

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



**"VULNERACIÓN AL PRINCIPIO ACUSATORIO Y A LA  
AUTONOMÍA FUNCIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO  
CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 345 QUATER DEL CÓDIGO  
PROCESAL PENAL"**

**EYDY YUBITZA CASTELLANOS MOSCOSO**

**GUATEMALA, OCTUBRE DE 2011**

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

**"VULNERACIÓN AL PRINCIPIO ACUSATORIO Y A LA  
AUTONOMÍA FUNCIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO  
CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 345 QUATER DEL CÓDIGO  
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

**EYDY YUBITZA CASTELLANOS MOSCOSO**

Previo a conferírsele el Grado Académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, octubre 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. Avidan Ortiz Orellana.  
**VOCAL II:** Lic. Mario Ismael Aguilar Elizarde.  
**VOCAL III:** Lic. Luis Fernando López Díaz.  
**VOCAL IV:** Br. Modesto José Eduardo Salazar Diéguez.  
**VOCAL V:** Br. Pablo José Calderón Gálvez.  
**SECRETARIO:** Lic. Marco Vinicio Villatoro López.

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

**Presidente:** Lic. Héctor Leonel Mazariegos  
**Vocal:** Lic. Epifanio Monterroso  
**Ssecretario:** Lic. Eduardo Chinchilla

**Segunda Fase:**

**Presidente:** Lic. Ronald Manuel Colindres Roca  
**Vocal:** Licda. Eloisa Mazariegos  
**Secretario:** Lic. Juan Ramiro Toledo Álvarez

**NOTA:** “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la Tesis”. (Artículo 25 del Reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).



**Lic. Mara Yesenia López Cambran  
ABOGADO Y NOTARIO**

**7ma. Avenida 3-33 zona 9 No.6 Oficina 609, Edificio Torre  
Empresarial, Guatemala.**



Guatemala, 9 de febrero de 2007.

Licenciado:

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

Estimado Licenciado:

De conformidad con el nombramiento emitido por la Decanatura, de fecha siete de agosto del años dos mil seis, procedí a asesorar el trabajo de Tesis de la Bachiller Eydy Yubitza Castellanos Moscoso, el cual se titula:

**“VULNERACIÓN AL PRINCIPIO ACUSATORIO Y A LA AUTONOMÍA FUNCIONAL DEL  
MINISTERIO PUBLICO”**

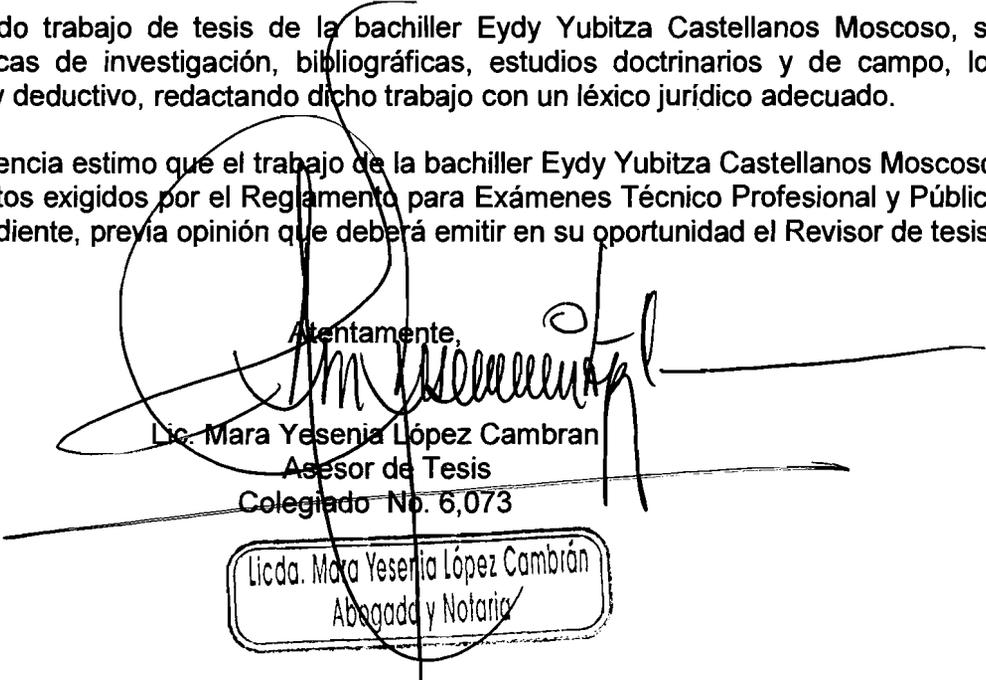
El trabajo de tesis de la bachiller Eydy Yubitza Castellanos Moscoso, es un trabajo muy importante, a razón de que señala las generalidades de un proceso penal, pasando por sus sujetos que actúan dentro de este hasta el tema central y esencial presentado, constituyéndose dicho análisis en un elemento eficaz y aporte importante al campo del derecho; por lo que considero que se debe de titular la tesis de la siguiente manera “VULNERACIÓN AL PRINCIPIO ACUSATORIO Y A LA AUTONOMÍA FUNCIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO CONTENIDA EL EN ARTÍCULO 345 QUATER DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL”, para poder tener un mejor campo de estudio y conocer con exactitud cuales son las consecuencias sociales y legales que del presente trabajo se derivan.

