

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

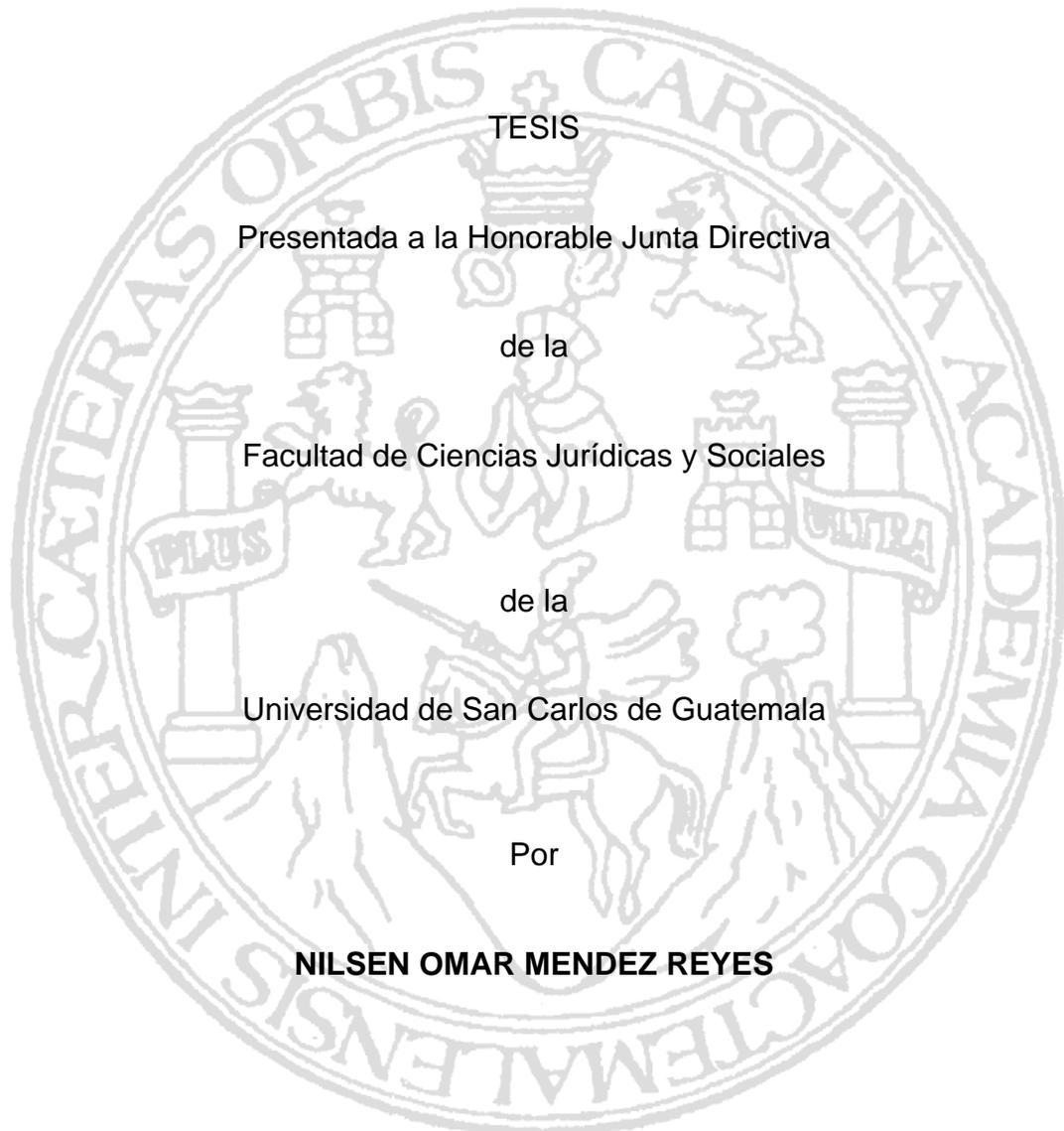
**ESTUDIO DOGMÁTICO Y LEGAL DE LA INDEPENDENCIA E IMPARCIALIDAD DEL
JUEZ EN EL DERECHO PROCESAL PENAL**

NILSEN OMAR MENDEZ REYES

GUATEMALA, MAYO DE 2011

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

**ESTUDIO DOGMÁTICO Y LEGAL DE LA INDEPENDENCIA E IMPARCIALIDAD DEL
JUEZ EN EL DERECHO PROCESAL PENAL**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

NILSEN OMAR MENDEZ REYES

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, mayo 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 Díaz
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

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).

Marco Tulio Escobar Herrera
Abogado y Notario

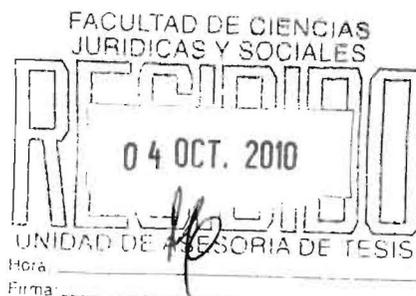


BUFETE PROFESIONAL:
10a. Avenida 7-06, Zona 1
2do. Nivel, Oficina No. 1

TELEFAX:
2238-2648
CEL. 5318-0033

Guatemala, 16 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:

Tengo el agrado de dirigirme a usted para hacer de su conocimiento que asesoré el trabajo de tesis elaborado por el bachiller Nilsen Omar Mendez Reyes en base al nombramiento recaído en mi persona de fecha once de mayo del año dos mil diez y en las facultades otorgadas, intitulándose: **“ESTUDIO DOGMÁTICO Y LEGAL DE LA INDEPENDENCIA E IMPARCIALIDAD DEL JUEZ EN EL DERECHO PROCESAL PENAL”**. Después del trabajo encomendado me es grato darle a conocer:

- a) La tesis cuenta con un contenido científico y técnico que analiza la importancia del sistema procesal penal guatemalteco, siendo el mismo el medio adecuado para señalar que la garantía del tribunal independiente e imparcial, permite contar con órganos jurisdiccionales que aseguren a las personas que sus controversias serán decididas por un ente que no tiene ningún interés o relación personal con el problema; y que mantendrá una posición objetiva al momento de resolverlo.
- b) Para desarrollar la tesis, se utilizó la metodología y técnicas de investigación acordes. Los métodos empleados fueron los que a continuación se indican: analítico, el cual señaló la imparcialidad e independencia judicial; el sintético, determinó su importancia; el inductivo, dio a conocer sus características y el deductivo, estableció su regulación legal. El procedimiento para la elaboración de la misma, incluyó las técnicas de fichas bibliográficas y la documental; con las cuales se obtuvo la información doctrinaria relacionada con el tema investigado.
- c) En cuanto a la redacción, el ponente durante el desarrollo de la tesis utilizó un lenguaje comprensible y adecuado. Los objetivos se alcanzaron y los mismos determinaron que la independencia e imparcialidad judicial, implican que las

Marco Tulio Escobar Herrera
Abogado y Notario



BUFETE PROFESIONAL:
10a. Avenida 7-06, Zona 1
2do. Nivel, Oficina No. 1

TELEFAX:
2238-2648
CEL. 5318-0033

instancias que conozcan cualquier clase de proceso, no deben tener opiniones anticipadas sobre la forma de conducción; sobre el resultado del mismo o compromiso alguno con las partes.

- d) La contribución científica del trabajo realizado por el sustentante es fundamental para el país, ya que determina la importancia del que las decisiones judiciales sean tomadas solamente por la experiencia y por conocimientos legales.
- e) Las conclusiones y recomendaciones de la tesis son congruentes y tienen relación con los capítulos de la misma. De manera personal me encargué de orientarlo durante las etapas correspondientes al proceso investigativo, utilizando la metodología adecuada, la cual comprueba la hipótesis formulada relativa a la importancia de que se respete la independencia e imparcialidad del juez, brindando protección a la ciudadanía guatemalteca; para que exista credibilidad judicial como garantía de la legalidad vigente.

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.

Atentamente.

Lic. Marco Tulio Escobar Herrera
Asesor de Tesis
Colegiado 5521

Lic. Marco Tulio Escobar Herrera
Abogado y Notario
Colegiado No. 5521

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, ocho de octubre de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) OTTO RENÉ ARENAS HERNÁNDEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante NILSEN OMAR MÉNDEZ REYES, Intitulado: "ESTUDIO DOGMÁTICO Y LEGAL DE LA INDEPENDENCIA E IMPARCIALIDAD DEL JUEZ EN EL DERECHO PROCESAL PENAL".

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


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

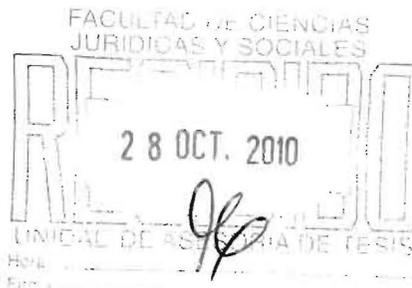


cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh.

Lic. Otto René Arenas Hernández
Abogado y Notario
Colegiado 3805

Guatemala 20 de octubre 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.



Estimado Licenciado Castillo Lutín:

De conformidad con el oficio emitido por la Unidad de Asesoría de Tesis de fecha ocho de octubre del año dos mil diez, me permito informarle que revisé el trabajo de tesis del bachiller Nilsen Omar Mendez Reyes, intitulado: **"ESTUDIO DOGMÁTICO Y LEGAL DE LA INDEPENDENCIA E IMPARCIALIDAD DEL JUEZ EN EL DERECHO PROCESAL PENAL"**. Me es grato hacer de su conocimiento:

1. La tesis abarca un amplio contenido técnico y científico relacionado con los principios de independencia y de imparcialidad judicial, de conformidad con el derecho procesal penal guatemalteco.
2. Los métodos utilizados fueron los siguientes: analítico, que dio a conocer la independencia e imparcialidad del juez; el sintético, estableció su importancia; el inductivo, mostró sus características; y el deductivo, señaló la necesidad de su aplicación.
3. Para desarrollar la tesis fueron utilizadas las técnicas de fichas bibliográficas y la documental, con las cuales se logró obtener la información doctrinaria y legal actualizada.
4. La redacción utilizada es la adecuada y el tema es abordado de una forma sistemática, de fácil comprensión y didáctica, abarcando antecedentes, definiciones y doctrina.
5. La tesis contribuye científicamente a la sociedad guatemalteca y señala lo esencial de analizar la situación del juez frente al caso que se le presenta.
6. Las conclusiones y las recomendaciones se relacionan entre sí y con los capítulos de la tesis. Al trabajo de tesis se le hicieron algunas enmiendas, las cuales fueron atendidas por el sustentante. El autor aportó al trabajo sus propias opiniones y criterios.

Lic. Otto René Arenas Hernández
Abogado y Notario
Colegiado 3805



7. Los objetivos formulados establecieron claramente, que es necesario que las partes lleven a cabo sus actuaciones de forma correcta en el proceso y aseguren la obtención de una sentencia judicial justa.
8. La bibliografía empleada es la adecuada y se ajusta perfectamente al análisis del tema investigado. La hipótesis planteada, se comprobó al indicar que la independencia e imparcialidad judicial persiguen la objetividad del juez frente al caso concreto.

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.

Deferentemente.

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





DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veinticinco de enero del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante NILSEN OMAR MENDEZ REYES, Titulado ESTUDIO DOGMÁTICO Y LEGAL DE LA INDEPENDENCIA E IMPARCIALIDAD DEL JUEZ EN EL DERECHO PROCESAL PENAL. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.



DEDICATORIA

A DIOS: Que me ha guiado todos los momentos de mi vida, quien es mi fortaleza.

A MI PATRIA GUATEMALA: A quien quiero servir, porque espera mucho de sus hijos.

A MIS PADRES: Carlos Humberto Méndez Marticorena (+) y Marta Aura Reyes Meza (+) por ser quienes me enseñaron el camino del bien, dándome su amor y comprensión.

A MI ESPOSA: Irán Odette Blau Gonzalez, por su amor porque en todo momento ha estado a mi lado apoyándome, ayudándome y aconsejándome.

A MIS HIJOS: Nilsen André, Kenneth Alexander Y Hans Jarek Cristian Mendez Blau; que este éxito sea recompensa y motivación en su vida futura.

A MIS HERMANOS Carlos Gengis, Leslie Olam, Ottman Fabricio, Alan Ahmid Y Derik Amin Méndez Reyes; por su

confianza en el triunfo, y que este sea el regalo mas grande que les puedo dar.

A MIS CUÑADAS Y CUÑADO: Con respeto y cariño.

A MIS AMIGOS: William Yax, Javier Mendez, Alex Castañeda y especialmente a Rene Rivera Estrada por su apoyo incondicional.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Derecho procesal penal.....	1
1.1. Definición.....	1
1.2. Importancia.....	2
1.3. Sistemas.....	2
1.4. Características.....	7

CAPÍTULO II

2. La acción.....	17
2.1. Definición.....	18
2.2. Teorías.....	20
2.3. Importancia.....	23
2.4. Clases.....	25
2.5. Caracteres.....	27
2.6. Extinción de la acción penal.....	28

CAPÍTULO III

3. Los actos procesales.....	29
3.1. Importancia.....	29

	Pág.
3.2. Actos jurídico procesales.....	30
3.3. Contenido.....	32
3.4. Clases.....	33
3.5. Los actos procesales en la legislación guatemalteca.....	34
3.6. Objeto de los actos procesales.....	36
3.7. Actuaciones legales.....	37

CAPÍTULO IV

4. Las partes en el proceso penal.....	41
4.1. Definición.....	42
4.2. Las partes en el proceso penal.....	44
4.3. El imputado.....	46
4.4. Legitimidad para ser parte en el proceso.....	49
4.5. El defensor.....	51
4.6. El Ministerio Público.....	52
4.7. Querellante Adhesivo.....	54
4.8. Querellante exclusivo.....	57
4.9. El actor civil.....	58
4.10. Tercero civilmente demandado.....	59

CAPÍTULO V

5. La independencia e imparcialidad del juez en el derecho procesal penal de	
--	--

	Pág.
Guatemala.....	61
5.1. El proceso penal.....	61
5.2. Ejes medulares del proceso penal.....	65
5.3. Independencia judicial.....	65
5.4. Imparcialidad judicial.....	69
5.5. Independencia e imparcialidad del juez en el derecho procesal penal....	81
CONCLUSIONES.....	97
RECOMENDACIONES.....	99
BIBLIOGRAFÍA.....	101

INTRODUCCIÓN

Se eligió el presente tema de tesis, debido a que es fundamental el estudio y análisis de la independencia judicial, la cual es la premisa necesaria de la imparcialidad judicial, que a su vez es presupuesto imprescindible del procedimiento penal y que se ajusta a las reglas del Estado de derecho. El Estado, al colocar a los jueces en una posición de independencia los pone en una situación en la que son menos susceptibles de ser afectados por injerencias externas al tomar decisiones. Construir este Estado de imparcialidad es, en gran medida, lo que se desea al introducir en el sistema de justicia principios como el de independencia judicial y de imparcialidad. A la exigencia de imparcialidad responde, por ejemplo, el que la ley procesal separe al juez encargado de controlar las garantías en la fase de la investigación; de los jueces a cargo del juicio.

Los objetivos señalados, dieron a conocer que junto a la independencia, la imparcialidad es otro elemento para que se logre la ecuanimidad de éste frente al caso. La hipótesis determinó, que la independencia y la imparcialidad judicial persiguen la objetividad del juez frente al caso concreto.

Si la independencia se logra tomando acciones positivas, colocando al juez por medio de garantías legales en una posición en la que los poderes políticos no puedan alcanzarlo o influenciarlo; la imparcialidad se logra tomando acciones como la exclusión del caso al juez que no garantiza suficientemente la objetividad de su criterio frente a él. De allí que las normas sobre la imparcialidad de los jueces, versen en especial sobre la

situación del juez frente al caso que se le presenta.

Las técnicas empleadas al desarrollar la tesis fueron: la documental y de fichas bibliográficas, con las que se recolectó la información doctrinaria y legal relacionada con el tema investigado.

Se utilizaron los siguientes métodos de investigación: analítico, que señaló la importancia del derecho procesal penal; el sintético, dio a conocer los principios del derecho procesal penal; el inductivo, estableció su regulación legal y el deductivo, indicó la importancia de la independencia e imparcialidad judicial en Guatemala.

