiguación de la verdad, estando obligados todas las autoridades o empleados públicos a facilitarles la realización de sus funciones”.

De ahí también que el Ministerio Público, agotada la investigación, no necesariamente debe formular acusación y pedir la apertura del juicio, sino, incluso, el sobreseimiento o la clausura provisional; así como requerir la aplicación de otros mecanismos de desjudicialización.

Es más, en cumplimiento de sus atribuciones el Ministerio Público debe procurar la incorporación de elementos probatorios que pueden servir, incluso, para descargo del imputado y, en su oportunidad; requerir el pronunciamiento de una sentencia absoluta.

Conviene advertir que tanto el Ministerio Público como los tribunales son órganos del Estado que, en materia judicial penal y desde el punto de vista material, cumplen la misma función que es la averiguación de la verdad y la realización del penal sustantivo, pero formalmente, la ley procesal penal ha concedió a las peticiones del Ministerio Público tan solo valor requirente; en tanto que a las resoluciones de los tribunales les asigna valor decisorio.

Con ello, el sistema logra los fines políticos que son impuestos en la materia; realizar el poder penal estatal en un marco que garantice el respeto por la defensa del individuo a quien aquél se le aplica.

4.9. Defensa técnica y material en la legislación procesal penal

Para asegurar la igualdad de posibilidades con relación a la decisión que pone fin al procedimiento, resulta necesario garantizar al imputado las mismas facultades, para influir sobre la reconstrucción fáctica que las reconocidas al Ministerio Público; es decir idénticas posibilidades para participar en la recepción y valoración de la prueba.

Por consiguiente, las facultades que se deben reconocer al perseguido penalmente y a su defensor; son al menos las siguientes:

- a) El derecho a contar con los medios y el tiempo necesario para preparar la defensa: La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su Artículo 8.2. inciso c) contempla entre las garantías judiciales mínimas, la concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y dentro del sistema universal, el Comité de Derechos Humanos ha sostenido que el derecho de un acusado a disponer de tiempo y medios adecuados para la preparación de su defensa; es un elemento importante de la garantía de un juicio justo y una consecuencia del principio de igualdad de oportunidades.

Este derecho puede ser analizado desde dos puntos de vista:

- Derecho a comunicarse libremente con el abogado defensor: este derecho, íntimamente ligado al derecho de defensa, se encuentra, se encuentra

expresamente reconocido por el Artículo 8.2 inciso d de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que consagra el derecho del inculpado a comunicarse libre y privadamente con su defensor.

Este derecho nace desde el primer momento de la persecución penal, incluso en sede policial o ante el Ministerio Público e implica establecer una comunicación directa inmediata; efectiva y permanente con su abogado defensor. Tan importante es esta comunicación del imputado con su defensor que el ordenamiento adjetivo penal guatemalteco expresa y regula su extensión en varios artículos. El Artículo 71 del Código Procesal Penal, desarrolla el Artículo 8 de la Constitución Política de la República y prevé la presencia del defensor desde los actos iniciales del procedimiento, el Artículo 81 del mismo cuerpo legal establece el derecho del imputado a exigir la presencia de su defensor al prestar primera declaración y consulta con él antes de declarar sobre el hecho y la obligación correlativa del juez de promover los medios necesarios para que esté presente el defensor. En los actos que se practiquen durante el procedimiento preparatorio y que puedan afectar los derechos del imputado, también se dispone que éste debe ser asistido por su defensor, tal el caso de los artículos 197, 316 y 317 del Código Procesal Penal.

El Artículo 197 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Operaciones técnicas. Para mayor eficacia de los registros, exámenes e inspecciones, se podrán ordenar las operaciones técnicas o científicas pertinentes y los reconocimientos y reconstrucciones que correspondan.

Si el imputado participa en una reconstrucción, podrá estar asistido por su defensor”.

El Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 316: “Participación en los actos. El Ministerio Público permitirá la asistencia del imputado, de los demás interesados, de sus defensores o mandatarios a los actos que se practiquen, sin citación previa.

Los asistentes no tomarán la palabra ni expresa autorización de quien preside el acto. Quienes asistan o participen en un acto de diligenciamiento de investigación, deberán guardar seriedad, compostura y en ninguna forma perturbar, obstaculizar o impedir la diligencia con signos de aprobación o desaprobación, pudiendo ser excluidos u obligados a retirarse en caso de que no se comporten como corresponde, sin perjuicio de las sanciones a que hubiere lugar. Podrán solicitar que conste en el acta las observaciones que estimen pertinentes en cuanto a la conducta de los presentes, incluso sobre las irregularidades y defectos del acto”.