El referido trabajo consta de seis capítulos, los cuales en su orden tratan los siguientes temas: Derecho procesal penal, Sistemas procesales, La acción penal, Sujetos procesales en la acción penal, El ministerio público, Vulneración al principio acusatorio y a la autonomía funcional del ministerio público contenida en el artículo 345 quater del código procesal penal.

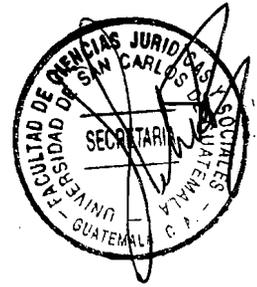
En el referido trabajo de tesis de la bachiller Eydy Yubitza Castellanos Moscoso, se utilizaron las técnicas de investigación, bibliográficas, estudios doctrinarios y de campo, los métodos inductivo y deductivo, redactando dicho trabajo con un léxico jurídico adecuado.

En consecuencia estimo que el trabajo de la bachiller Eydy Yubitza Castellanos Moscoso, sí reúne los requisitos exigidos por el Reglamento para Exámenes Técnico Profesional y Público de Tesis correspondiente, previa opinión que deberá emitir en su oportunidad el Revisor de tesis.

Atentamente,

  
Lic. Mara Yesenia López Cambran  
Asesor de Tesis  
Colegiado No. 6,073

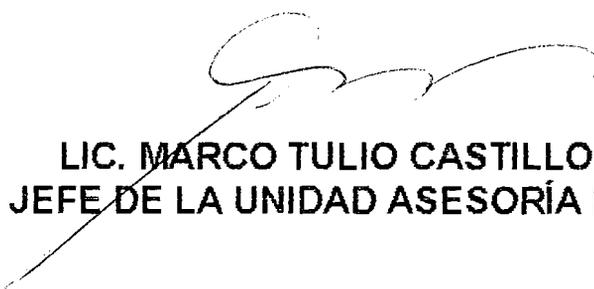
Licda. Mara Yesenia López Cambrán  
Abogada y Notaria



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, veinte de febrero de dos mil siete.

Atentamente, pase al (a la) **LICENCIADO (A) REGINALDO PEÑA CORNEJO**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante **EYDY YUBITZA CASTELLANOS MOSCOSO**, Intitulado: **"VULNERACIÓN AL PRINCIPIO ACUSATORIO Y A LA AUTONOMÍA FUNCIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 345 QUATER DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL"**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

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



cc. Unidad de Tesis  
MTCL/sllh



**Lic. Reginaldo Peña Cornejo**  
**Abogado y Notario**  
**9na Calle 5-84 "B" zona 1, Escuintla**  
**Tel. 78892362**



Guatemala, 7 de marzo de 2007

Señor Decano:  
Bonerge Amilcar Mejia Orellana.  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.  
Universidad de San Carlos de Guatemala.