El desarrollo de la tesis se llevó a cabo en cinco capítulos: el primero, señala el derecho procesal penal, definición, importancia, sistemas procesales y características; el segundo, indica la acción, definición, teoría, importancia, clases, caracteres y extinción de la acción; el tercero, determina los actos procesales, importancia, actos jurídicos procesales, contenido, clases, actos procesales, objeto de los mismos y actuaciones legales, el cuarto, da a conocer las partes procesales, definición, las partes en el proceso penal, el imputado, legitimidad para ser parte en el proceso penal, el defensor, el Ministerio Público, querellante adhesivo, querellante exclusivo, el actor civil y el tercero civilmente demandado y el quinto, analiza la independencia e imparcialidad del juez en el derecho procesal penal de Guatemala.

La independencia e imparcialidad judicial son, una cualidad o forma de actuar en el proceso; la ley manda a los jueces a que sean imparciales al tomar sus decisiones y que tomen en cuenta únicamente el derecho.

CAPÍTULO I

1. Derecho procesal penal

El derecho procesal penal es primordial para el estudio de una justa e imparcial administración de justicia, posee contenido técnico-jurídico donde se determinan las reglas para poder llegar a la verdad discutida y dictar un derecho correctamente. Es el camino que hay que seguir, un ordenamiento preestablecido de carácter técnico, que garantiza, la defensa contra las demás personas e inclusive contra el propio Estado; el mismo, tiene sus propias características que permiten diferenciarlo de otras ramas del derecho.

1.1. Definición

“El derecho procesal penal es el conjunto de normas jurídicas reguladoras del proceso, que tienen por objetivo la aplicación de normas de fondo; para una debida aplicación del derecho procesal penal guatemalteco”.¹

“Derecho procesal penal es la disciplina jurídica encargada de proveer de conocimientos teóricos, prácticos y técnicos necesarios para comprender y aplicar las

¹ Barrientos Pellecer, César Ricardo. **Curso básico sobre derecho procesal penal guatemalteco**, pág. 36.

normas jurídicas, procesales y penales destinadas a regular el inicio, desarrollo y culminación de un proceso penal”.²

“El derecho procesal penal es el conjunto de normas jurídicas que regulan los tres pilares del debido proceso, con la única finalidad de la aplicación de las leyes de fondo, o derecho sustancial”.³

1.2. Importancia

La importancia del derecho procesal penal, radica en que es la disciplina jurídica que regula la administración de justicia, y que se compone de actuaciones que se caracterizan por su tendencia hacia la sentencia y a su posterior ejecución; como concreción de la realización del derecho penal material.

En el mismo, los actos suceden entre la noticia del delito, a partir de la que se lleva a cabo la promoción de la acción y la sentencia para que exista un debido desarrollo del juicio oral. La finalidad institucionalmente propuesta para el procedimiento penal guatemalteco, consiste en la realización del derecho penal material.

1.3. Sistemas

Los sistemas de derecho procesal penal son los siguientes:

² Binder, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal**, pág. 45.

³ Carnelutti, Francesco. **Derecho procesal penal**, pág. 25.

- a) Sistema acusatorio: la primitiva concepción del juicio criminal exigía un acusador, prevalecía el interés privado, el del ofendido; posteriormente evoluciona y esta persona era cualquiera del pueblo, procedimiento que a su vez introduce la publicidad y la oralidad.

“Para que funcione, se requiere que se dé en un pueblo eminentemente educado en las virtudes ciudadanas y que no consulte los intereses de la defensa social y el inadecuado ritmo de la vida contemporánea corrompida por la baja política; donde están ausentes las virtudes cívicas”.⁴

En este sistema, el juez no es un representante del Estado ni un juez elegido por el pueblo. El juez es el pueblo mismo, o una parte de él; si este es muy numeroso para intervenir en el juicio. La acción corresponde a la sociedad, mediante la acusación que es libre y cuyo ejercicio se confiere no sólo al ofendido y a los parientes; sino a cada ciudadano. Además, el juez no funda su sentencia y se limita a pronunciar un sí o no. No da justificación ni motiva sus fallos.

Es como un duelo entre el acusador y el acusado en que el juez permanece inactivo. La etapa contradictoria del juicio, se realiza con igualdad absoluta de derechos y poderes entre acusador y acusado.

⁴ Zaffaroni, Eugenio. **Política criminal latinoamericana**, pág. 86.

En el proceso se juzga el valor formal de la prueba, la cual incumbe al acusador y el juez sólo evalúa la forma y en ello se basa para expedir su resolución. La presentación de las pruebas constituye una carga exclusiva de las partes.

La libertad personal del acusado es respetada, hasta el instante en que se dicte la sentencia condenatoria y el veredicto se fundamenta en el libre convencimiento.

b) Sistema inquisitivo: “el tipo inquisitorio nace desde el momento en que aparecen las primeras pesquisas de oficio y esto ocurre cuando desaparece la venganza y cuando el Estado, velando por su conservación, comprende la necesidad de reprimir poco a poco ciertos delitos y así es como nació en Roma y en las monarquías cristianas del siglo XII; lo cual origina el desuso del sistema acusatorio que se practicó hasta el siglo XIII”.⁵

Bajo la influencia de la inquisición recibió el proceso penal, hondas modificaciones que lo transformaron por completo. Es así, como el sistema inquisitivo floreció gracias al compromiso de algunos reyes con la iglesia católica; como sucedió con la instalación del tribunal de la Santa Inquisición.

En este sistema el juez, es el que por denuncia, por quejas, por rumores, inicia el procedimiento de oficio, se dedica a buscar las pruebas, examina a los testigos; todo lo guarda en secreto. No hay acusado, la persona es detenida y colocada en un calabozo.

⁵ **Ibid**, pág. 96.

“Dura hasta la aparición de la Revolución Francesa, cuya influencia se extiende por todo Europa, con el espíritu renovador de los libertarios, que generó una conciencia crítica frente a todo lo que venía de la vieja sociedad feudal. El nuevo modelo proponía en lugar de la escritura y el secreto de los procedimientos, de la negación de la defensa y de los jueces delegados del poder imperial, la publicidad y oralidad en los debates, la libertad de defensa y el juzgamiento de los jurados, lo cual generó la extinción de este sistema netamente inquisitorio para aparecer el denominado sistema inquisitivo”.⁶

En este sistema el juzgador es un técnico y durante el curso del proceso, el acusado es segregado de la sociedad; mediante la institución denominada prisión preventiva. Además, el juzgador es un funcionario designado por autoridad pública, representa al Estado y es superior a las partes. Aunque el ofendido desistiera, el proceso debe continuar hasta su término.

El juez tiene iniciativa propia y poderes discrecionales para investigar, siendo la prueba, en cuanto a su ubicación, recepción y valoración; la facultad exclusiva del juez. Se otorga un valor a la confesión del reo.

El juez no llega a una condena si no ha obtenido una completa confesión, la cual más de una vez se cumplió utilizando los métodos de la tortura. No existe conflicto entre las partes, sino que obedece a una indagación técnica por lo que esta decisión es susceptible de apelación. Todos los actos eran secretos y escritos.

⁶ Velez Mariconde, Alfredo. **Derecho procesal penal**, pág. 16.

El acusado no conoce el proceso hasta que la investigación, no se encuentre afinada y el juez no está sujeto a recusación de las partes. La decisión no se adopta sobre la base del convencimiento moral, sino de conformidad con el sistema de pruebas legales.

c) Sistema mixto: debido a los inconvenientes y ventajas de los procesos acusatorios e inquisitorio y a modo de una combinación entre surgió la forma mixta.

La Asamblea Constituyente ideó una nueva forma y dividió el proceso en dos fases: una secreta que comprendía la instrucción y otra pública que comprendía el oral.

“Esta forma cobra realidad con el Código de Instrucción Criminal de 1808 y de allí se difundió a todas las legislaciones modernas más o menos modificadas, pero manteniendo siempre el principio básico de la combinación de las dos formas tradicionales”.⁷

El proceso mixto comprende dos períodos, el primero tiene una mayor influencia inquisitoria y el segundo, aparece con el decreto de envío.

En el primer período del sistema mixto, la instrucción era escrita, existía el absoluto secreto; la encarcelación era preventiva y se daba la segregación del inculpado. La dirección de la investigación se encontraba al arbitrio del juez, con mayor o menor

⁷ Bovino, Alberto. **Problemas del derecho procesal contemporáneo**, pág. 29.

subordinación al Ministerio Público y el procedimiento era de carácter analítico. Además, la decisión era secreta; sin defensa o con defensa escrita; en lo relacionado del envío del procesado al juicio o sobre su excarcelación provisoria.

En el segundo período del sistema mixto nace la publicidad, cesando el análisis y comienza la síntesis. También, se intima un juicio que debía hacerse a la vista del público y se da libre comunicación al justiciable y al defensor. Se da noticia de los testimonios de los cuales se valdrá la acusación en el nuevo proceso. Además, el proceso entero se repite en audiencia pública y los actos del proceso escrito no son valederos si no se producen en el proceso oral. En otras palabras, el proceso tiene dos fases: una que comienza con la fase preparatoria o de instrucción, le sigue el juicio o procedimiento principal; cuyo eje central es el debate y la inmediación entre el tribunal y el acusado.

“Siempre en la audiencia pública, en presencia del pueblo del acusado y de su defensor, el acusador debe reproducir y sostener la acusación; el acusado sus descargos y el defensor exponer sus razones y la sentencia debe leerse en público. Todo debe seguirse sin interrupción, esto es, sin desviación a otros actos”.⁸

1.4. Características

Las características del derecho procesal penal son las siguientes:

⁸ Manzini, Vicencio. **Derecho Procesal penal**, pág. 148.

- a) **Carácter público:** porque regula la actividad jurisdiccional del Estado, la intervención estatal para mantener la convivencia social resolviendo los conflictos entre particulares. Existe, una inevitable mediación del Estado, en la efectiva realización de la justicia por intermedio de los órganos establecidos para tal efecto.

Además, es público porque estructura los órganos estatales en sus funciones de solución de conflictos. La relación jurídico-procesal, está determinada por normas de carácter público revestidas de garantías constitucionales; su institucionalización se realiza a través de órganos públicos.

- b) **Es instrumental:** debido a que sirve para que se puedan tutelar los derechos no sólo de los ciudadanos, sino también de todos los integrantes de una comunidad organizada.

Debido a que constituye el medio de actuar del derecho sustantivo, las normas y principios de derecho procesal cumplen una función reguladora de la actividad dirigida a la realización jurisdiccional del derecho sustantivo.

“No obstante, que el derecho procesal no se limita a ser solamente un medio, pues si así fuera se estaría desconociendo el fin propio que tiene, cual es de garantizar la realización del orden jurídico”.⁹

⁹ **Ibid**, pág. 160.

En doctrina no sólo las normas procesales tienen naturaleza instrumental, sino también las sustantivas, como es el caso de los artículos referentes a la aplicación de la pena; la reparación civil y la denuncia de parte.

- c) Es autónomo: el derecho procesal penal es autónomo porque tiene individualidad propia y tiene por objeto organizar a los tribunales y salas penales, así como también regular la actividad dirigida a la actuación jurisdiccional del derecho penal material.

“En el pasado, el derecho procesal era considerado dependiente del derecho sustantivo. Así, el derecho procesal civil fue considerado un apéndice del derecho civil y el proceso penal como un capítulo del derecho penal”.¹⁰

En la actualidad el derecho procesal es considerado como una rama independiente del derecho sustantivo. El derecho procesal penal, a su vez, se rige por los principios rectores exclusivos; apunta a fines específicos y posee un objeto de conocimiento propio.

La autonomía del derecho procesal penal se da tanto a nivel legislativo, científico y académico. La autonomía legislativa del derecho procesal penal, es resultado del largo proceso de separación del derecho penal del material, como consecuencia de la implantación del sistema de legislación codificada; que separa en dos Códigos

¹⁰ **Ibid**, pág. 36.

diferentes el derecho material y el derecho procesal y que luego divide a ambos en ramas civil y penal.

El derecho procesal penal adquirió autonomía científica y su independencia frente a la ley penal material, mediante la formulación de sus propios principios, el desarrollo de una teoría también propia; y con la determinación de su campo u objeto de estudio.

d) Es de conocimiento racional y lógico: se encuentra integrado por un conjunto coherente y perfectible de formas de pensamiento, esto es, por concepto de juicios; razonamientos y teorías de índole jurídico procesal penal.

Estos conceptos, juicios razonamientos y teorías son de naturaleza subjetiva y objetiva a la vez, debido a que parten del conocimiento sensorial de la realidad, para así elevarse a lo abstracto; y en ese nivel ejercer la práctica tipo jurídica y procesal.

La práctica de todo lo anteriormente dicho, permite excluir todos aquellos factores negativos, como son: la vaguedad, la inexactitud, la superficialidad; así poder tener un debido conocimiento y aplicación del derecho procesal penal.

e) Es de conocimiento metódico: debido a que constituye un conocimiento ordenado y orientado a obtener la verdad sobre su objeto de estudio, y para una mejor realización de su finalidad apela al empleo oportuno y riguroso de los

métodos de la actividad cognoscitiva: observación, comparación, análisis, síntesis, inducción, deducción y experimentación.

- f) Contiene un conocimiento explicativo, informativo y explicativo: debido a que indaga e identifica la causalidad de su existencia, como disciplina particular e inquiera sobre su propio objeto y finalidad. Su contenido es un cúmulo de conocimientos tanto de índole causal explicativo como de orden deóntico de lo que es y para lo que es el derecho procesal penal y también de nivel crítico, sobre la aplicación práctica de la disciplina que permite impulsar el perfeccionamiento de dichos conocimientos; así mismo predecir sucesos y avances inherentes y complementarios a la disciplina.

“La práctica procesal penal, también permite predecir, con grado probable, las consecuencias procesales de una innovación propuesta o aprobada y servir de orientación lúcida; para formular alternativas innovadoras en materia de normatividad procesal penal”.¹¹

- g) Tiene terminología propia: el derecho procesal penal es una disciplina con una terminología propia, para poder tener una mayor claridad y precisión en la comunicación dentro de esta disciplina. Esta terminología tiene conceptos muy propios y se incrementa constantemente.

¹¹ Chacón Corado, Mauro. **El enjuiciamiento penal guatemalteco**, pág. 949.

La terminología propia de la que goza el derecho procesal penal es una consecuencia de su calidad de disciplina jurídica especial, sin embargo; esto no quiere decir que el derecho procesal penal deje de lado la terminología jurídica general y básica.

La terminología propia tiene lugar siempre desde el punto de vista conceptual, ya que en muchos casos la misma palabra es utilizada en diversas ramas del derecho; pero conceptualmente puede denotar y connotar algo especial desde el punto de vista procesal penal.

- h) Se encuentra conformado por un conjunto sistemático de conocimientos: el cual se refiere a la constitución de una compleja unidad de conocimientos en conexión lógica entre sí, tales como la coherencia de juicios jurídicos; las teorías y los principios procesales penales.
- i) Es un sistema de conocimientos verificables: porque las características positivas y negativas del derecho procesal penal, son evaluables desde la perspectiva del desarrollo del Estado y del derecho; como medios ineludibles para la aplicación del derecho penal.

Esta evaluación que ocurre del derecho procesal penal, permite su auto desarrollo teórico en función directa de la causalidad, finalidad, vigencia y evolución histórica del Estado y del derecho en general; por lo tanto constituye un sistema de conocimiento verificable y evaluable.

“Para proceder a una reforma del sistema procesal penal se deberá tomar en cuenta las necesidades, la idiosincrasia de la sociedad en su conjunto para tener un resultado coherente con la realidad”.¹²

- j) Conduce a la tecnificación: el conocimiento sistemático y la aplicación consciente del derecho procesal penal durante la actividad jurisdiccional, son las únicas condiciones que permitirán un óptimo tratamiento riguroso de los problemas inherentes a la iniciación; desarrollo y culminación del proceso penal concreto.

"Una actividad sin conocimiento científico constituye una mera rutina, y a su vez, una actividad práctica sin actualización científica deviene en un rezago anquilosado de conocimientos científicos. Por el contrario, un conocimiento meramente teórico, sin concreción, sin verificación práctica; es sólo una hipótesis".¹³

- k) Sus normas son de carácter operativo: pues los fundamentos teóricos y las normas positivas de naturaleza procesal penal, están destinadas a regular el inicio, desarrollo y culminación del procedimiento penal respecto del acto imputado como delito, y finalmente; decidir la aplicación del derecho penal o la no aplicabilidad.