Actos jurisdiccionales: anticipo de prueba. Cuando sea necesario practicar un reconocimiento, reconstrucción, pericia o inspección que por su naturaleza y características deban ser considerados como actos definitivos que no puedan ser reproducidos, o cuando deba declarar un órgano de prueba que, por algún obstáculo difícil de superar, se presume que no podrá hacerlo durante el debate, el Ministerio Público o cualquiera de las partes requerirá al juez que controla la investigación que lo realice.

El juez practicará el acto, si lo considera admisible formalmente, citando a todas las partes, los defensores o mandatarios, quienes tendrán derecho a asistir con las facultades previstas respecto de su intervención en el debate. El imputado que estuviere detenido será representado por su defensor, salvo que pidiere intervenir personalmente.

Si, por la naturaleza del acto, la citación anticipada hiciere temer la pérdida de elementos de prueba, el juez practicará la citación de las partes a manera de evitar este peligro, procurando no afectar las facultades atribuidas a ellas.

En ningún caso, el juez permitirá que se utilice este medio para la formación de un expediente de instrucción sumaria que desnaturalice el proceso acusatorio.

Cuando se tema por la vida o integridad física del testigo se tomará su declaración testimonial como anticipo de prueba por videoconferencia u otro medio electrónico con la presencia del abogado defensor designado por el imputado y en su defecto por el que designe la Defensa Pública Penal; y en caso de no existir imputado, igualmente se hará comparecer a un defensor público de oficio, para garantizar la legalidad de la declaración testimonial en esta forma: así mismo comparecerán en ese acto probatorio anticipado, el fiscal del caso, el querellante adhesivo si lo hubiere, y dicho acto será presidido personalmente por el juez del proceso.

En este caso se observará lo requerido por los artículos 218 BIS y 218 TER del presente Código”.

En el procedimiento intermedio y en el debate, el acusado deberá estar asistido de su defensor, como de la anulación formal de la inobservancia de las disposiciones concernientes a la intervención, asistencia y representación del acusado en el debate; conforme el artículo 420 numeral 3 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.

- Conocimiento completo de la prueba de cargo: la noticia integra, clara precisa y circunstancia del hecho concreto que se atribuye al imputado; o sea el conocimiento de la imputación también incluye el conocimiento completo y exacto de la prueba de cargo en que se sustente dicha sindicación.

En efecto este conocimiento es un presupuesto lógico y necesario para controlar la prueba del adversario y sin él no podría darse el contradictorio ni la facultad de demostrar los extremos esgrimidos para desvirtuar la imputación de que se es objeto, o aminorar sus consecuencias.

La información sobre la prueba de cargo es, en consecuencias; parte de la intimación que se debe hacer al imputado desde la primera declaración. Efectivamente, el Artículo 81 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala preceptúa que al recibir la primera declaración del sindicado; en la información que se le proporciona sobre el hecho que se le atribuye se debe incluir un resumen de los elementos de prueba existentes. La misma situación se refiere en el caso de formularse acusación, pues ésta debe contener los fundamentos resumidos de la imputación, con expresión de los medios de investigación utilizados; como lo regula el

Artículo 332 bis inciso 3 del Código Procesal Penal.

Por otra parte, en vista de que todos los actos de la investigación son reservados únicamente para los extraños de acuerdo al Artículo 314 del Código en mención; el imputado y su defensor pueden conocer las actuaciones del Ministerio Público e intervenir en los actos de investigación que éste lleve a cabo. Como consecuencia, el imputado y el defensor, incluso quien al inicio del procedimiento haya sido designado por los interesados en forma verbal o escrita, tiene derecho de conocer, personalmente, todas las actuaciones, documentos y diligencias practicadas; sin reserva alguna y en forma inmediata.

Es decir, que ninguna actuación podrá mantenerse en secreto para el acusado y tanto él como su defensor, tienen acceso a toda y cada una de las constancias procesales, pudiendo leerlas, tomar nota de su contenido e, incluso; solicitar copias de las mismas.