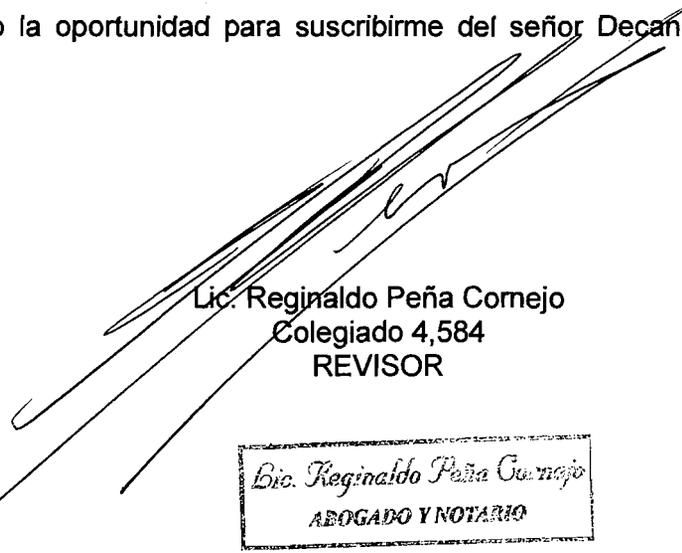
Señor Decano:

Respetuosamente me dirijo a usted, para informarle que he dado fiel cumplimiento a la resolución emanada de este Decanato, a fin de que procediere a efectuar la REVISIÓN del trabajo de Tesis de la Bachiller EYDY YUBITZA CASTELLANOS MOSCOSO, intitulada "VULNERACIÓN AL PRINCIPIO ACUSATORIO Y A LA AUTONOMÍA FUNCIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 345 QUATER DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL"

Al analizar el trabajo de tesis, previo entrevistas y diálogos con la sustentante, arribo a la conclusión que dicha tesis, en la forma elaborada, sí cumple con los requisitos reglamentos correspondientes, por cuanto que la investigación efectuada, tiene el respaldo de los conocimientos y experiencias de la sustentante, y refleja el estilo claro y comprensible de la presentación del mismo.

Las conclusiones de la Bachiller EYDY YUBITZA CASTELLANOS MOSCOSO, son congruentes con el desarrollo del trabajo por lo que DICTAMINO favorablemente y considero que reúne los requisitos que la legislación universitaria exige para el efecto, por lo que considero que se ordene la impresión y pueda servir de base para su discusión y aprobación en el examen público de tesis.

Aprovechando la oportunidad para suscribirme del señor Decano, con nuestras de mi consideración.

  
Lic. Reginaldo Peña Cornejo  
Colegiado 4,584  
REVISOR

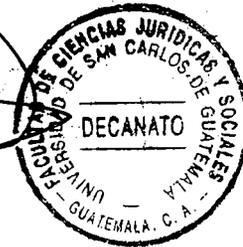
*Lic. Reginaldo Peña Cornejo*  
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, cuatro de mayo del año dos mil siete.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante EYDY YUBITZA CASTELLANOS MOSCOSO, Intitulado "VULNERACIÓN AL PRINCIPIO ACUSATORIO Y A LA AUTONOMÍA FUNCIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 345 QUATER DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL" Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/sllh





## ACTO QUE DEDICO

A DIOS: A quien agradezco por la sabiduría que me ha brindado para llegar a culminar con éxito mis estudios, y tener el privilegio de contar con mis seres amados, para compartir con ellos este momento privilegiado.

A MIS PADRES: Antonio Ramón Castellanos Castro.  
Rosa Melitza Moscoso Vela.  
Fuente de virtud, amor y abnegación con quienes, he contado en cada etapa de mi vida.