- l) Es de carácter oficial: debido a que se cumple por medio de un órgano público y se inicia de oficio por intermedio del juez o Ministerio Público, quien en el

¹² **Ibid**, pág. 86.

¹³ Calvo García, Mauricio. **Interpretación y argumentación jurídica**, pág. 62.

ejercicio de sus funciones debe proceder a formular la denuncia; sin que por ello se recorte el derecho de las personas que puedan hacerlo directamente.

“Iniciando la acción el fin perseguido es la implantación de una sentencia, que sólo el Estado en su función jurisdiccional lo puede realizar; sin que tenga que hacer ninguna otra declaración de voluntad”.¹⁴

m) Es de carácter irrevocable: debido a que producida la denuncia o iniciado el proceso no puede ser modificado, suspendido o revocado. No procede por ende en el proceso penal, el desistimiento, la transacción, o perdón; la acción continúa hasta su terminación, y solo se extingue cuando la ley lo permita como es la sentencia, el sobreseimiento; muerte del imputado o por declaración de alguna de las excepciones establecidas por ley.

“Dado el carácter público que tiene, en relación al fin que persigue no es posible que por un acto unipersonal se pueda revocar o suspender. Además, la acción se encuentra encomendada al Estado; sin embargo en la legislación vigente se permite que en algunos casos, la persona interesada pueda desistirse; siendo estas las excepciones a la regla antes que a la norma”.¹⁵

n) Es de carácter obligatorio: debido a que el Estado no puede renunciar a su potestad soberana, pues el mismo es el que tiene el poder de la tutela jurídica y

¹⁴ **Ibid**, pág. 74.

¹⁵ Chacón. **Ob. Cit.**, pág. 90.

aplica la sanción por medio del órgano jurisdiccional, en forma indiscriminada; sin tener en cuenta diferencia de persona alguna. Al lado del Ministerio Público, admite un acusado particular o querellante y uno o varios acusados y también permite la admisión a personas secundarias; como el responsable civil.

- ñ) Es una disciplina correlativa con el derecho penal: debido que existe vinculación especial entre en derecho procesal penal y el derecho penal, debido a que el uno necesita del otro. Suprimiendo uno de ellos no se justificaría la existencia del sobreviviente. Ambas disciplinas son autónomas y forman parte de un todo, pero la aplicación del derecho penal no se podría dar sin antes haberse aplicado el derecho procesal penal; la demostración está en que sin la puesta en acción recíproca del derecho procesal penal y del derecho penal; no es posible concretar el poder punitivo.

CAPÍTULO II

2. La acción

Es un término jurídico de relevancia en el derecho procesal, no solamente por su significado; sino también lo es como un sinónimo de los vocablos derecho y pretensión jurídica.

“Es una verdad histórica, que en la infancia de la humanidad, el hombre se defendía por sí mismo de los agravios u ofensas de sus semejantes. La razón estaba siempre del lado del más fuerte y la violencia era fuente del derecho”.¹⁶

A esta primitiva y rudimentaria institución, se le identificaba con los nombres de autodefensa, defensa privada, venganza privada y posteriormente a la fuerza individual se le tuvo por ilegítima y fue sustituida por la fuerza del Estado. A partir de ese momento, el Estado asumió la función de hacer justicia; y el ciudadano la obligación de someterse a ella.

Este instituto procesal, se comprende al señalar que en un principio, la víctima del delito, o su familia, ejercía la acción penal, después, pudo ser acusador cualquier ciudadano, posteriormente, el juez concentraba todas las funciones de decisión,

¹⁶ Sosa Ardite, Enrique. **El juicio oral en el proceso penal**, pág. 98.

defensa y acusación, finalmente; el cuerpo de funcionarios que integra el Ministerio Público es ahora el encargado de promover la acusación penal.

Esto es lógico, dado el carácter público de la acción, el que en principio, no permite la intervención del particular ofendido ni de cualquier ciudadano, ya que dicha acción no puede supeditarse a intereses personales o a propósitos de venganza, sino que sirve para aplicar objetivamente la ley, con espíritu de justicia y con el único fin de comprobar la verdad.

Los conceptos de jurisdicción, proceso y acción; no pueden ser elaborados ni explicados sin el concurso de la historia. Solo su historicidad, y no la mente del jurista, es la que permite ver con claridad que estas tres instituciones funcionan, desde su origen y poseídas de un doble carácter: como obligación y como derecho.

2.1. Definición

“La acción, es el derecho del particular a la actividad jurisdiccional, para que, en el caso concreto, se declare coactivamente un derecho subjetivo, y en virtud de cuyo ejercicio, el Estado esta obligado a atender. Por lo tanto, el Estado se encuentra obligado a administrar justicia y esa obligación emana de la fuente constitucional”.¹⁷

¹⁷ **Ibid**, pág. 104.

La acción nació como un medio de suprimir la venganza privada, y es a través de ella que se logra la satisfacción de un interés público, puesto que en el proceso se logra la solución jurídica; y la seguridad del orden social. La misma es para todos los ciudadanos y no para uno en particular. La acción y la pretensión, son instituciones independientes pero relacionadas entre sí.

“Acción es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de acudir a los tribunales u órganos jurisdiccionales para reclamar la satisfacción de un pretensión. Es el derecho subjetivo de los ciudadanos de recurrir ante el Estado, para poner en movimiento su jurisdicción ejercida por los órganos jurisdiccionales; mediante el proceso legal”.¹⁸

“La acción es el derecho público cívico, subjetivo, abstracto y autónomo que tiene toda persona natural o jurídica, para obtener la aplicación de la jurisdicción del Estado a un caso concreto, mediante una sentencia y a través de un proceso, con el fin de obtener la declaración, la realización, la satisfacción coactiva o la protección cautelar de los derechos o relaciones jurídico-materiales, consagrados en el derecho objetivo, que pretende tener quien lo ejercita”.¹⁹

“La acción es el derecho de pretender la intervención del Estado y la prestación de la actividad jurisdiccional para la declaración o realización coactiva de los intereses materiales o procesales protegidos en abstracto por las normas de derecho objetivo”.²⁰

¹⁸ Valenzuela, Wilfredo. **El nuevo proceso penal**, pág. 35.

¹⁹ **Ibid**, pág. 39.

²⁰ Vásquez Rossi, Jorge Estuardo. **Curso de derecho procesal penal**, pág. 20.

“Acción es el derecho o actividad que se realiza para poner en movimiento, en defensa del propio derecho, el ejercicio del poder jurisdiccional del Estado. Pretende la intervención del Estado y la prestación de la actividad jurisdiccional para la declaración o realización coactiva de los intereses materiales o procesales protegidos en abstracto por las normas de derecho objetivo”.²¹

“La acción, es un derecho público subjetivo, que se ejercita ante el Estado, con el objeto de poner en movimiento al órgano jurisdiccional, para que estos, con las potestades de que están investidos, para su trámite en la petición; declararen el derecho y emitan una sentencia que pasa en autoridad de cosa juzgada”.²²

En efecto, la mayoría de autores coincide en introducir los mismos elementos como facultad o derecho abstracto de poner en movimiento a un tribunal.

2.2. Teorías

Siendo las mismas las siguientes:

- a) Teoría del recto obrar: “Es una teoría de la escuela clásica, y fue desarrollada por Savigny. Se orienta en el criterio de que la acción es el derecho substancial puesto en ejercicio o movimiento. Considera a la acción y al derecho como un

²¹ **Ibid**, pág. 24.

²² Calvo. **Ob. Cit.**, pág. 35.

mismo instituto, o sea que posee el ejercicio de la acción solamente aquel que tenga el derecho”.²³

Ello significa que la condición de la acción, es la preexistencia de un derecho subjetivo material en estado de insatisfacción.

Esta teoría parte del principio de que primero existe el derecho y después la acción, porque, viene a ser la garantía del derecho. Es decir que, cuando se transgrede una norma jurídica establecida en el derecho sustantivo, inmediatamente como garantía a ese derecho; nace la acción. Esta teoría no le otorga autonomía a la acción, sino que la coloca dentro del derecho.

b) Teoría de la acción del derecho civil romano: analizada desde el punto de vista moderno, esta teoría sostiene, que lo que nace de la violación de un derecho, no es el derecho de acción, sino que una pretensión contra el autor de la violación de la norma. Esta se convierte en acción, cuando se hace valer ante el juez en el proceso.

“Su importancia estriba en que establece la diferencia entre la acción y la pretensión y es la que dio las bases para que el derecho procesal se tomara como una ciencia que

²³ Sosa. **Ob. Cit.**, pág. 100.

pertenece al derecho público. Además a diferencia de la doctrina clasista, independiza la acción del derecho”.²⁴

Esta teoría concibe la acción como una rama del derecho público, mediante el cual se obtiene la tutela jurídica que se dirige contra el Estado; para la obtención de una sentencia.

- c) Teoría de la acción como derecho autónomo: esta teoría considera, que la acción, es un derecho de orden procesal, autónomo y distinto al derecho subjetivo que le sirve de fundamento. Es el derecho de la prestación de la actividad jurisdiccional. Afirma que es un derecho autónomo de carácter concreto, que solamente corresponde ejercitarlo a aquel que tiene la razón.
- d) Teoría del derecho abstracto de obrar: esta teoría sostiene que la acción es un obrar abstracto, y no un obrar concreto; y que corresponde tanto al que tiene la razón como al que no la tiene. Por lo tanto, la acción no es un derecho sino una facultad. Esta es la teoría más aceptada modernamente.

Todo habitante tiene derecho a que el órgano jurisdiccional competente, considere sus reclamaciones expuestas conforme a las normas procesales. Además, afirma que la acción vive y actúa con prescindencia del derecho sustancial que el actor quiere hacer proteger.

²⁴ **Ibid**, pág. 105.

“De tal manera, la acción es un derecho cívico, ligado al derecho constitucional de petición, del cual se distingue, entre otras cosas; por el órgano ante quien se plantea y por la exigencia de ciertos requisitos previos”.²⁵

De esta forma se justifica que la acción ocupa para que el órgano jurisdiccional lleve a cabo sus actuaciones, independientemente de la existencia del derecho subjetivo. Esto explica la existencia de sentencias contrarias a lo pedido en la demanda.

2.3. Importancia

Precisa decir que en la doctrina existen diversas clases de acción, dependiendo del derecho que se invoque, o el que se pretenda reconocer, o bien; según la materia de que se trate.

La Constitución consagra el derecho de acción en el Artículo 29, que literalmente establece: “Toda persona tiene libre acceso a los tribunales, dependencias y oficinas del Estado para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley”.

La normativa anotada, señala la existencia de la acción; procesalmente hablando. La dimensión del derecho a la justicia es precisamente el derecho de acción que

²⁵ Carnelutti. **Ob. Cit.**, pág. 59.

corresponde a los gobernados para exigir del Estado social, una participación igualitaria ante los tribunales para la solución de controversias jurídicas.

La trasgresión de una norma penal material trae consigo el inicio de un proceso penal contra quien lo haya cometido y una posible sentencia de condena, si se establece la existencia del delito y la participación del imputado. Entonces, dicha conducta, como hecho humano, viola una norma de derecho penal que afecta un bien jurídicamente tutelado; siendo en tal virtud un ilícito penal.

En función de ello, los efectos de toda infracción punible son susceptibles de una doble ofensa, de un lado, la perturbación del orden social garantizado, y de otro; un menoscabo en la persona o en el patrimonio del sujeto pasivo del delito.

Esta doble ofensa da lugar a dos diferentes tipos de acciones: la acción penal para la imposición del castigo al culpable y la acción civil para la restitución de la cosa; reparación del daño o indemnización del perjuicio.

La acción pública, como concepto genérico, se define como la potestad que tiene el Ministerio Público, de perseguir de oficio todos los delitos de acción pública; y exigir ante los tribunales de justicia la aplicación de la ley penal contra la persona sindicada de un hecho punible.

“La persecución de los delitos es una función de interés público que no debe ser asumida por los particulares, ya que sus motivaciones no coinciden con las que debe cumplir el derecho penal”.²⁶

La acción es pública tanto en su objeto, como en su finalidad y por eso es una actividad procesal que se ha socializado. La titularidad de los bienes jurídicos que protege el derecho penal corresponde, en primer término al Estado, especialmente en los casos en los que no existe un interés particular claramente definido; tal como ocurre en los que se afecta un interés social cuya titularidad no reclama ningún particular.

2.4. Clases

La doctrina procesal reconoce diversas clases de acción, siendo fundamental la denominada acción penal. La acción es la exigencia de una actividad encaminada a incorporar el proceso, a pedir la aplicación de la ley penal en el caso concreto.

Puede considerarse como el poder jurídico de promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho procesal penal, recalcando el carácter de actividad.

²⁶ Calvo. **Ob. Cit.**, pág. 136.

A través de la acción penal se hace valer la pretensión punitiva del Estado, para imponer la pena al delincuente; por un delito cometido. Es decir que se acciona para pretender la justicia penal.

“Es el recurso ante la autoridad judicial competente en nombre e interés de la sociedad, para llegar a la comprobación del hecho punible, la culpabilidad del delincuente y a la aplicación de las penas establecidas por la ley”.²⁷

“La acción penal es la fuerza motriz del mecanismo procesal. Es inexacto que esa acción penal nazca del delito, pues de este surge la pretensión punitiva, o sea el derecho a la aplicación de la sanción penal, pero no la acción penal; ya que esta es una invocación al juez para que acepte o rechace la pretensión”.²⁸

Tal pretensión punitiva es un derecho del Estado a la punición del acusado, primero potencial, y después efectiva, y, por tanto; un derecho sustancial. La acción penal, en cambio, es un derecho del Estado a la actividad de uno de sus órganos, el judicial, o sea; un derecho de naturaleza estrictamente procesal.

“La acción significa un poder y un derecho subjetivo, incluso un complejo sistema de derechos subjetivos, complementario de la jurisdicción: derechos atribuidos a la parte para garantizar, mediante su colaboración; el mejor ejercicio de la jurisdicción”.²⁹

²⁷ Chacón. **Ob. Cit.**, pág. 93.

²⁸ Aguirre Godoy, Mario. **Derecho procesal**, pág. 35.

²⁹ **Ibid**, pág. 102.

En tal sentido, la acción corresponde al Ministerio Público solamente en la fase jurisdiccional del proceso penal y, además le es otorgado del mismo modo en que le corresponde al imputado y al defensor.

2.5. Caracteres

Siendo los mismos, los que a continuación se señalan y explican:

- **Carácter público:** la acción es del carácter anotado, por cuanto el Estado en nombre de la colectividad, protege sus intereses y, con ello; también se persigue la restitución de la norma jurídica violada.
- **Oficialidad:** uno de sus caracteres de mayor importancia lo constituye su oficialidad, por cuanto el órgano oficial encargado de ejercer la persecución penal; es el Ministerio Público. Pero este carácter, tiene excepción en los delitos de acción privada.
- **Es única:** desde el punto de vista del autor, la acción penal es única, ya que, al igual que la jurisdicción, no puede existir un concurso ni pluralidad de acciones ni de jurisdicción, por el contrario, la acción y la jurisdicción; son únicas.

- Irrevocabilidad: este carácter implica que una vez iniciada la acción penal, no puede suspenderse, interrumpirse, o cesar, excepto los casos expresamente previstos en la ley; tales como el sobreseimiento y el archivo.

2.6. Extinción de la acción penal

“La acción, como una potestad del Estado para ejercer la persecución penal y un derecho del agraviado, para adherirse a ella, se encuentra supeditada a una circunstancia o tiempo dentro del cual puede ser ejercida, de otro modo, pasado este tiempo, u ocurrido la circunstancia, prescribe el derecho y extingue la acción, y el Ministerio Público ya no puede ejercer la acción penal; ni el mismo agraviado”.³⁰

También se extingue la acción al extinguirse el derecho que ampara, por lo que todos los medios de extinción de las obligaciones legislados por los códigos sustantivos causan la exención de la acción.

Lo anterior a juicio del autor, son formas que la legislación regula, mediante las cuales extinguen la acción penal, por tal motivo, ya no puede ejercerse nuevamente por el mismo hecho; esa acción penal.

³⁰Vásquez. **Ob. Cit.**, pág. 68.