- b) Controlar la prueba que valorará el tribunal de sentencia: en el sistema procesal vigente únicamente la prueba que se produce en el debate oral y público, con la presencia interrumpida de todos los sujetos procesales, incluso, el acusado y su defensor; pueden ser objeto de valoración. Una excepción a esta regla lo constituye el anticipo de prueba, que autoriza el Artículo 317 del Código Procesal Penal, antes citado, pero aún en este caso resulta imprescindible la presencia al menos del defensor; para la validez del acto.
- c) Producción de la prueba de descargo: la producción de la prueba de descargo

es considerada una facultad imprescindible del derecho de defensa. Así la Corte de Constitucionalidad al interpretar el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala ha establecido jurisprudencia en el sentido de que los derechos de defensa y del debido proceso incluyen, entre otros, la oportunidad de hacer valer los medios de defensa y, especialmente; el de ofrecer y aportar prueba.

En relación con ese derecho el Artículo 82 del Código Procesal Penal, prevé que al recibir la primera declaración del sindicado, además de oído sobre el hecho que se le atribuye, se le debe dar oportunidad para que indique los medios de prueba cuya práctica considere oportuna: “Desarrollo. Se comenzará por invitar al sindicado a dar su nombre, apellido, sobrenombre o apodo si lo tuviera, edad, estado civil, profesión u oficio, nacionalidad, fecha y lugar de nacimiento, domicilio, principales lugares de residencia anterior y condiciones de vida, nombre del cónyuge e hijos y de las personas con quienes vive, de las cuales depende o están bajo su guarda, a expresar si antes ha sido perseguido penalmente y, en su caso, por qué causa, ante que tribunal, qué sentencia se dictó y si ella fue cumplida. En las declaraciones posteriores bastará que confirme los datos ya proporcionados.

Inmediatamente después, se dará oportunidad para que declare sobre el hecho que se le atribuye y para que indique los medios de prueba cuya práctica considere oportuna asimismo, podrá dictar su propia declaración.

Tanto el Ministerio Público como el defensor tendrán facultad para dirigir al sindicado

las preguntas que estimen convenientes, con la venia de quién presida el acto. El juez o los miembros del tribunal competente también podrán preguntar”.

La misma facultad se desarrolla con lo dispuesto en el Artículo 315 del citado cuerpo legal, en el sentido de que en cualquier momento del procedimiento preparatorio, el imputado y su defensor pueden proponer medios de investigación ante el Ministerio Público y cuando éste se negare a recibirlos, pueden acudir al órgano jurisdiccional respectivo para que resuelva en definitiva: “Proposición de diligencias. El imputado, las personas a quienes se les haya dado intervención en el procedimiento, sus defensores y los mandatarios podrán proponer medios de investigación en cualquier momento del procedimiento preparatorio. El Ministerio Público los llevará a cabo si los considera pertinentes y útiles, debiendo dejar constancia de su opinión contraria, a los efectos que ulteriormente correspondan. En caso de negativa el interesado podrá acudir al juez de paz o de primera instancia respectiva, para que valore la necesidad de la práctica del medio de investigación propuesto”.

Durante el debate, este derecho alcanza su máxima expresión pues, es la fase en donde se reciben los medios de prueba propuestas por el acusado y su defensor; en juicio oral y público y con la presencia interrumpida de todas las partes. Los medios de prueba producidos en el debate, son los únicos que podrán ser objeto de valoración al momento de dictar sentencia.

De acuerdo con el principio de libertad de prueba establecido en el Artículo 182 del Código Procesal Penal, los hechos se pueden probar por cualquier medio de prueba y

serán admitidos siempre que resulten pertinentes y útiles para el descubrimiento de la verdad; como la determina el Artículo 183 del mismo cuerpo legal.

El Artículo 182 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Libertad de la prueba. Se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso por cualquier medio de prueba permitido. Regirán, en especial, las limitaciones de la ley relativas al estado civil de las personas”.

El Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 183: “Prueba inadmisibles. Un medio de prueba, para ser admitido, debe referirse directa o indirectamente, al objeto de la averiguación y ser útil para el descubrimiento de la verdad. Los tribunales podrán limitar los medios de prueba ofrecidos para demostrar un hecho o una circunstancia, cuando resulten manifiestamente abundantes. Son inadmisibles, en especial, los elementos de prueba obtenidos por un medio prohibido, tales como la tortura, la indebida intromisión en la intimidad del domicilio o residencia, la correspondencia, las comunicaciones, los papeles y los archivos privados”.

Durante el debate se procede a la recepción de la prueba propuesta y admitida conforme lo ordenado en el Artículo 375 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala: “Recepción de pruebas. Después de la declaración del acusado, el presidente procederá a recibir la prueba en el orden indicado en los artículos siguientes, salvo que considere necesaria su alteración”.