A MI ESPOSO: Gregory Yovani Mazariegos Hernández, por su amor y comprensión y apoyo incondicional.

A MI HIJO: José Antonio Mazariegos Castellanos, por ser inspiración en los momentos difíciles, y sirva de ejemplo para su futuro.

A MI FAMILIA: Por ser hoy en día, gente muy especial en mi vida.

A MIS COMPAÑEROS: Por los momentos compartidos.

A MIS AMIGOS: Por el apoyo que me han brindado y por las muestras de cariño, especialmente a Don Jorge Alberto Rizzo Moran.

**A la Tricentaria Universidad de San Carlos de Guatemala, especialmente a la Gloriosa Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.**

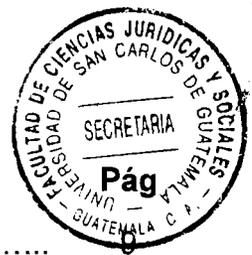
## ÍNDICE



Introducción.....

### CAPÍTULO I

1.	Derecho procesal penal.....	1
1.1	Aspectos generales.....	1
1.2	Contenido del derecho procesal penal.....	3
1.3	Naturaleza jurídica del derecho procesal penal.....	3
1.4	Características fundamentales del derecho procesal penal.....	3
1.4.1	Publicidad.....	3
1.4.2	Instrumentalidad.....	4
1.4.3	Unidad.....	4
1.4.4	Autonomía.....	4
1.4.5	Rama del derecho público.....	4
1.5	Objeto del derecho procesal penal.....	6
1.6	Fuentes del derecho procesal penal.....	7
1.6.1	Primordial.....	7
1.6.1.1	La ley.....	7
1.6.2	Secundarias.....	7
1.6.2.1	Doctrina.....	7
1.6.2.2	Jurisprudencia.....	8
1.6.2.3	Costumbre.....	8
1.7	Fines del proceso penal.....	8
1.7.1	Fines generales.....	9



1.7.1.1 Mediatos.....	8
1.7.1.2 Inmediatos.....	9
1.7.2 Fines específicos.....	10

## CAPÍTULO II

2. Sistemas procesales.....	13
2.1 Aspectos generales.....	13
2.2 Clases de sistemas procesales.....	15
2.2.1 Sistema inquisitivo.....	15
2.2.1.1 Origen del sistema inquisitivo.....	16
2.2.1.2 Características del sistema inquisitivo.....	18
2.2.2 Sistema acusatorio.....	19
2.2.2.1 Origen del sistema acusatorio.....	21
2.2.2.2 Características del sistema acusatorio.....	21
2.2.3 Sistema mixto.....	22
2.2.3.1 Origen del sistema mixto.....	24
2.2.3.2 Características del sistema mixto.....	24
2.2.3.2.1 Primer período.....	24
2.2.3.2.2 Segundo período.....	25

## CAPÍTULO III

3. La acción penal.....	27
3.1 El derecho de acción en la ciencia jurídica.....	27



3.2 La acción en el derecho penal.....	
3.3 Formalidades que debe de revestir el ejercicio de la acción penal.....	34
3.4 Actos del Ministerio Público que no constituyen ejercicio de la acción penal.....	36
3.5 El titular de la acción penal.....	40
3.6 Caracteres de la acción penal pública.....	43
3.7 La acción penal en la legislación guatemalteca y su clasificación.....	44
3.8 Naturaleza de los actos del Ministerio Público en la averiguación previa.....	46
3.9 Los requisitos de prosecución de los delitos y sus efectos en la averiguación previa.....	49
3.10 Naturaleza jurídica de los actos del Ministerio Público, al resolver sobre el ejercicio del derecho de acción penal.....	50
3.11 La prescripción de la acción penal en la averiguación previa.....	54

#### CAPÍTULO IV

4. Sujetos procesales en la acción penal.....	57
4.1 Definiciones.....	57
4.2 Clasificación de los sujetos procesales.....	58
4.3 Las actividades de los sujetos procesales durante la etapa intermedia.	71