CAPÍTULO III

3. Los actos procesales

“Desde un punto de vista general, todo hecho jurídico se traduce en aquel acontecimiento inesperado, que de modo involuntario produce efectos jurídicos en el mundo exterior. En tanto que el acto jurídico-procesal se diferencia de aquel, por cuanto que en este acontecimiento interviene la voluntariedad de las partes; para que produzca efectos jurídicos en el proceso penal”.³¹

No obstante tales aseveraciones, merece especial importancia reconocer que los actos procesales en el derecho procesal penal; tienen su propia configuración jurídica. El acto procesal penal, cuenta con categoría propia y tiene que ser regulado por el derecho procesal penal. El mismo, debe formar parte de la teoría general del proceso; sin perjuicio de las naturalezas diferenciales del acto procesal penal.

3.1. Importancia

Es evidente que la actividad de las partes y de los órganos jurisdiccionales debe someterse a determinadas condiciones de lugar, tiempo y modo de expresión; todo lo cual constituye las formas procesales que favorecen el orden y la certidumbre del

³¹ Valenzuela Oliva. Wilfredo. **Lecciones de derecho procesal penal**, pág. 46.

proceso. De esa manera, se asegura la lealtad de los debates y se permite la defensa en juicio aunque a veces traen consigo demoras y gastos excesivos.

Las condiciones de lugar implican las reglas referentes al lugar de radicación del proceso, es decir, su jurisdicción y su competencia, en cuya sede deben cumplirse, salvo pocas excepciones; los actos procesales bajo la pena de nulidad.

En síntesis, los actos procesales están integrados por todas las actividades que desarrolla en forma secuencial el órgano jurisdiccional; desde el inicio hasta el fin del proceso penal.

Es decir, desde los actos de iniciación del proceso penal, hasta un acto final de decisión; como lo es emitir la sentencia. Dichos actos procesales, para evitar que sean impugnados; deben cumplir con todas las formalidades que la misma ley establece.

3.2. Actos jurídico procesales

“Los actos procesales son acontecimientos, y a veces también omisiones que influyen en la relación procesal. Esta última puede ser dividida o descompuesta en los distintos actos que la constituyen, no obstante la vinculación y a veces relación de causa y efecto que existe entre ellos”.³²

³² Sendra Gimeno, Vicente. **Derecho procesal penal**, pág. 26.

“Por actos procesales deben entenderse las manifestaciones de voluntad o las exteriorizaciones de conducta relativas al desenvolvimiento del proceso, sea cual fuere el sujeto en el interviniente de que provenga”.³³

En efecto, para que un acto pueda ser considerado procesal, se requiere que se efectúe dentro del proceso penal y que produzca efectos en el mismo; sin que importe el contenido.

Los actos procesales que se refieren a la acción civil, si se realizan dentro del proceso penal, seguirán siendo actos procesales penales; pues la cuestión civil es accesoria a la penal y se encuentra regulada por el derecho procesal penal.

Conforme al código, existen dos clases de actos procesales, por un lado se encuentran los actos de prueba propiamente y por el otro, los actos de decisión, estos actos procesales que realiza el órgano jurisdiccional se deben cumplir con los requisitos que la ley establece, tales como, la fecha, la hora; el lugar y demás formalidades que se exige para el efecto.

Tales actos deben ser documentados y el funcionario que los practique debe ser asistido de su secretario en la forma prescrita por la ley, en su defecto; por dos testigos de asistencia.

³³ **Ibid**, pág. 29.

La jurisdicción penal no debe suspenderse en ningún momento, por consiguiente, puede realizarse cualquier acto judicial a cualquier hora, por cuanto, en esta materia; todos los días y horas son hábiles.

Se debe diferenciar claramente cuando un acto es procesal, y cuando este no lo es. Para el efecto, hay que partir de la premisa que son actos procesales los que se producen dentro de la relación jurídica procesal penal con la presencia del juez, de lo contrario; no tendrían esa calidad jurídica.

3.3. Contenido

“Los actos procesales durante la substanciación del proceso penal, requieren del cumplimiento de determinados requisitos y formalidades que el mismo código establece, según sea la clase de acto; ya sea actos de prueba o bien como decisión”.³⁴

Se suele señalar dos clases de formalidades: las sustanciales y las accidentales o secundarias. Las primeras son las imprescindibles para que exista y se desarrolle una relación jurídica procesal, como son las funciones de acusar, de defensa y de decisión, y no admiten renuncia ni modificación alguna. El incumplimiento de ellas trae aparejado, en principio, la nulidad del acto, lo que no ocurre con las segundas, que son las establecidas por la ley como garantía de imparcialidad y de justicia; pero cuya observancia queda librada al criterio del juez y al celo o interés de las partes.

³⁴ **Ibid**, pág. 90.

Conforme al ordenamiento jurídico vigente, todo acto procesal, debe cumplir con dos clases de formalidades: los requisitos sustanciales, y los requisitos formales. Los sustanciales, constituyen aquellos requisitos que la ley fundamental exige como garantías constitucionales, y que es obligación de los operadores de justicia observar que se cumplan en toda diligencia de prueba, tales como: derecho de defensa, debido proceso, de inocencia, el de defensor técnico o letrado, igualdad procesal, juez natural, improcedencia de la persecución penal múltiple derecho, a no declarar contra sí mismo, y el de legalidad.

“Los requisitos formales en un acto procesal, tienden a lograr un orden lógico en su existencia, porque solo así facilitan la comprensión y el desarrollo del proceso penal. Estos requisitos formales deben cumplirse de acuerdo a su naturaleza”.³⁵

3.4. Clases

Por medio de los actos procesales, se desenvuelve y desarrolla el proceso. Estos son realizados por las distintas partes que intervienen en el proceso penal”.³⁶

“En la doctrina moderna, existen diversas clasificaciones, cada una enfocada desde su particular punto de vista, de modo que, conforme a la técnica jurídica; responda a una mejor clasificación.

³⁵ Aguirre. **Ob. Cit.**, pág. 39.

³⁶ **Ibid**, pág. 46.

El análisis y clasificación de los actos procesales, señala que los actos de las partes se dividen en actos de obtención y actos de acusación, los que no se encuentran definidos, sino enumerados no en forma exhaustiva, como los llamados convenios procesales, las declaraciones unilaterales de voluntad, participaciones de conocimientos y otros. También suele clasificárselos por el sujeto, el contenido, la forma y la finalidad, las declaraciones unilaterales de voluntad; participaciones de conocimientos y otros. Por su función técnica en actos de gobierno: de adquisición, de elaboración y de composición. Por su efecto, finalidad y estructura, en actos del órgano jurisdiccional, actos de los auxiliares y actos de las partes; entre estos últimos están los que implican el ejercicio de un derecho y los que constituyen un derecho por acuerdo de voluntades.

“Los actos de las partes y actos judiciales, se ubican dentro del contexto de la relación jurídica procesal. Y, no puede hablarse de actos procesales, fuera de la esfera de los tribunales de justicia, pueden eso si, hablarse de actos administrativos, pero no procesales”.³⁷

3.5. Los actos procesales en la legislación guatemalteca

El Código Procesal Penal, los regula en forma específica, en el Título III, Capítulo I, bajo la denominación, de actividad procesal. Sin embargo, en el Capítulo IV lo determina más concretamente, dándoles la denominación de actos y resoluciones jurisdiccionales.

³⁷ Sosa. **Ob. Cit.**, pág. 84.

En efecto desde un punto de vista general, la ley clasifica a los actos procesales, en actos de prueba y actos de decisión, entre los primeros, están todas aquellas diligencias de prueba que el órgano jurisdiccional practique con carácter de prueba anticipada, y en los de decisión, están los decretos, autos y sentencias.

La clasificación anterior esta inspirada en la legislación, y tiene consonancia con lo que para el efecto de la clasificación de los mismos, en las fases del proceso de tal manera que la fase de preparación del proceso tiene sus propios actos de iniciación, actos de aseguramiento y actos de terminación; la fase del juicio tiene también sus actos de iniciación. Los actos de desarrollo, comprenden los actos de ordenación, los actos de impulso, los actos de dirección, los actos de constancia; y los actos de terminación. Existe también una fase de ejecución con actos de expropiación y actos de reintegración. Como se ve, la forma en que se enmarcan los actos procesales en la legislación nacional, es congruente, con la clasificación que en forma atinada hace el connotado jurista; que sigue latente y actualizado en las legislaciones procesales modernas.

El Artículo 142 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Los actos procesales serán cumplidos en español. Cuando una persona se exprese con dificultad en ese idioma, se le brindará la ayuda necesaria para que el acto se pueda desarrollar.

La exposición de personas que ignoren el idioma oficial o a quienes se les permita hacer uso de su propio idioma, de un sordomudo que no sepa darse a entender por escrito y los documentos o grabaciones en lengua distinta o en otra forma de transmisión del conocimiento, sólo tendrán efectos, una vez realizada su traducción o interpretación, según corresponda.

Los actos procesales deberán también realizarse en idioma indígena y traducidos al español simultáneamente. En este caso, las actas y resoluciones se redactarán en ambos idiomas”.

El Artículo 143 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Declaraciones e interrogatorios. Las personas serán interrogadas en español o por intermedio de un traductor o de un intérprete, cuando corresponda. El tribunal podrá permitir expresamente el interrogatorio directo en otro idioma o forma de comunicación.

Las personas que declaren no consultarán notas o documentos, salvo que sean autorizadas para ello”.

3.6. Objeto de los actos procesales

“El objeto de los actos procesales, tiende a mantener el orden en los juicios, sustrayéndolos de la voluntad y de la mala fe de los litigantes. Los actos procesales

permiten asegurar una adecuada defensa de los intereses en litigio, evitando la licencia y arbitrariedad de los jueces; así como también determinando en forma precisa el objeto de la discusión”.³⁸

En otras palabras, el objeto principal de los actos procesales, es conseguir el desarrollo y substanciación del proceso penal; desde el principio hasta el final del mismo evitando el desorden y el abuso en el desarrollo de la relación jurídica procesal.

Por lo tanto, las partes y el propio juez, deben cumplir con todos los requisitos que exige el acto procesal de conformidad con el código, pudiendo rechazarse la petición del solicitante, o, impugnarse la resolución del juez; según sean las formalidades que exige la ley.

Otro objeto fundamental claramente marcado, es que tiende a proteger los derechos, garantías y principios constitucionales de las partes, durante la substanciación del proceso penal, haciendo viable un proceso penal de partes; que se ajusta a un modelo de Estado democrático.

3.7. Actuaciones legales

El Artículo 150 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Actuaciones. El Ministerio Público llevará un registro de las

³⁸ Barrientos. **Ob. Cit.**, pág. 90.

actuaciones realizadas durante la investigación.

El juez únicamente tendrá los originales de los autos por los cuales ordenó una medida cautelar, de coerción, una medida sustitutiva o una diligencia que implique una restricción aun derecho individual o una prueba anticipada.

Al día siguiente de tomada la primera declaración del imputado y resuelta su situación jurídica procesal, el juez basó su responsabilidad: remitirá las actuaciones al Ministerio Público para que este proceda de conformidad con la ley.

Las evidencias materiales no obtenidas mediante secuestro judicial serán conservadas por el Ministerio Público, quien las presentará e incorporará con medios de prueba en el debate; siempre que hayan sido ofrecidas como tal en la oportunidad procesal correspondiente. Las partes tendrían derecho en el transcurso del proceso a examinarlas por peritos de conformidad con la ley.

La documentación y las actuaciones que se remitirán al Tribunal de Sentencia a que se refiere el Artículo 345 de este Código son:

1. La petición de apertura a juicio y la acusación del Ministerio Público o del querellante;
2. El acta de la audiencia oral en la que se determinó la apertura del juicio; y,

3. La resolución por la cual se decide admitir la acusación y abrir a juicio.

Las evidencias materiales no obtenidas mediante secuestro judicial serán conservadas por el Ministerio Público, quien las presentará e incorporará como medios de prueba en el debate; siempre que hayan sido ofrecidas como tales en la oportunidad procesal correspondiente. Las partes tendrán derecho en el transcurso del proceso a examinarlas por sí o por peritos, de conformidad con la ley.

Las partes podrán obtener a su costa fotocopias simples de las actuaciones sin ningún trámite. Toda actuación escrita se llevará por duplicado a efecto de que, cuando se otorgue el recurso de apelación sin efecto suspensivo, el tribunal pueda seguir conociendo y envíe a la Sala de Apelaciones el expediente original”.

CAPÍTULO IV

4. Las partes en el proceso penal

“Son esas personas principales, que relucen en forma activa y pasiva y que actúan como partes dentro de la relación jurídica procesal penal. En la doctrina, se usan indistintamente como sinónimos los conceptos; partes y sujetos procesales. Esto obedece, quizás, al sistema instituido en cada legislación, ya que al hablar del sistema inquisitivo, el imputado era un objeto de la investigación; y no un sujeto principal con derechos y garantías procesales. En tanto que en el proceso civil; el concepto de parte procesal; es la denominación mas acorde que se les da a los personajes que integran la relación jurídica procesal”.³⁹

Por consiguiente, ser parte en el proceso penal, es tener las facultades amplias dentro del proceso; además de poner en movimiento al órgano jurisdiccional. Es pedir la aplicación de la ley penal y defenderse de la imputación, haciendo valer todos los derechos y garantías procesales, para que al final el juez, en una sentencia; concrete la pretensión que corresponda.

El concepto mas apropiado que se debe utilizar en el proceso penal, es el de parte procesal; ya que es en el proceso criminal donde este concepto adquiere mayor trascendencia para lo jurídico.

³⁹ Ovalle Favela, José. **Etapas procesales**, pág. 49.

En la doctrina se acepta la terminología de sujetos procesales, de tal manera que es admisible el uso de tales conceptos jurídicos. Ahora bien, se puede decir que son partes procesales los sujetos que participan en el proceso penal, y que actúan como acusador oficial, acusador particular, acusador privado, imputado; y las partes civiles.

Esto significa, que todos como partes procesales son sujetos; por el simple hecho de ser personas, pero no todos, como sujetos son parte en una relación jurídica determinada; por cuanto que, un testigo, un perito si son sujetos, pero no son parte en el proceso penal; por consiguiente al parecer del autor es más admisible hablar de parte procesal que de sujeto.

“Es relativamente moderna la noción de sujetos para aplicarla al proceso penal, y ello es consecuencia lógica de la concepción interna del proceso como relación jurídica; lo que resulta en un vínculo de contenido y deberes recíprocos entre el juez y las partes. En el proceso penal, su mayor trascendencia está en el expreso reconocimiento de la personalidad del imputado; quien deja de ser un objeto de la investigación para convertirse en un sujeto incoercible”.⁴⁰

4.1. Definición

“Las partes procesales son las personas que se constituyen en sujetos de un proceso para pretender en el otorgamiento de justicia o tutela jurídica y que, por tanto, asumen

⁴⁰ Suárez Sánchez, Alberto. **El debido proceso penal**, pág 35.

la titularidad de las relaciones que en el mismo se crean, con los derechos; las cargas y las responsabilidades inherentes”.⁴¹

“Partes procesales son los titulares de los derechos materiales cuya definición se persigue en el proceso, es decir, el derecho de ejecutar la pena; y la obligación de soportarla”.⁴²

De ello deriva que el ofendido por el delito, es parte formal, pues tiene un derecho puramente procesal de pedir o reclamar la actuación de la ley, pero no puede ser parte material, ya que únicamente el Estado es titular de un derecho penal; y tal calidad de parte estaría reservada únicamente al Ministerio Público.

“Son partes en el proceso las personas que piden y aquellas frente a las cuales se pide la actuación de la ley formal, es decir, el proceso, que debe distinguirse claramente de la parte material, o sea; parte en la relación de derecho material cuya definición se persigue en el proceso”.⁴³

Así, el particular damnificado por el delito, que asume el papel de querellante, es parte formal, porque ejercita su derecho procesal de reclamar, del órgano jurisdiccional, la actuación de la ley, y tiene, en tal carácter, determinadas facultades dispositivas sobre las formas procesales; pero no es parte en sentido material, porque no será el, sino el

⁴¹ Lerene, Ricardo. **Manual de derecho procesal penal**, pág. 27.

⁴² **Ibid**, pág. 29.

⁴³ Suárez. **Ob. Cit.**, pág. 46.