Si se rechaza la admisión de un medio de prueba legítimo para el debate y siempre que se haya interpuesto reposición, cabría la apelación especial por vicio de la sentencia, ya que ante esa omisión no podrá darse por acreditado el hecho de la acusación y, mucho menos, determinarse de manera precisa y circunstanciada, de conformidad con los artículos 389 inciso 3, 394 numeral 6 y 420 inciso 5 del Código Procesal Penal.

d) Valoración de la prueba: otra de las facultades defensivas es la posibilidad de valorar la prueba, o sea que el acusado, al igual que el acusador, participe en la valoración de la prueba producida y pueda indicar el tribunal el sentido que debe tener su decisión; desde el punto de vista fáctico.

En el debate oral, terminada la recepción de la prueba, se otorga a todas las partes el derecho de emitir conclusiones sobre los hechos examinados, las pruebas recibidas y las cuestiones a resolver, derecho que se concede en último término al acusado para que tenga oportunidad; de ejercerlo cuando ya existe un panorama completo de su situación procesal. Lo anterior está previsto en el Artículo 382 del código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala: “Discusión final y clausura. Terminada la recepción de las pruebas, el presidente concederá sucesivamente la palabra al Ministerio Público, al querellante, al actor civil, a los defensores del acusado y a los abogados del tercero civilmente demandado, para que, en ese orden, emitan sus conclusiones.

Las partes civiles limitarán su exposición a los puntos concernientes a la responsabilidad civil. En ese momento, el actor civil deberá concluir, fijando su

pretensión para la sentencia, inclusive, en su caso, el importe de la indemnización. Sin embargo, podrá dejar la estimación del importe indemnizatorio para el procedimiento de ejecución de la sentencia.

Si intervienen dos representantes del Ministerio Público o dos abogados por alguna de las demás partes, se pondrán de acuerdo sobre quién de ellos hará uso de la palabra.

Sólo el Ministerio Público y el defensor del acusado podrán replicar; corresponderá al segundo la última palabra. La réplica se deberá limitar a la refutación de los argumentos adversos que antes no hubieren sido objeto del informe.

En caso de manifiesto abuso de la palabra, el presidente llamará la atención al orador, y, si éste persistiese, podrá limitar prudentemente el tiempo del informe, teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos en examen, las pruebas recibidas y las cuestiones a resolver. Vencido el plazo, el orador deberá emitir sus conclusiones. La omisión implicará incumplimiento de la función o abandono injustificado de la defensa.

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”.

e) Valoración judicial: también se incluye entre dichas facultades la valoración jurídica, lo cual implica que al finalizar el debate la decisión final entre los intervinientes incluye, no sólo la valoración de la prueba, sino también la calificación jurídica del hecho. Con ello, el defensor y el propio imputado tienen

oportunidad de influir en todos los aspectos que abarcará el fallo de reconstrucción del hecho, valoración jurídica y pena y, también de contestar los argumentos y afirmaciones con los que, sobre la base de lo percibido durante el debate; concluye el acusador.

- f) Anticipo de prueba: existen disposiciones que aseguran la posibilidad del imputado para influir en la decisión. Entre ellas dice las más características e importantes, son las disposiciones relativas a la realización de actos definitivos y reproducibles mediante el anticipo de prueba.

En el sistema procesal penal guatemalteco, para recibir un medio de prueba con anterioridad al debate, es imprescindible la citación previa de todas las partes, específicamente la del defensor que tendrá derecho de asistir con las facultades previstas respecto a su intervención en el debate, según lo prevé el artículo 317 del Código Procesal Penal; antes citado.

Sin embargo, conforme el criterio de los tribunales, la falta de citación al defensor y su inasistencia del acto de anticipo de prueba, produce como consecuencia la inobservancia de las reglas que prevén, la intervención, asistencia y representación del imputado; lo cual implica grave violación al derecho de defensa y de la garantía constitucional al debido proceso.

De manera que la inasistencia del defensor y falta de representación del imputado en un acto de esta naturaleza constituye motivo absoluto de anulación formal; susceptible

de impugnación mediante apelación especial.

La defensa material no se limita sólo a las actuaciones del imputado, sino que se concibe como una función pública en la que participan todas las autoridades y funcionarios que intervienen en el procedimiento penal. La misma, sólo implica la capacidad personal asignada al imputado de intervenir en el proceso y realizar algunas actividades: hacerse oír en aclaración de los hechos o mantenerse en silencio, proponer y examinar pruebas, solicitar la designación de peritos, participar en interrogatorios a testigos, proponer prueba anticipada y decir la última palabra en el juicio oral.

Asimismo, es en el ejercicio de su defensa material que al imputado se le permite elegir un defensor de confianza. Y sólo si no lo nombra, por cualquier causa, el Estado debe asignarle un defensor público, porque aún teniendo el conocimiento técnico; la autodefensa es poco aconsejable porque suele afectar la efectividad de la defensa y el adecuado desarrollo del proceso.

Es de importancia, la diferente y privilegiada condición del acusador público, como técnico y experto en leyes, respecto del sujeto sometido al proceso. Nadie, absolutamente, deberá enfrentar un proceso judicial sólo, sin la ayuda de alguien que, conociendo a fondo el derecho, tanto sustantivo como procedimental, le asegure una defensa técnica adecuada, proporcionada; razonable y oportuna.

El que ha de ser juzgado está, por lo general, privado de la fuerza y de la habilidad necesaria para expresar sus razones y cuanto más progresa la técnica del juicio penal;

más se agrava esta incapacidad.

El juicio, aún cuando esté racionalmente construido, es siempre un complicado y delicado mecanismo, que sin una adecuada preparación no se consigue manejar; pero el imputado, por lo general; no la posee. Es más, aún teniendo formación jurídica, no es lo mismo ser parte en el proceso como imputado que como abogado del imputado: las presiones a las que puede verse sometida una persona en un proceso, aún siendo experta en leyes, pueden ser tantas que es poco probable que la autodefensa no perjudique, de algún modo; la eficiencia de la justicia.

Es así que la defensa letrada surge como complemento necesario de la defensa material. La doctrina se ha referido al defensor, como aquel que acude al proceso desapasionadamente, y que observa todos los aspectos del caso, no sólo el punto de vista de la defensa, sino también los posibles enfoques que podría hacer el acusador; así como el modus operandi de los operadores del sistema de justicia en general.

Como conocedor del derecho, el defensor asesora al imputado, fiscaliza la labor del Ministerio Público, elabora la estrategia defensiva y propone pruebas, controla y participa en la producción de la prueba, argumenta sobre su eficacia conviccional, discute el encuadramiento jurídico de los hechos que se le imputan a su defendido y la sanción que se le pretenda imponer.

La defensa técnica es una condición obligatoria para la legitimidad de todo proceso penal en un Estado de derecho porque desde que el cumplimiento de una garantía

genera la exigencia de igualdad material en una prestación, como el caso del derecho de defensa efectiva, es necesaria la asistencia de un letrado que, en ánimos de intentar la equiparación del imputado con la parte acusadora; ejerza una función compensatoria.

Sin embargo, la sola existencia del defensor técnico no garantiza una perfecta igualdad entre las partes, que parece irrealizable en el ordenamiento jurídico si se tiene en cuenta que las posiciones de partida son evidentemente desiguales. El Ministerio Público, debido a su propia investidura, está en una posición privilegiada durante la fase preparatoria, disponiendo de todo un arsenal de medios y facultades; que puede utilizar en contra del imputado.

Tanto la defensa material como la técnica vienen a formar un todo en lo que concierne al ejercicio del derecho de defensa, que logra su máxima efectividad cuando existe el acercamiento, la asesoría; la comunicación y la coordinación propia de una relación cercana y constante entre defensor e imputado. Es así que, no se deben imponer condiciones u obstáculos arbitrarios a la comunicación libre y privada que debe producirse entre imputado y defensor.

Lo ideal es que ambas defensas sean congruentes en cuanto a la estrategia defensiva, pero en caso de colisiones, nunca se debe olvidar que el defensor técnico es un asesor del imputado, y en esa lógica le asiste de acuerdo a sus intereses. Aún cuando el defensor goza de autonomía en el ejercicio de su función, frente al imputado ésta es relativa o limitada, quien no puede ser despojado o expropiado de su derecho de defensa, ni siquiera a favor del abogado, lo que no exime al defensor de la

correspondiente obligación de persuadir a su cliente sobre las posibles consecuencias de desviarse de la estrategia técnica y defensiva.