Estado; quien, como titular de un derecho penal, pueda aprovechar la sentencia de condena para someter al sindicado al cumplimiento de la pena. Por lo demás ambas calidades pueden coincidir en una misma persona, el procesado es parte formal, en cuanto frente a él se pide la actuación de la ley en el proceso y por tanto esta profesamente facultado para contradecir, y es parte material, en cuanto también se pide que la ley actúe contra él, indicándolo como la persona que debe soportar la pena, y también el querellante, que normalmente solo es parte formal, cuando a su acción penal acumula su acción civil, es parte material respecto de la relación de derecho civil; porque es el presunto titular del derecho al resarcimiento.

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

4.2. Las partes en el proceso penal

“Las partes en un proceso penal, son todas aquellas personas que poseen la capacidad procesal, o sea quienes tienen la aptitud jurídica para ser titulares de derechos y de

obligaciones por sí mismos, dentro de una relación jurídica, sin necesidad que sea a través de un representante y en este sentido; esa circunstancia hace que toda persona pueda tener la condición de imputable y de figurar como sujeto pasivo en un proceso penal”.⁴⁴

Ello merece especial importancia si se toma en cuenta que para ser parte pasiva en el proceso penal, se necesita como requisito principal tener la capacidad procesal; de ahí la condición de imputable. Esto es claro, ya que si fuere un menor de edad, una persona declarada judicialmente en estado de interdicción, quien comete el delito o la falta señalada por la ley penal, no se puede decir que dichas personas están sujetas a un proceso penal, ya que, por mandato constitucional, estas personas tienen la virtud de ser inimputables y como tales, los mismos no incurren en delitos; sino en conductas irregulares.

Se debe insistir, entonces, que las únicas personas que pueden figurar como partes pasivas y estar sujetos a un proceso penal, son todos los ciudadanos capaces civilmente; que poseen la condición de imputables.

“La capacidad jurídica o de goce como también se le llama, consiste en la aptitud de ser sujeto de derechos y obligaciones y esa aptitud que forma parte de la personalidad humana, es un atributo de esta por el simple hecho de serlo”.⁴⁵

⁴⁴ Lerene. **Ob. Cit.**, pág. 84.

⁴⁵ **Ibid**, pág. 106.

Un menor de edad no puede figurar como sujeto pasivo en un proceso penal, pero puede aparecer como ofendido o agraviado, actuando como parte activa y adherido a la acusación oficial; siempre que lo haga a través de su representante legal.

Esto puede darse en el caso de que los padres del menor hayan muerto entonces automáticamente, el menor tiene el derecho de ejercer la acusación adhesiva unida a la que ejerce el órgano encargado de la acusación oficial.

4.3. El imputado

Un personaje esencial que motiva la existencia, tanto del derecho penal como del derecho procesal penal; es el imputado. Sin este no existiría ni el delito ni la pena, por cuanto no se lesionaría ninguna norma jurídica que el Estado pudiera tutelar. El imputado es, entonces; la parte pasiva necesaria del proceso penal. Es el que ve amenazado su derecho a la libertad, a la honorabilidad y a la dignidad, al imputársele la comisión de hechos delictivos; por la posible imposición de una sanción penal en el momento de la sentencia.

El código destina al imputado el Capítulo II del libro I, que comprende su presentación y comparecencia, su primera declaración, su aprehensión, rebeldía y el derecho de elección a un abogado defensor.

El Artículo 70 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República

de Guatemala regula: “Se denominará sindicado, imputado, procesado o acusado a toda persona a quien se le señala de haber cometido un hecho delictuoso, y condenado a aquél sobre quien haya recaído una sentencia condenatoria firme”.

La legislación guatemalteca emplea la expresión genérica de imputado, con el propósito de establecer claramente el momento en que una persona puede ejercer el derecho de defensa.

“Con frecuencia, incorrectamente, se usan los términos sindicado, imputado, procesado, acusado, para referirse a la persona que ha cometido un delito, sin atender en que fase se encuentra el proceso. Se debe tener presente que la denominación adecuada que debe recibir la parte pasiva de la relación jurídica procesal, depende directamente de la fase o estado del proceso penal”.⁴⁶

Para comprender mejor la denominación que puede recibir una persona sindicada de un delito, es preciso hacer la siguiente relación: es imputado, desde el momento en que se señala a una persona de haber cometido un delito. Es procesado, cuando ya se haya dictado auto de procesamiento. Es acusado, cuando el Fiscal del Ministerio Público, haya formulado su acusación ante el órgano jurisdiccional competente. Es enjuiciado, desde el momento en que se realiza el juicio oral y público ante el tribunal de sentencia. Es condenado, cuando la persona enjuiciada haya obtenido una sentencia condenatoria y se encuentre cumpliendo la pena en el centro penitenciario respectivo.

⁴⁶ Suarez. **Ob. Cit.**, pág. 85.

“Los operadores de justicia y los que contribuyen a ella, tiene que diferenciar y usar la terminología jurídica adecuada, ya que ese uso indistinto en la persona del imputado, solo puede escucharse en las personas que ignoran el derecho”.⁴⁷

El procesado es la persona a quien se somete a un proceso penal, como probable autor de un delito. En cambio, al hablar de imputado se trata de la persona a quien se imputa ser autor, cómplice o encubridor de un delito, y respecto de la cual existe el estado de sospecha suficiente como para recibirle declaración indagatoria, y pone en conocimiento del juez que ha dispuesto la audiencia; todos aquellos datos que solamente ella puede proporcionarle sobre los hechos. Es parte acusada, aquella frente a la cual se pide la actuación de la pretensión punitiva o bien, la que soporta el peso de la acusación dentro del proceso penal.

También es importante señalar que no se debe confundir, de ninguna manera; al imputado con el autor del delito. El ser imputado es una situación procesal de una persona, situación que le otorga una serie de facultades y derechos, y que en modo alguno puede ser automáticamente equivalente a ser el autor de un cierto delito. Puesto que una persona absolutamente inocente puede ser imputada, no se puede hacer de todo imputado un culpable; porque para decidir eso existen el proceso y el juicio.

La importancia del imputado radica en que este es, precisamente una de las partes esenciales del proceso, y esta consideración tiene una consecuencia importantísima

⁴⁷ Valenzuela. **Ob. Cit.**, pág. 80.

respecto del sentido de la declaración de ese imputado, ya que, siendo el sujeto del proceso, su declaración constituirá; fundamentalmente un medio de defensa.

El imputado también tiene que ver con su propia declaración, por cuanto, el juez debe analizar la declaración del mismo, y situarlo; como un medio de defensa y no como prueba en su contra.

De ahí, que la confesión en ningún momento puede tenerse como prueba contra el acusado. Ahora bien, lo que si puede darse; es que su declaración se utilice para establecer y dar con el verdadero responsable de la comisión del delito.

4.4. Legitimidad para ser parte en el proceso

“En la doctrina, es fácil establecer la legitimidad para ser parte procesal en caso del ofendido o agraviado en la comisión de un delito, siendo fundamental establecer el momento en que el imputado; se constituye en parte a sujeto pasivo de la relación jurídica procesal”.⁴⁸

El inculpado no alcanza la calidad de parte durante la instrucción, en la que no pasa de ser objeto del procedimiento; sin llegar todavía a sujeto de la relación procesal. Ello, tiene que ver precisamente, con el ejercicio de los derechos y garantías

⁴⁸ **Ibid**, pág. 88.

constitucionales; de lo contrario se violaría el debido proceso y el derecho de defensa que la asiste al imputado.

El hecho de ser parte procesal, no tiene relación con el hecho de que el imputado sea o no el verdadero responsable del delito quien merece una sentencia de condena. Ya que, puede ser que alguien haya sido juzgado a través de un proceso, donde figuraba como parte o sujeto pasivo; pero que al final resulte no tener responsabilidad criminal en el hecho y como tal es absuelto en la sentencia.

A toda persona desde el momento en que se le imputa la comisión de un delito, simultáneamente por mandato legal, le asiste el derecho de defensa; a un debido proceso y a un juez natural o técnico.

“El antecedente al derecho del sindicado para proveerse de defensor, tuvo su origen en la Asamblea Constituyente de Francia al expedirse las leyes que regularon el procedimiento penal, el 29 de septiembre de 1791. Desde el interrogatorio, le asistía el derecho de nombrar defensor, y si se negaba, el juez debía proveer el nombramiento, bajo pena de nulidad de lo actuado”.⁴⁹

Ello, entonces tiene que ver directamente con los derechos y garantías procesales que le asisten al sindicado, los que al margen del ordenamiento jurídico constitucional vigente, están introducidos en la parte dogmática de la Constitución Política, e

⁴⁹ Lerene, Ricardo. **Manual de derecho procesal penal**, pág. 43.

inmersos en el Código Procesal Penal, además también se encuentran normados en la Convención Americana de Derechos Humanos, conocida como Pacto de San José; y otros tratados internacionales.

4.5. El defensor

“Un personaje principal que también reluce en el proceso penal, es el defensor quien como profesional del derecho interviene y asiste al sindicado, desde el momento de la imputación hasta la ejecución de la sentencia, en caso de ser condenatoria, y esto; como parte esencial del derecho de defensa que le es inherente al sindicado”.⁵⁰

El abogado es una garantía para lograr una recta administración de justicia, no solamente porque en la inmensa mayoría de los casos, los interesados son incapaces de efectuar una ordenación clara, sistemática y conveniente de los hechos, sino porque al ser jurisperitos, cooperan a hallar, las normas aplicables al caso concreto viniendo a ser de esa manera los mas valiosos colaboradores del juez.

El sindicado, entonces, cuenta con la posibilidad de elegir un abogado que lo asesore, oriente y dirija durante la dilación del proceso penal, lo cual puede ser un abogado de su confianza, como bien lo denomina el código, o bien, de no tener recursos económicos, se le designa un defensor público, que pertenece al servicio público de

⁵⁰ **Ibid**, pág. 50.

defensa, adscrito al Organismo Judicial; dando cumplimiento así al mandato legal del derecho de defensa como garantía constitucional.

De esta cuenta, es indiscutible que el abogado defensor realiza una función de carácter público, siendo por tanto un colaborador de la administración de justicia pero la colaboración se encuentra condicionada por los intereses de la persona a quien defiende; siendo en este aspecto donde resulta inapropiado considerar que existe una típica relación de derecho público entre el acusado y su defensor.

A ese respecto, la profesión del defensor se encuentra en una posición similar a la función pública en la que existe una orientación obligada hacia la verdad y la justicia; catalogándosele como un órgano de la administración de justicia.

El imputado desde el inicio de la sindicación, tiene derecho a asistirse de un abogado técnico o letrado, ya que este como jurisperito, le garantiza una defensa profesional adecuada; que asegura el respeto de sus más elementales derechos y garantías constitucionales.

4.6. El Ministerio Público

La parte que figura como sujeto activo en el proceso penal, la constituye el Ministerio Público, al que por mandato constitucional corresponde ejercer la persecución penal. Este personaje, en la doctrina, también es conocido como acusador oficial ya que es el

encargado de desarrollar la investigación en los delitos de acción pública; durante la fase preliminar del proceso penal.

La figura del fiscal, se relaciona necesariamente con el sistema acusatorio. Desde el punto de vista de la evolución histórica, la figura del fiscal en el ejercicio de la acción penal corresponde a un estado de mayor evolución de la sociedad que se fue organizando jurídicamente de un modo estable y, sobre todo, en la medida en que el Estado comenzó a constituir una realidad importante y estable; la venganza personal o la simple acusación privada fueron cediendo terreno.

Precisa reflexionar, en lo atinente al sujeto activo en la relación jurídico procesal, por cuanto que no se presenta problema alguno respecto de la capacidad ni de la postulación del Fiscal del Ministerio Público en su intervención en los procesos penales; excepto si se le ha separado legalmente del cargo.

De acuerdo con la Constitución Política de la República de Guatemala, al Ministerio Público le corresponde el ejercicio de la acción penal en los delitos de acción pública, en otras palabras, tiene a su cargo la investigación y ordenamiento del procedimiento preparatorio, y además, la dirección, coordinación, y supervisión de la policía; en materia de investigación penal.

La naturaleza de la acusación encargada al Ministerio Público, conforme a la legislación guatemalteca, comprende todos los actos necesarios para obtener la culpabilidad del

imputado; para que se le imponga la pena que corresponda. La facultad de acusación es considerada de carácter público, por cuanto el Ministerio Público, en nombre del Estado y por mandato legal, asume la obligación de ejercer la persecución penal en nombre de toda la sociedad, exigiendo la aplicación de la ley penal; contra el imputado.

La parte activa en el proceso penal, se encuentra integrada por el Ministerio Público, órgano oficial a quien corresponde ejercer la persecución penal, en los delitos de acción pública, durante la fase preparatoria, porque tiene la obligación de promover y dirigir la investigación, y la ejecución de las resoluciones y sentencias que el tribunal dicte, claro que esa actividad debe realizarla de oficio en todos los delitos de acción pública, conforme a los mandatos del Código Procesal Penal, la Constitución Política; su ley orgánica y los pactos internacionales.

4.7. Querellante Adhesivo

En los delitos de acción pública el Código Procesal Penal, le señala esa denominación a la parte que interviene en el proceso penal como agraviado, ofendido o víctima, o bien cualquier ciudadano guatemalteco que entable una querrela en contra de alguna persona y de ahí su nombre. Claro, siempre que tenga capacidad procesal, caso contrario ese derecho lo podría ejercer a través de su representante legal. Dentro de las diversas facultades que posee, puede provocar la persecución penal o adherirse en su caso a la ya iniciada por el Ministerio Público, además puede intervenir en todas las fases del proceso penal hasta que se dicte la sentencia correspondiente, excepto en la

fase de la ejecución penal; ya que por mandato legal el querellante adhesivo queda excluido de participar dentro de la misma.

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

“Si el querellante discrepa de la decisión del fiscal, podrá acudir al juez de Primera Instancia de la jurisdicción quien señalará audiencia dentro de las veinticuatro horas siguientes para conocer de los hechos y escuchará las razones tanto del querellante como del fiscal y resolverá inmediatamente sobre las diligencias a practicarse. De estimarlo procedente el juez remitirá al Fiscal General lo relativo a cambios de fiscal del proceso”.⁵¹

En otras palabras, producir querrela significa manifestarse en un acto inmutativo desde el punto de vista penal, o sea, realizar un acto persecutorio de contenido incriminador específico; por lo menos objetivamente. En esto se advierte su fundamental diferencia con la denuncia, que es un acto de anoticiamiento de un hecho con incriminación genérica.

⁵¹ Aguirre. **Ob. Cit.**, pág. 80.

Otras de las participaciones que tiene esta parte procesal se manifiesta en que puede generar incidentes y hacer uso de todos los medios de impugnación que regula el Código Procesal Penal; inclusive el juez le puede encargar en un momento dado, la investigación preliminar; en caso de que el Fiscal del Ministerio Público no formule la acusación dentro del plazo legal determinado en el proceso penal. Se le ha dado también facultades plenas para ofrecer medios de prueba, interponer recursos de casación e intervenir en la sustanciación del proceso penal.

El querellante de la decisión del fiscal podrá acudir al Juez de Primera Instancia de la jurisdicción, y se señalará audiencia dentro de las veinticuatro horas siguientes para conocer de los hechos y se escucharán las razones tanto del querellante como del fiscal y se resolverá inmediatamente sobre las diligencias a practicarse; remitiendo al Fiscal General lo relativo a cambios de fiscal de proceso.

Es menester considerar que en el derecho comparado, se tiene que llevar a cabo una revaporización del papel de la víctima en el proceso penal, en efecto, históricamente y por la separación entre pena y resarcimiento del daño, se había producido un desplazamiento de la víctima hacia la periferia del proceso penal; en donde solamente pudo desempeñar el papel de un obstáculo del procedimiento. Estos extremos apoyan ampliamente el desarrollo de una teoría de la victimología, que trata de viabilizar su actuación durante la sustanciación del proceso y como consecuencia, asegura sus derechos o bienes jurídicos tutelados por la ley; a través del castigo al delincuente culpable y el resarcimiento del daño causado.

4.8. Querellante exclusivo

El querellante exclusivo alude precisamente a aquella parte procesal que ejercita la acción penal en los delitos de acción privada, quien también es conocida con la denominación de acusador privado. Tal calidad únicamente se pierde por la renuncia o desistimiento de esa facultad, acto procesal que pone fin al proceso penal en razón del poder de disposición que se le confiere, produciendo estos mismos efectos el perdón del ofendido o de su representante legal, y en su caso; lo que motiva la extinción de la acción penal.

No se puede discutir desde ningún punto de vista la activa participación del ofendido en los delitos de acción privada. Puede decirse que la ley penal, en ese sentido, establece un *ius persecuendi* de excepción, prohibiendo en forma absoluta el ejercicio de la acción penal por parte del órgano oficial encargado de la persecución penal, su ejercicio corresponde al querellante exclusivo; ofendido por el delito y en algunos casos a los representantes legales.

Es a través del desarrollo veloz de la victimología, independiente en el marco de la criminología, que ha crecido el interés por la posición del ofendido en el proceso penal; puede hablarse así de un renacimiento de la víctima en el proceso penal.

4.9. El actor civil

Como consecuencia de la comisión de un delito, se generan dos acciones importantes, por un lado la acción penal para castigar al imputado por el delito cometido, y por otro, una acción civil; para ejercer la acción reparadora o restitución del daño causado. La parte quien solicita esa reparación, se le denomina actor civil; y lo puede hacer antes que el Ministerio Público requiera la apertura del juicio o el sobreseimiento; vencida esta oportunidad, el juez rechazará sin más trámite, esa acción civil, puede dirigirse contra el imputado, y procederá aun cuando no estuviera individualizado, podrá también, dirigirse contra quien, por previsión de la ley, responde por el daño que el imputado hubiera causado con el hecho punible.

“En ese sentido, si el juez que controla la investigación admite la solicitud, dará intervención al actor civil; de otorgue al Ministerio Público para que de la intervención correspondiente, queda, naturalmente, el derecho de las partes que correspondan; durante el procedimiento preparatorio y en la fase intermedia conforme al Código”.⁵²

Conviene acentuar, que en el proceso penal, el actor civil únicamente actuará en razón de su interés civil, limitará su intervención al acreditar el hecho, la imputación de ese hecho a quien considere responsable, el vínculo de él con el tercero civilmente responsable; la existencia y extensión de los daños y perjuicios. Otro aspecto

⁵² Aguirre. **Ob. Cit.**, pág. 105.

importante es que la intervención de una persona como actor civil en el proceso penal, no le exime de la obligación que tiene de declarar como testigo.

4.10 Tercero civilmente demandado

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

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

CAPÍTULO V

5. La independencia e imparcialidad del juez en el derecho procesal penal de Guatemala

Es fundamental la efectiva aplicación de los derechos consagrados constitucionalmente, a través de un proceso penal, que actúe como garantizador y no como verdugo; junto a la aplicación de justicia en el país.

5.1. El proceso penal

“Proceso es la acción de ir hacia delante, transcurso del tiempo y conjunto de las fases sucesivas de un fenómeno natural o de una operación artificial”.⁵³

“El proceso es una serie lógica y consecucional de instancias bilaterales conectadas entre sí por la autoridad”.⁵⁴

La anterior definición se logra aceptando que la ciencia del derecho procesal halla su exclusivo punto de partida en la acción procesal, caracterizada como instancia de necesaria bilateralidad. Esta serie por ser lógica, se puede presentar siempre sólo de una misma e idéntica manera; siempre habrá de exhibir cuatro fases en el siguiente orden: afirmación, negación, confirmación, evaluación, para que un proceso penal sea

⁵³ Carrio, Alejandro Daniel. **Garantías constitucionales en el proceso penal**, pág. 6.

⁵⁴ **Ibid**, pág. 17.

tal y no otra cosa; debe estar constituido inexorablemente de los elementos antes enunciados y colocados en el orden lógico señalado.

A través de una construcción teórica se considera al proceso penal, como aquel conformado por etapas que deben ser atravesadas por las partes en un orden lógico; logicidad que determina estrictamente la disposición de esas fases o etapas.

Enlazando estas tres acepciones se determina el concepto de proceso siguiente es el desarrollo entendido como avance, en determinado tiempo; de una operación artificial constituida por fases sucesivas.

El proceso consiste en: “Todas las libertades son vanas si no se pueden reivindicar y defender en juicio, si el ordenamiento del juicio no se funda sobre el respeto de la persona humana, el cual reconoce en cada hombre una conciencia libre, sólo responsable ante sí misma; y por éste inviolable”.⁵⁵

Con ello, se explica la necesidad de reconocer a los hombres el derecho a un proceso, pero no a un proceso cualquiera sino a uno que respete la dignidad humana; es decir a un debido proceso.

Todo proceso supone la presencia de dos sujetos que mantienen posiciones antagónicas respecto de una misma cuestión relativa a la pretensión y resistencia de

⁵⁵ Oré Guardia, Arsenio. **Manual de derecho procesal penal**, pág. 19.

ser del proceso, como lo es erradicar la fuerza ilegítima de una sociedad y con ello las diferencias naturales que irremediablemente separan a los hombres; es consustancial de la idea lógica de proceso el que el debate se efectúe en pie de perfecta igualdad.

“En el campo del proceso, igualdad significa paridad de oportunidades y de audiencia; de tal modo, las normas que regulan la actividad de una de las partes antagónicas no pueden constituir, respecto de la otra, una situación de ventaja o de privilegio; ni el juez puede dejar de dar un tratamiento similar a ambos contendientes”.⁵⁶

La consecuencia natural de este principio es la regla de la bilateralidad o contradicción: cada parte tiene el irrestricto derecho de ser oída respecto de lo afirmado y confirmado por la otra. O sea, la existencia de igualdad de ocasiones de instancias de las partes.

“Al señalar la dirección por parte de la autoridad, se busca remarcar la unicidad de esta función dentro del proceso. El juez debe exclusivamente dirigir el proceso, ésa es su única función y la realiza mediante la conexión de instancias; por lo tanto no puede atribuirse facultades de las partes. Esta restricción es precisamente lo que califica su función como imparcial”.⁵⁷

Pero además, debe realizar esta función imparcial e independientemente. Es decir que, no debe identificarse con los intereses de ninguna de las partes, o sea no debe, en

⁵⁶ **Ibid**, pág. 26.

⁵⁷ Sosa. **Ob. Cit.**, pág. 102.

base a intereses propios dejarse influenciar por cuestiones exteriores; provengan éstas del proceso o de elementos exógenos.

El debido proceso, es el que respeta su esencia, aquel en el que se verifican todos los contenidos de su concepto. Por tanto este debido proceso abstracto, puede ser aplicado a cualquier organización política.

“Si se deja la generalización y se hace una ubicación dentro de un sistema político concreto, o sea dentro de un Estado de derecho, además de respetar los principios lógicos genéricos que configuran el debido proceso en abstracto, debe el proceso adecuarse a los principios procesales; rectores del sistema adoptado para así configurar un debido proceso en concreto”.⁵⁸

La Constitución Política de la República de Guatemala, respondiendo a los lineamientos de un Estado de derecho; establece un conjunto de pilares que fortalecen la idea garantizadora del proceso. La vigencia real de esos pilares es lo que diferencia a las sociedades democráticas de los Estados autoritarios o de aquellas democracias que no son más que meras fachadas de un poder arbitrario.

El debido proceso abstracto, para ser debido proceso concreto debe respetar los principios de publicidad y oralidad. La publicidad se entiende como garantía propia que

⁵⁸ **Ibid**, pág. 106.

supone la posibilidad de control, por parte de los ciudadanos de las actuaciones de los poderes.

La publicidad del proceso otorga más transparencia dado que permite el control directo de los ciudadanos. En cuanto a la oralidad, se basa en que en el modelo acusatorio por sus características señala que la escritura no llena los requisitos de debido proceso.

“Para que un proceso sea calificado como debido proceso debe respetar la idea universal o abstracta de proceso, pero además para ser caracterizado como un debido proceso constitucional debe adecuarse a los requisitos establecidos; es decir al proceso en concreto previsto en un orden jurídico dado”.⁵⁹

5.2. Ejes medulares del proceso penal

Del análisis del concepto de proceso penal surgen, distintos requisitos a complementar para considerarlo debido proceso: si se examina a las partes, se destaca el requisito de la bilateralidad realizado a través de la igualdad y si observa al juez se resalta la necesidad de su independencia e imparcialidad.

5.3. Independencia judicial

La idea de independencia, sugiere que los jueces deberían estar libres de la influencia

⁵⁹ Carnelutti. **Ob. Cit.**, pág. 120.

de otros poderes estatales, así como de influencias sociales, políticas o económicas; libres de presiones. Solo un judicial independiente puede resolver las disputas de manera imparcial, esto porque se entiende que la independencia judicial, a los fines de resolver la vigencia del debido proceso; se interpreta como herramienta para la imparcialidad.

“La independencia del poder judicial frente a las presiones tanto del legislativo como, sobre todo, del ejecutivo, constituye una pieza insustituible del Estado de derecho; de ahí su relevante importancia”.⁶⁰

La ausencia de presiones debe darse desde el inicio mismo de la actuación judicial, es decir desde la selección del juzgador y consecuentemente en el posterior ejercicio de la función. Los jueces no deben responder a ninguna clase de presiones, sea que éstas provengan de quien lo designó, o de quien controla su presupuesto, o de grupos fuertes representativos de intereses determinados; o del tribunal superior.

Existen dos escudos de los que pueden valerse los magistrados para enfrentar la existencia de presiones: uno interno y otro externo. El interno si bien está estimulado externamente necesita la colaboración del juez para operar, en cambio el externo está a cargo exclusivamente de los demás poderes; tanto del legislativo como del ejecutivo.

⁶⁰ **Ibid**, pág. 122.

El hecho de contar con el título de abogado no es suficiente, debido a que la carrera está orientada a permitir la posibilidad de generar una estrategia de defensa o de ataque; dependiendo la posición del litigio. El abogado tiene la función de, conocer los hechos, prever lo que va a ocurrir en el proceso y actuar en consecuencia. Esto dista significativamente de la función del juez, que debe dirigir el proceso sin tender a un fin determinado. Por lo tanto, se considera fundamental el papel de las escuelas judiciales en la construcción de la imparcialidad. Pero no basta sólo con la obligatoriedad de este instituto, sino que se necesita del compromiso del funcionario que se capacita; para así aprovechar al máximo las enseñanzas.

Es imprescindible el planteamiento de un régimen serio de entrenamiento, formación y selección profesional del aspirante a juez, antes de ser designado tal; y de perfeccionamiento y actualización después de ocupar la plaza.

“Es fundamental la ética judicial, debido a que la autoridad debe garantizar a los jueces la independencia que se necesita para alcanzar una responsable aplicación de la ley. Pero a esa independencia, los jueces deben acompañarla con el más alto grado de neutralidad e integridad ética”.⁶¹

Al otorgarles a los jueces la independencia, es extremadamente importante que su autoridad judicial sea practicada con el mayor grado de corrección.

⁶¹ Calvo. **Ob. Cit.**, pág. 86.

En este sentido es indispensable la necesaria colaboración del magistrado, es decir participación activa en la construcción de la propia imparcialidad.

La ética judicial, así entendida, no sería otra cosa que una mirada que describe y prescribe prácticas profesionales de los jueces; y que en el colectivo social son consideradas axiológicamente deseables.

En los códigos de ética, se enuncian normas básicas que conforman un abanico de criterios y reglas de conducta, que producen un notable aporte para determinar en forma precisa y sin vacilaciones como debe ser la conducta de un magistrado judicial.

Es indispensable la regulación de la infraestructura del poder judicial, entendiendo la infraestructura como el conjunto de elementos o servicios que se consideran necesarios para la creación y funcionamiento de una organización cualquiera. O sea, la estructura edilicia, los recursos para el funcionamiento, el personal administrativo, el sistema de selección de magistrados; es decir de todo lo necesario para el funcionamiento del poder judicial. Hay que cuidar no caer en extremismos, por ello no hay que confundir dos aspectos diferentes: ámbito institucional y deformaciones éticas de los operadores de turno que utilizan las instituciones para su provecho personal, es decir lo ideológico con lo patológico. Cuando los operadores políticos no reparan en medios para conseguir determinados fines que no coinciden con los lineamientos constitucionales, resulta inútil discutir la independencia funcional del poder judicial; porque en tanto exista corrupción se desviará su accionar.

Hay diversos sistemas de selección de magistrados, cada uno con sus virtudes y falencias; y diferentes políticas institucionales para la organización de la estructura del poder judicial.

Es importante que se le posibilite al juez el resistir las presiones y permitirle autónomamente decidir el sentido de la heterocomposición del litigio en el marco de una institución insubordinada, así como fundamentar su accionar en conocimientos técnicos y normas éticas de conducta.

5.4. Imparcialidad judicial

“La imparcialidad es la falta de designio anticipado o prevención a favor o en contra de alguien o algo, que permite juzgar a favor con rectitud”.⁶²

Jurídicamente, la imparcialidad limita la actuación de la autoridad encargada de la dirección del proceso penal. El juez al momento de abordar el litigio debe operar libremente, sin presiones.

Existen dos tipos de presiones: las internas y las externas. Las internas pueden identificarse con el vocablo propias, son las provenientes de la subjetividad del juzgador y pueden coincidir con la conocida enunciación relativa al interés del juez en la resolución del litigio en determinado sentido. Las externas, en cambio, suponen la

⁶² Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**, pág. 202.

ajenidad de la fuente de la presión respecto del juzgador, esta ajenidad puede provenir tanto de presiones de las partes del proceso como de presiones de terceros, por ejemplo los otros poderes como lo son el legislativo y ejecutivo, superiores del mismo poder; fuerzas económicas o simplemente individuos con ciertas influencias.

Mientras la utilización de esa resolución interpretativa se fundamenta en una convicción interna del juez es válida, pero si éste lo hace por temor a la anulación de su sentencia por el tribunal superior que acordó el criterio; existe una presión externa que altera la imparcialidad.

Si el fallo está debidamente fundamentado puede tranquilamente apartarse del anterior acuerdo de interpretación. Atendiendo a la singularidad de cada litigio, un criterio interpretativo no puede aplicarse a todos los casos.

“Un juez es imparcial si llega a la sentencia, que considera adecuada en base a la aplicación de criterios técnicos de interpretación y aplicación de las leyes; seleccionados a partir de su convicción fundada en una correcta formación académica”.⁶³

Si el director se comporta de esta manera, entonces existe un debido proceso, en consecuencia la imparcialidad emerge como condición medular del debido proceso.

⁶³ Carnelutti. **Ob. Cit.**, pág. 124.

La imparcialidad, característica tan preciada y necesaria, no puede pretenderse simplemente por estar consagrada como derecho o garantía en las constituciones o tratados y pactos internacionales.

La institucionalización en las disposiciones constitucionales, atribuye a los derechos fundamentales una existencia en el mundo jurídico; pero ello no basta para exigir jueces imparciales. Fácil es decir el juez debe ser imparcial y aun mas fácil explicar el por qué si está reconocida legislativamente su necesidad; lo difícil es lograr jueces imparciales y aquí es donde deben concentrarse las teorizaciones de los autores.

La imparcialidad debe ser construida, partiendo de la base de que lo único absolutamente imparcial es el azar y por eso se aspira a lograr un juez tan imparcial como sea posible.

Es ilógico pretender imparcialidad absoluta en un juzgador. El sentimiento de justicia no es un dato objetivo, debido a que hay todo un conjunto de elementos subjetivos que nutren la actividad y le dan un sentido propio. La formación profesional, la experiencia adquirida, la coexistencia social, son improntas que sin sospechas de parcialidad; inciden y afectan las variables de elección.

Es imposible concebir un juez aislado, alejado del contexto social en el que va a resolver los conflictos. El juez es un ser humano, por naturaleza subjetivo, que vive; observa y aprende en sociedad.

Las experiencias del juzgador influirán inconscientemente en su resolución, por eso se señala la importancia de lograr que por lo menos las experiencias académicas lo encaminen hacia la adecuada sentencia; y que la formación técnica le genere la posibilidad de actuar sin prejuicios y con provecho de las experiencias obtenidas de la convivencia en aras de lograr una solución justa.

Atendiendo a la posición del juez en el conflicto y a la clara función de dirección del proceso que debe ejercer a través de la conexión de instancias y teniendo en cuenta que una vez finalizado el proceso, deberá dictar sentencia; es inconcebible sostener la posibilidad de un juez que realice actividades que correspondan a las partes. En caso de que ello ocurra, inmediatamente se quiebra la imparcialidad y con ella el debido proceso.