CONCLUSIONES

1. El derecho de defensa no es un derecho subjetivo renunciable y no concierne únicamente a su beneficiario, sino que es una institución inherente al proceso penal y una condición propia de la validez del proceso; cuya observancia interesa a toda la sociedad guatemalteca.
2. En Guatemala, no se garantiza el derecho de defensa técnica y material como un verdadero instrumento de control que evite y rechace cualquier arbitrariedad que provoque una persecución penal carente de validez jurídica; en la que se omita la dignidad humana para supeditarla al interés general de la búsqueda de la verdad y el éxito de la justicia.
3. El derecho de defensa no cumple con su facultad de intervenir en el procedimiento penal abierto, para decidir acerca de una posible reacción penal contra él y de llevar a cabo en él todas las actividades necesarias que ponen en evidencia la falta de fundamento de la potestad penal del Estado; o cualquier circunstancia que la excluya o atenúe.
4. El ejercicio del derecho de defensa no está supeditado a la formulación formal de la imputación del Ministerio Público, menos aún en un acto u orden emanado de autoridad judicial, sino que a partir de cualquier actuación o diligencia preliminar en que una de las agencias de persecución penal; proceda a la selección de una persona como posible autora o partícipe en un hecho delictivo.

5. La eficacia protectora de la imputación supone que no tiene que basarse en juicios de valor, sino en hipótesis taxativas y verificables, aserciones empíricas que atribuyan la comisión de un hecho exactamente denotado por la ley en su materialidad concreta como delito, puesto que las aserciones de significado indeterminado no son verificables ni refutables; y no permiten el ejercicio de una defensa técnica y material concreta.

RECOMENDACIONES

1. El Estado de Guatemala a través de la Secretaría de Comunicación Social de la Presidencia, debe divulgar una campaña en todo el país, en la que se establezca que el derecho de defensa no es un derecho al cual se puede renunciar, así como también debe establecer que no es concerniente solamente a su beneficiario, debido a que es propio del procedimiento penal como condición del proceso; siendo su observancia de interés de toda la ciudadanía.
2. La Corte Suprema de Justicia debe establecer los parámetros que los jueces deben apreciar a cada uno de los casos específicos para que señalen que el derecho de defensa no cumple su facultad de intervenir en el procedimiento penal abierto, para tomar decisiones en relación a posibles reacciones contra él mismo; así como tampoco lleva a cabo las actividades necesarias para evidenciar la inexistencia del fundamento de la potestad penal del Estado.
3. El Congreso de la República de Guatemala debe reformar el Código Procesal Penal, en el Artículo noventa y dos en el que se establezca que el ejercicio del derecho de defensa no debe estar supeditado a la formulación formal de la imputación del Ministerio Público, ni en un acto o en orden que emane de autoridad judicial, sino que a partir de cualquier actuación o diligencia preliminar en que una de las agencias de persecución penal; proceda a seleccionar a una persona como autora de un delito.

4. El Ministerio Público, debe formular un programa o incorporar a los ya existentes, en los que se capacite a los fiscales y demás funcionarios de dicha entidad que intervengan en el proceso penal para que la eficacia de protección de la imputación no se base en juicios de valor, sino en hipótesis verificables, evitando aserciones empíricas que atribuyan la comisión de delito; debido a que las aserciones de significado indeterminado no se pueden verificar ni refutar y no permiten una defensa técnica y material que sea concreta.

BIBLIOGRAFÍA

BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo. **Curso básico sobre derecho procesal penal guatemalteco.** Guatemala: Ed. Llerena S.A., 1993.

BINDER, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Ad-Hoc, S.R.L., 1992.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1977.

CARNELUTTI, Francesco. **Principios del proceso penal.** Madrid, España: Ed. Reus, 1989.

CLARÍA OLMEDO, Jorge. **Tratado de derecho procesal penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Despalma, 1989.

CHACÓN CORADO, Mauro. **El enjuiciamiento penal guatemalteco.** Guatemala: Ed. Vile, 1991.

DEVÍS ECHENDÍA, Hernando. **Compendio de derecho procesal.** Bogotá, Colombia: Ed. ABC, 1978.

FENECH, Miguel. **Derecho procesal penal.** Barcelona, España: Ed. Labor S.A., 1980.

HERRARTE, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Vile, 1993.

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

MANZINI, Vicencio. **Derecho procesal penal.** Madrid, España: Ed. Reus, 1989.

MORAS MOM, Jorge. **Manual de derecho procesal penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Abeledo Perrot, 1987.

SOSA ARDITI, Enrique. **El juicio oral en el proceso penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 1994.

VÉLEZ MARICONDE, Alfredo. **Derecho procesal penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Córdoba, 1989.

Legislación:

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

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

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