Frente a esta cuestión se esgrimen dos teorías que se presentan como antagónicas. Una de ellas que promueve y justifica la pasividad del juez y la unicidad de su función, es la teoría conocida como garantista; la opuesta llamada publicista o activista que considera que el juez debe ocupar un rol más protagónico en el proceso, salir de su lugar de mero receptor y en pos de la verdad y de la justicia; aplicar determinados institutos.

El activismo judicial confía en los magistrados, y por ello otorga atribuciones procedimentales más o menos enérgicas, orientadas, a suplir, hasta donde se pueda y con particular reverencia respecto de límites técnicos infranqueables; que el activismo

reconoce flagrantes falencias técnicas de letrados que repercuten injustamente sobre las cabezas de los justiciables que defienden.

Existen diseños procesales que favorecen la imparcialidad y diseños procesales que, conspiran contra ella; haciéndola depender exclusivamente de virtudes morales de las personas y excluyendo o dificultando el control.

El activismo confía en el juez, y por eso lo considera poseedor del escudo interno y suficiente para repeler las presiones. En cambio, como garantistas se demuestra previamente que es necesario otorgar al juez, la posibilidad de defenderse con sus conocimientos y ética judicial; y una adecuada regulación de su estructura.

La inexperiencia no implica necesariamente negligencia, debido a que se puede ser inexperto pero tener un bagaje académico suficiente como para cumplir hábilmente la función técnica de defensa. Es indispensable el perfeccionamiento constante, la superación; de manera tal que equiparar inexperiencia a negligencia se convierta en un infundado prejuicio.

“Los defensores del activismo judicial elogian la creatividad y el aporte de numerosos nuevos institutos procesales, como la doctrina de las cargas probatorias dinámicas. Con ello, se refuerza el cúmulo de potestades de los tribunales, generando un derecho procesal de excepción”.⁶⁴

⁶⁴ **Ibid**, pág. 130.

Solamente con normas claras y previsibles, puede alcanzarse el ideal de justicia. Las reglas del proceso deben ser, en principio, previsibles y no puede quedar su aplicación sujeta a la mera discreción del juez. Las reglas claras y escrupulosamente cumplidas, aseguran una mejor administración de justicia, manteniendo la congruencia del sistema, creando al mismo tiempo una base en la que el justiciable sepa siempre a qué atenerse, valor que debe preservarse en defensa de un previsible y en consecuencia del debido proceso.

Es importante establecer el contenido o alcance de la norma aplicable, evitando sorpresas y las consecuencias negativas que de ahí se siguen para el ejercicio del derecho de defensa y la tutela de otros valores como la concentración; la celeridad del proceso y la calidad del pronunciamiento judicial.

Es por tanto, inadmisibles que los litigantes sean sorprendidos por una decisión que se apoye fundamentalmente en una visión jurídica de la que no estén en conocimiento.

La intromisión del juez en atribuciones que son propias de las partes, vulnera no solamente la necesaria imparcialidad del juzgador y la igualdad de las partes en un proceso; sino también el perfeccionamiento del profesional.

Partiendo de la idea de que la imparcialidad del juzgador como eje medular del debido proceso es de significativa importancia, no puede quedar librada a su arbitrio; por esto se torna inexorable la regulación de ciertos institutos jurídicos que sirven de garantía.

Entonces, lograda la imparcialidad o al menos establecidos todos los institutos para hacerlo, se tienen que además generar otros institutos que garanticen su mantenimiento; como lo son los siguientes:

- a) Sistemas de selección y designación: elegir y nombrar a un juez importa integrar un sector del poder judicial y esto, obviamente, es cuestión de suma importancia para el desenvolvimiento de la vida de cualquier Estado. Esta importancia radica fundamentalmente en la independencia que ostenta un magistrado correctamente seleccionado, independencia que junto con la imparcialidad permiten al juzgador alcanzar el carácter de imparcial necesario para la existencia de un debido proceso penal.

Como requisitos de un sistema de reclutamiento de magistrados independientes pueden enumerarse: principio de igualdad de oportunidades, principio de formación y principio de selección de idoneidad.

Es fundamental que éste haya entendido su función de garante de la justicia y de los derechos fundamentales. Los jueces son lo que una organización político-jurídica quiere que sean y de ello deriva su necesaria vocación constitucional.

- b) Intangibilidad, inamovilidad y vitalicidad: “la intangibilidad de los sueldos garantiza la imparcialidad, porque veda la posibilidad de que los jueces puedan ser presionados económicamente”.⁶⁵

La inamovilidad y la vitalicidad se refieren a la permanencia en el cargo, esta permanencia permite que el juez actúe libremente según sus convicciones sin temor a ser despedido; por no aplicar el criterio de quien ejerza sobre él una presión.

Sin embargo, este sistema puede conducir al ocio de los magistrados y por tanto es de importancia la institución de controles periódicos; acerca de la efectiva actualización de conocimientos.

La experiencia hace del juez uno mejor, pero esto sólo no basta; debe continuar acrecentando sus conocimientos académicos.

- c) Principio del juez natural: con respecto al juez natural, la doctrina entiende que se trata de la imposibilidad de designar posteriormente a la consumación del hecho el juez o tribunal que va a estar encargado de juzgarlo. Esto es para garantizar la imparcialidad, vedando la posibilidad de que el juez designado ad hoc pueda tener intereses en el caso y estos jueguen a favor o en contra de actor o demandado.

⁶⁵ Pérez del Valle, Carlos. **Estudios sobre la independencia judicial y el proceso penal**, pág. 26.

- d) Excusación y recusación: “una de las maneras como el derecho intenta lograr la imparcialidad consiste en impedir que intervengan personas en tentación de ser parciales, se evita que una persona que es parte ocupe otro lugar en el proceso que no sea precisamente éste: el de ser parte. La recusación asegura la base misma de la justicia y la abstención de una persona que se considere parcial, constituye el complemento del derecho a recusarlo”.⁶⁶

Estas herramientas son fundamentales para garantizar la imparcialidad del juzgador ya que permiten a la parte, ante la sospecha de parcialidad, solicitar su separación y al juez; al encontrarse ante la necesidad de resolver un conflicto.

- e) Fundamentación de los fallos: la fundamentación de los fallos constituye un control garantizador de la imparcialidad, ya que debe justificarse adecuadamente la resolución tomada de modo que ésta se base en la aplicación de leyes y no en la intención de beneficiar intereses propios o ajenos. La obligatoriedad de fundamentación, presume la obligatoriedad de aplicación de criterios imparciales en la resolución.

- f) Responsabilidad judicial: el juez parcial no debe quedar sin castigo, sea porque no se excusó o porque no denunció la parcialidad; conocida ésta luego del tiempo procesal oportuno para la excusación.

⁶⁶ *Ibid*, pág. 80.

Es necesario el establecimiento de un régimen de responsabilidades y sanciones para los magistrados que incurran en la violación de la imparcialidad.

Es necesario distinguir entre debido proceso abstracto y debido proceso concreto. Se entiende por debido proceso abstracto aquél que respeta su esencia, aquel en el que se verifican todos los contenidos de su concepto. Y debido proceso concreto, es aquel que además de respetar los principios del debido proceso abstracto; respeta principios propios de un sistema determinado.

La determinación de estos principios se realiza comúnmente en las constituciones. Antes, cuando los derechos fundamentales sólo se declaraban o proclamaban, los mecanismos de defensa eran escasos; pero el proceso, como todas las instituciones jurídicas, ha experimentado una evolución, en él se reflejan, de alguna manera, las conquistas sociales de libertad. Pues, es en el proceso en donde los derechos cobran definitiva consistencia. Y siguiendo la tendencia de constitucionalización de los derechos fundamentales marcada por el derecho internacional humanitario que surgió especialmente en la segunda mitad del siglo pasado, para dar una respuesta válida a las angustiosas interrogantes del momento histórico de la posguerra; poco a poco los derechos fundamentales se fueron incluyendo en las cartas políticas. Entre estos derechos, se encuentra el derecho a un debido proceso que supone garantías mínimas para toda persona dentro de la actuación procesal. Se busca tutelar el proceso, para que él a su vez pueda tutelar el derecho.

Esta situación implica la consagración legislativa de la vinculación ideológica entre debido proceso abstracto y debido proceso concreto, ya que constitucionalmente se coloca como requisito previo del debido proceso; la existencia de un debido proceso abstracto. Esta separación teórica se pierde y los principios genéricos se funden con los concretos, funcionando como requisitos del debido proceso en un sistema u orden jurídico determinado.

La función de realizador de los principios del debido proceso, se le otorga al derecho procesal. El derecho procesal, es la herramienta a través de la cual se garantizan los derechos constitucionalmente establecidos. En este sentido, los jueces tienen un papel de garantes de los derechos fundamentales. El juez ordinario ha de convertirse entonces en realizador de los derechos fundamentales.

“En resumen, la constitucionalización de los derechos fundamentales es un aporte del ideario liberal a partir del constitucionalismo de posguerra. Esta situación otorgó jerarquía máxima a los principios que determinan la realización de un debido proceso abstracto, junto a otros propios de un sistema judicial determinado que se denomina debido proceso concreto. La constitucionalización implicó la unión de los requisitos del debido proceso abstracto a los requisitos del debido proceso concreto dando nacimiento al proceso según constitución”.⁶⁷

⁶⁷ Vásquez. **Ob. Cit.**, pág. 101.

El derecho procesal, permite la efectiva utilización de esos derechos y el juez como director del proceso tiene la función de realizarlos. Pero esta obligación de ninguna manera puede ser llevada a cabo en forma contraria a los requisitos previstos exclusivamente para la función jurisdiccional, estos son: la imparcialidad y sus presupuestos.

Por lo tanto el juez tiene la función de garantizar que un litigio concreto, sea heterocompuesto respetando los principios; del debido proceso y sólo puede hacerlo actuando conforme a esos principios, es decir con imparcialidad.

La importancia de la imparcialidad judicial radica en la necesidad de su existencia para tener por configurado un proceso como debido. Y creemos que esto se justifica en la legitimidad que ella otorga al juez, como tercero ajeno al litigio para resolverlo. Las partes solo pueden concebir la resolución de un conflicto intersubjetivo de intereses por un tercero si este actúa en base al respeto de los derechos de ambas, actor y demandado; llevando a cabo un proceso según la Constitución Política.

Consecuentemente, la afirmación de que el tercero llamado a resolver el litigio ha de ser imparcial; permite que los particulares consientan someter el conflicto a su conocimiento y permite así que los conflictos se resuelvan de modo pacífico.

5.5. Independencia e imparcialidad del juez en el derecho procesal penal

El Iluminismo, con miras a limitar el uso arbitrario del poder estatal, ideó un sistema fundado en la llamada división de poderes que, en términos prácticos, se concretó en repartir en tres órganos diferentes su ejercicio. Previo a los movimientos sociales que desembocaron en la Revolución Francesa, el poder de administrar justicia era potestad del mismo órgano encargado de aplicar las leyes. Contra esta forma concreta de ejercer poder, los movimientos revolucionarios afinaron como una de las garantías políticas y características fundamentales del Estado democrático; el principio de la división de poderes.

Este movimiento sentó las bases de la moderna relación de la administración de justicia o poder judicial, con los otros órganos políticos que es el aspecto objetivo de la independencia. Si bien el concepto de la independencia del juez frente al poder es producto de desarrollos posteriores, en principio, los jueces en gran medida funcionaron como un instrumento de persecución política; muestra de ello es el hecho de que se permitiera una estructura judicial jerarquizada.

“La Declaración de los Derechos del hombre y del Ciudadano estatuye el principio de independencia judicial, al señalar que toda sociedad en la cual la garantía de derechos no está asegurada, ni la separación de poderes determinada; no se encuentra apegada a la normativa constitucional”.⁶⁸

⁶⁸ Carrio. **Ob. Cit.**, pág. 50.

A partir de ese período, el principio de independencia judicial se fue plasmando primero en las constituciones para luego pasar a formar parte de una de las garantías fundamentales reconocidas por el derecho internacional.

Estos poderes de Estado hasta hoy guardan, con ciertas variaciones, la misma conformación con la que surgieron. El congreso o parlamento, el órgano ejecutivo y los jueces o poder judicial. Esta estructura, como se dio pretende evitar a) la concentración de poder en un solo punto y b) optimizar o mejorar el funcionamiento de los órganos estatales, dada la especialización que supone la separación de actividades. De ello deriva, que pueda afirmarse que la independencia judicial es un principio político dirigido a que la administración de justicia o poder judicial no responda a los dictados o presiones de ninguno de los otros poderes del Estado y realice sus funciones con efectividad.

“La macrovisión de la teoría política sobre el poder judicial en el Estado como poder independientes, ha menospreciado u olvidado que, además de ser independiente, por su composición y organización el poder judicial es colegiado y la función judicial es ejercida por tribunales integrados por jueces diversos que, en cada caso, pronuncian la decisión de de autoridad del poder respectivo, jueces que, incluso, pueden no formar parte de la organización permanente”.⁶⁹

⁶⁹ Amarillo Girón. María del Huerto. **Independencia del poder judicial y de los jueces**, pág. 46.

La organización del poder judicial, debe entenderse como una organización de carácter horizontal. Los jueces deben atender al tomar decisiones, únicamente a la ley, evitando que en este proceso se incluya cualquiera otro factor, debido a que el juez es soberano al decidir el caso conforme a la ley; esto es el es el poder judicial del caso concreto.

En este sentido, la jerarquía de los jueces atiende a la facultad de ejercer diferentes competencias y los llamados jueces superiores, que son aquellos que conocen sobre algún recurso, o los jueces de la Corte Suprema, no tienen poder sobre el juez ordinario; no tienen facultad para influir en sus decisiones.

“La independencia judicial se manifiesta de dos formas, que a su vez se complementan, la independencia de los jueces como poder del Estado y la independencia personal de cada juez, independencia esta última que el juez como individualidad tiene contra todo otro funcionario, incluso frente a otros jueces”.⁷⁰

Es el juez, personalmente, con nombre y apellido, quien no está subordinado a ninguna instancia de poder. No se encuentra subordinado al poder ejecutivo, y al poder legislativo; pero tampoco y esto merece ser subrayado es subordinado a ninguna instancia de poder interna al poder judicial.

El Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 7, regula: “Independencia e imparcialidad. El juzgamiento y decisión de

⁷⁰ **Ibid**, pág. 49.

las causas penales se llevará a cabo por jueces imparciales e independientes, sólo sometidos a la Constitución y a la ley. La ejecución estará a cargo de jueces de ejecución.

Por ningún motivo las restantes autoridades del Estado podrán arrogarse el juzgamiento de causas pendientes o la reapertura de las ya terminadas por decisión firme.

Nadie puede ser juzgado, condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección sino por los tribunales designados por la ley antes del hecho de la causa”.

En la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el apartado de la garantías judiciales, Artículo 8, se afirma que toda persona tiene derecho a ser oído, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente; independiente e imparcial.

De igual manera declara la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 203: regula “independencia del Organismo judicial y potestad de juzgar. La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República.

Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la Republica y a las leyes. A quienes atentaren contra la independencia del Organismo Judicial, además de imponérseles las

penas fijadas por el Código Penal, se les inhabilitará para ejercer cualquier cargo público.

La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca.

Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia”.

La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca. Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.

También, el principio se encuentra contenido en el Artículo 52 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala que regula: “Funciones del Organismo Judicial. Para cumplir sus objetivos, el Organismo Judicial no está sujeto a subordinación alguna, de ningún organismo o autoridad, sólo a la Constitución Política de la República y las leyes. Tiene funciones jurisdiccionales y administrativas, las que deberán desempeñarse con total independencia de cualquier otra autoridad. Las funciones jurisdiccionales del Organismo Judicial corresponden fundamentalmente a la Corte Suprema de Justicia y a los demás tribunales que a ella estén subordinados en virtud de las reglas de competencia por razón del grado. Las funciones administrativas del Organismo Judicial corresponden a la Presidencia de

dicho Organismo y a las direcciones de dependencias administrativas subordinadas a dicha Presidencia.

Los órganos que integran el Organismo Judicial tendrán las funciones que le confiere la Constitución Política de la República, las leyes y los reglamentos, así como las que le asignen otras leyes”.

Junto a la declaración formal del principio de independencia judicial, los ordenamientos jurídicos modernos establecen otros medios para asegurar la función de los jueces y su independencia. Uno de estos medios es la estabilidad laboral, que es un mecanismo destinado a asegurar la inmovilidad o permanencia de los jueces en el cumplimiento de sus funciones.

De esto que debido a que gozan de estabilidad en el cargo, los jueces y magistrados solamente pueden ser destituidos por el mal ejercicio de funciones o por la comisión de un delito en el ejercicio de las mismas, luego de agotado un procedimiento especial; previo a la indicación del proceso común. En Guatemala este procedimiento se conoce como antejuicio. Le corresponde al Congreso de la República declarar la apertura de causa contra el presidente del Organismo Judicial, los Magistrados de la Corte Suprema de justicia y a la Corte Suprema declararla contra los otros jueces y magistrados.

La ley fundamental establece, además, otras normas tendientes a apoyar la

inamovilidad de los jueces y magistrados, estableciendo un período fijo de duración en el cargo. El Artículo 208 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Período de funciones de magistrados y jueces. Los magistrados, cualquiera que sea su categoría, y los jueces de primera instancia, durarán en sus funciones cinco años, pudiendo ser reelectos los primeros y nombrados nuevamente los segundos. Durante ese período no podrán ser removidos ni suspendidos, sino en los casos y con las formalidades que disponga la ley”.

La disposición citada, se complementa con lo prescrito por los Artículo 209 y 210 de la Constitución, que declaran el establecimiento de la carrera judicial y de la ley de carrera judicial para la regulación de las formas de ingreso; de promoción y de ascenso por medio de oposiciones y el que las relaciones laborales se regirán por la Ley del Servicio Civil.

El Artículo 209 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Nombramiento de jueces y personal auxiliar. Los jueces, secretarios y personal auxiliar serán nombrados por la Corte Suprema de Justicia.

Se establece la carrera judicial. Los ingresos, promociones y ascensos se harán mediante oposición. Una ley regulará esta materia”.

El Artículo 210 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Ley de Servicio Civil del Organismo Judicial. Las relaciones laborales de los funcionarios y

empleados del Organismo Judicial, se normarán por su Ley de Servicio Civil.

Los jueces y magistrados no podrán ser separados, suspendidos, trasladados ni jubilados sino por alguna de las causas y con las garantías previstas en la ley”.

La Constitución, también con el fin de garantizar la independencia del Organismo Judicial; le asigna a este una renta fija. Esto para que ningún otro órgano del Estado pueda vulnerar su independencia. El Artículo 213 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Presupuesto del Organismo Judicial. Es atribución de la Corte Suprema de Justicia formular el presupuesto del ramo, para el efecto, se le asigna una cantidad no menor del dos por ciento del presupuesto de ingresos ordinarios del Estado, que deberá entregarse a la Tesorería del Organismo judicial cada mes en forma proporcional y anticipada por el órgano correspondiente.

Son fondos privativos del Organismo judicial los derivados de la administración de justicia y su inversión corresponde a la Corte Suprema de Justicia. El Organismo Judicial deberá publicar anualmente su presupuesto programático e informará al Congreso de la República cada cuatro meses acerca de los alcances y de la ejecución analítica del mismo”.

Es necesario anotar el problema relativo a la magnitud de los efectos sobre el principio de independencia judicial, y que surge de la práctica judicial esto es, la delegación de

funciones, que en Guatemala es de uso extendido, delegación que de forma general consiste en que los jueces permitan a los auxiliares desarrollar actos o diligencias procesales que son propias de los jueces.

Se tiene que asegurar que la idea de juez en su sentido legal moderno, no se comprende sin el calificativo de imparcial. Al grado que el concepto de juez forma parte también de su definición semántica.

“La imparcialidad de los jueces, se clasifica en subjetiva y objetiva. Imparcialidad subjetiva es aquella que afecta el animus del hurgador, que presupone dolo, mala fe, miedo o temor, en síntesis, todos aquellos casos en que el juez favorece a una de las partes a sabiendas; con intención de hacerlo. La imparcialidad objetiva, implica el deber del juez de conocer la ley y de conocer el caso para resolverlo correctamente. Esta existe cuando el juez por desconocimiento de la ley o por desconocimiento del caso, sin intención de dañar a uno favorece al otro; incurre en negligencia en su accionar”.⁷¹

La imparcialidad como principio propio del moderno Estado de derecho, está reconocida por los más importantes instrumentos internacionales de Derechos Humanos, así la Declaración Universal de los Derechos Humanos señala en el Artículo 10 que toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial. La Declaración Americana de los

⁷¹ **Ibid**, pág. 150.

Derechos del Hombre por su parte, indica que toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública.

El Artículo 8 de la Convención Americana de los Derechos Humanos declara que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente; independiente e imparcial. El Código Procesal Penal declara también el principio de imparcialidad como uno de los que informan el proceso, en el Artículo 7 antes citado, en donde señala la independencia e imparcialidad. El juzgamiento y decisión de las causas penales se llevará a cabo por jueces imparciales. Por su parte en los principios básicos relativos a la independencia de la judicatura se declara que los jueces resolverán los asuntos de que conozcan con imparcialidad, basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción alguna y sin influencias, alicientes presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas; de cualesquiera sectores o por cualquier motivo.

Como se señaló, la relación de imparcialidad es una relación personal del juez frente al caso que resuelve; relación que debe depurarse cuando aquella se ve viciada. Esto último tomando generalmente acciones negativas, esto es; apartando al juzgador del caso cuando la ecuanimidad de su juicio pueda verse afectada. Esta exclusión se traduce en términos procesales en las normas referidas a los impedimentos, excusas y recusaciones.

Los impedimentos, excusas y recusaciones son los instrumentos procesales dentro del procedimiento que permiten la exclusión; de los jueces de quienes se sospecha de parcialidad.

Las relaciones abstractas de apartamiento que la ley procesal describe se denominan motivos. Estos motivos están relacionados con las personas que intervienen en el procedimiento o bien con su objeto o resultado. Esta es la tónica que define la legislación guatemalteca sobre el tema.

Los motivos de impedimentos, excusas y recusaciones están regulados en el Código Procesal Penal y en la Ley del Organismo Judicial. En el procedimiento penal operan las causas de exclusión generales de toda la jurisdicción nacional, por disposición de la ley procesal. Estas causas son las establecidas en la Ley del Organismo Judicial.

Las diferentes causas de exclusión contenidas en la legislación nacional, atienden a la clasificación de la doctrina, los llamados motivos de exclusión, que están relacionados con las personas que son parte o intervienen en el proceso.

Los motivos contenidos en las normas expresadas en los artículos 62, 63 y 64 del Código Procesal Penal y 122 y 123 de la Ley del Organismo Judicial, permiten a los interesados en el proceso, recusar a un juez y a su vez señalan las situaciones en que los jueces deberán excusarse de seguir conociendo un asunto.

El Artículo 62 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Motivos. Las causas de impedimentos, excusa y recusación de los jueces son establecidas en la Ley del Organismo Judicial”.

El Artículo 63 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Excusa. El juez comprendido en alguno de los motivos indicados en dicha ley, deberán inhibirse inmediatamente y apartarse del conocimiento y decisión del proceso”.

El Artículo 64 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Recusación. El Ministerio Público, las partes o sus representantes, así como los defensores, podrán recusar a un juez cuando exista uno de los motivos indicados en la ley”.

La Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 122: “Impedimentos. Son impedimentos para que un juez conozca un asunto determinado:

- a) Ser parte en el asunto.
- b) Haber sido el juez o alguno de sus parientes, asesor, abogado o indirecto en el asunto.

- c) Tener el juez o alguno de sus parientes, interés directo o indirecto en el asunto.
- d) Tener el juez parentesco con alguna de las partes.
- e) Ser el juez superior pariente del inferior, cuyas providencias pendan antes aquél.
- f) Haber aceptado el juez o alguno de sus parientes, herencia, legado o donación de alguna de las partes”.

La Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 123: “Excusas. Los jueces deben excusarse en los casos siguientes:

- a) Cuando tengan amistad íntima o relaciones con alguna de las partes, que a juicio del tribunal, según las pruebas y circunstancias; hagan dudar de la imparcialidad del juzgador.
- b) Cuando el juez o sus descendientes tengan concertado matrimonio con alguna de las partes, o con parientes consanguíneos de alguna de ellas.
- c) Cuando el juez viva en la misma casa con alguna de las partes, exceptuándose el caso de hoteles o pensiones.

- d) Cuando el juez haya intervenido en el asunto del que resulta el litigio.
- e) Cuando el juez o sus parientes hayan sido tutores, protutores, guardadores, mandantes o mandatarios de alguna de las partes o de sus descendientes, cónyuges o hermanos.
- f) Cuando la esposa o los parientes consanguíneos del juez hayan aceptado herencia, legado o donación de alguna de las partes.
- g) Cuando alguna de las partes sea comercial o dependiente del juez o éste de aquéllas.
- h) Cuando el juez, su esposa, descendientes, ascendientes, o hermanos y alguna de las partes, hayan otorgado un contrato escrito del que resulte una relación jurídica que aproveche o dañe al juez; o a cualquiera de sus parientes mencionados.
- i) Cuando el juez, su esposa o parientes consanguíneos, tengan juicio pendiente con alguna de las partes o lo hayan tenido un año antes.
- j) Cuando el juez, antes de resolver, haya externado opinión, en el asunto que se ventila.

- k) Cuando el asunto pueda resultar daño o provecho para los intereses del juez, su esposa o alguno de sus parientes consanguíneos.

- l) Cuando el juez, su esposa, o alguno de sus parientes consanguíneos tengan enemistad grave con alguna de las partes. Se presume que hay enemistad grave por haber dañado o intentar dañar una de las partes al juez o éste a cualquiera de aquellos, en su persona, su honor o sus bienes, o a los parientes de unos y otros mencionados en este inciso.

En las causas criminales, la acusación o denuncia es motivo perpetuo de excusa, pero no será el antejuicio causa de recusación ni de excusa de los magistrados o jueces en los asuntos que estuvieran bajo su jurisdicción y por los cuales se hubiere iniciado, sino desde el momento en que se declare que ha lugar a formación de causa”.

El Artículo 125 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Recusación. Son causas de recusación, las mismas de los impedimentos y las excusa.

La recusación no tendrá efectos suspensivos y el asunto continuará su trámite hasta que se encuentre en estado de resolver en forma definitiva. Si se tratar de materia penal, la recusación deberá resolverse antes de iniciarse el debate. Pero, si la recusación se declarare procedente, serán nulas las diligencias practicadas desde la fecha en que se presentó la recusación. Si la recusación se declara improcedente se

impondrá al recusante una multa de quinientos a mil quetzales. Por no corresponderles conocer el fondo del asunto, no podrán ser recusados los miembros del tribunal que conozca de una recusación”.

Los motivos de separación pretenden operar de pleno derecho, sin importar el interés de los intervinientes o su manifestación procesal. Al grado, que permite al juez dejar el proceso cuando se considera en una posición que podría afectar la ecuanimidad de su juicio en el procedimiento; siendo fundamental la independencia e imparcialidad del juez en el derecho procesal penal guatemalteco.

CONCLUSIONES

1. No existe en Guatemala una debida independencia e imparcialidad judicial en el ejercicio de la función jurisdiccional, al no ser real y pura, encontrándose bajo presiones internas y externas, no permitiendo con ello la constitución de una garantía procesal penal verdadera en donde las partes que actúan en el proceso; aseguren la obtención de una sentencia judicial justa.
2. La falta de igualdad ante los tribunales y cortes de justicia, para que la ciudadanía guatemalteca tenga el derecho a ser escuchada públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, no permite la independencia e imparcialidad judicial, establecida por la ley; en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada.
3. La delegación de funciones lesiona la independencia del criterio del juez para decidir el caso y afecta también el principio de imparcialidad, incontrolable para los sujetos del procedimiento, pues la función no se delega ni siquiera en una persona determinada, sino de manera impersonal, en alguien que, en la ocasión; asume el lugar del juez innominadamente y usurpa la función sin constancia alguna.
4. No se respetan los derechos que tienen las personas en condiciones de plena igualdad, para ser escuchados públicamente y con justicia por un tribunal

independiente e imparcial; determinando sus derechos y obligaciones al ser examinada la acusación presentada de manera justa.

5. Actualmente, no se señala la debida importancia jurídica procesal del mantenimiento de la independencia e imparcialidad del juez en el proceso penal guatemalteco; para así garantizar su consolidación y el establecimiento de una garantía para el debido proceso y el principio de igualdad que informa jurídicamente el sistema acusatorio guatemalteco.

RECOMENDACIONES

1. El Organismo Legislativo mediante el Congreso de la República de Guatemala, tiene que establecer que en Guatemala no existe una adecuada imparcialidad e independencia judicial, que sea libre de presiones externas e internas para constituir un proceso penal auténtico en el que las partes puedan realizar sus actuaciones de manera correcta; para asegurar una sentencia judicial basada en la justicia.
2. El Organismo Judicial a través del Ministerio Público, debe señalar el incumplimiento de las garantías procesales para que la ciudadanía guatemalteca pueda tener el derecho a ser escuchada y contar a su vez con un tribunal competente en donde pueda existir la independencia e imparcialidad judicial; en el momento de la sustanciación de cualquier acusación penal.
3. El Congreso de la República de Guatemala a través de los diputados, tiene que señalar la importancia de proteger la independencia judicial al momento de que se tomen decisiones en relación a los casos, así como también que se tiene que respetar el principio de imparcialidad en el proceso por parte de los sujetos que intervienen en el procedimiento penal.
4. El Ministerio Público mediante los jueces de primera instancia penal, deben dar a conocer que todas las personas tienen que contar con el derecho y en

condiciones de igualdad de poder ser escuchadas de forma pública frente a los tribunales independientes e imparciales; para determinar los derechos y las obligaciones y así poder examinar adecuadamente las acusaciones.

5. Que el Organismo Judicial a través del Ministerio Público, se encargue de señalar que actualmente no se otorga la adecuada importancia jurídica-procesal para el mantenimiento de la imparcialidad e independencia judicial en el proceso penal; para asegurar la consolidación y establecer garantías al debido proceso que puedan permitir la aplicación del principio de igualdad.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal**. Guatemala: Ed. Vile, 1996.
- AMARILLO GIRÓN, María del Huerto. **Independencia del poder judicial y de los jueces**. México, D.F.: Ed. Naciones, 1990.
- 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, 1993.
- BOVINO, Alberto. **Problemas del derecho procesal contemporáneo**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Editores del Puerto, 1985.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1989.
- CHACÓN CORADO, Mauro. **El enjuiciamiento penal guatemalteco**. Guatemala: Ed. Vite, 1991.
- CALVO GARCÍA, Mauricio. **Interpretación y argumentación jurídica**. Barcelona, España: Ed. Ariel, 1987.
- CARNELUTTI, Francesco. **Derecho procesal penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediciones Jurídicas, 1981.
- CARRIO, Alejandro Daniel. **Garantías constitucionales en el proceso penal**. Madrid, España: Ed. Hammurabi, 2000.
- CREUS, Carlos. **Invalidez de los actos procesales penales**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 1984.

LERENE, Ricardo. **Manual de derecho procesal penal.** Madrid, España: Ed. Ameba, 1987.

MANZINI, Vicencio. **Derecho procesal penal.** Madrid, España: Ed. Padua, 1987.

ORÉ GUARDIA, Arsenio. **Manual de derecho procesal penal.** Madrid, España: Ed. Alternativas, 1996.

OVALLE FAVELA, José. **Etapas procesales.** Buena Aires, Argentina: Ed. Astrea, 1993.

PÉREZ DEL VALLE, Carlos. **Estudios sobre la independencia judicial y el proceso penal.** Madrid, España: Ed. Reus, 1988.

SENDRA GIMENO, Vicente. **Derecho procesal penal.** Madrid, España: Ed. Colex, 1997.

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

SUÁREZ SÁNCHEZ, Alberto. **El debido proceso penal.** México D.F.: Ed. Sistemas, 2001.

VALENZUELA, Wilfredo. **El nuevo proceso penal.** Guatemala: Ed. Oscar de León Palacios, 2000.

VÁSQUEZ ROSSI, Jorge Estuardo. **Curso de derecho procesal penal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Rubinzal Culzoni, 1986.

VALENZUELA OLIVA, Wilfredo. **Lecciones de derecho procesal penal.** Guatemala. Ed. Universitaria S.A., 1999.

VELEZ MARICONDE, Alfredo. **Derecho procesal penal.** Madrid, España: Ed. Lerner, 1979.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Política criminal latinoamericana.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Hamurabi, 1989.

Legislación:

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

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

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.