#### CAPÍTULO V

5. El Ministerio Público.....	77
5.1 Origen y evolución.....	77
5.2 Naturaleza jurídica del Ministerio Público.....	83
5.3 Principios que rigen al Ministerio Público guatemalteco.....	87



5.3.1 Principio de legalidad procesal.....	87
5.3.2 Principio de oportunidad.....	87
5.3.3 Principio acusatorio.....	88
5.3.4 Imputación previa obligatoria.....	89
5.3.5 Principio de objetividad.....	92
5.3.6 Principio de autonomía.....	92

## CAPÍTULO VI

6. Vulneración al principio acusatorio y a la autonomía funcional del Ministerio Público contenida en el Artículo 345 quater del Código Procesal Penal.....	95
6.1 Efectos de la imparcialidad del juez.....	95
6.2 Análisis del Artículo 345 quater del Código Procesal Penal.....	101
6.3 Elementos de la violación del principio acusatorio.....	103
6.4 Elementos de la violación del Artículo 251 Constitucional.....	106
CONCLUSIONES.....	109
RECOMENDACIONES.....	111
BIBLIOGRAFÍA.....	113



## INTRODUCCIÓN

Con la entrada en vigencia del Código Procesal Penal, Decreto 51-90 del Congreso de la República, el sistema de aplicación de justicia tuvo un giro trascendental, ya que se visualiza el proceso judicial como “el instrumento para realizar el derecho esencial de las personas a la justicia, el cual se concreta mediante la garantía de imparcialidad, objetividad, generalidad e igualdad ante la ley”; es decir, se pasa de un sistema que no respetaba las elementales garantías de las personas a un sistema cuyas características principales son la objetividad, generalidad, igualdad ante la ley y sobre todo el derecho a un juez imparcial, el cual va a ser un garante de los derechos y deberes de los sujetos procesales, separándose así la función de acusador que le otorgaba la ley instrumental penal anterior.

En este nuevo proceso penal -16 años de vigencia del Código Procesal Penal- y sus reformas, se instituyen a instituciones distintas la función de juzgar, la función de acusar y lógicamente la de defensa, cada una de estas instituciones aparte del Código Procesal Penal tiene su marco jurídico de organización y funcionamiento propio, verbigracia la Ley Orgánica del Ministerio Público.

Claro como en toda obra que proviene de la mano del hombre, el Código Procesal Penal dentro de su cuerpo normativo contiene desaciertos, por una parte y al tenor de lo dispuesto en la Constitución Política de la República, le otorga el monopolio de la persecución y de la acción penal al Ministerio Público, cuya actuación debe ser



controlada por el Juez de Primera Instancia –en la etapa preparatoria-, ya sea penal, contra narcoactividad o delitos contra el ambiente, dicho control tal y como se encuentra señalado en la doctrina y en la ley, consiste en ser un garante de los derechos y garantías que asisten al sindicado dentro del proceso de investigación.

La persecución y la acción penal se ha encomendado en la Institución del Ministerio Público, este tiene la obligación legal de ser objetivo, y una vez vencido el período de investigación (independientemente se haya otorgado medida sustitutiva o se haya ordenado prisión preventiva) a formular un requerimiento conclusorio, los cuales en ordinario son acusación y apertura a juicio, clausura provisional y sobreseimiento, los cuales luego de tener verificativo la audiencia oral se ordenaran.

Establecido lo anterior, el presente trabajo, se considera que para un mejor estudio del problema planteado, debe hacerse en capítulos detallados de la siguiente manera: En el primer capítulo se aborda el tema general del derecho procesal penal, para entender la estructura de los procedimientos para la averiguación de la verdad e individualización de los sujetos activos de un hecho delictivo. En el capítulo segundo se realiza un estudio del proceso penal, como punto de partida para entender la actuación de cada uno de los sujetos dentro del mismo, así también las diferentes etapas de las que esta compuesto y la importancia de cada una de ellas, que de cómo resultado un juicio certero respecto a la situación jurídica del imputado y su participación o no en la violación a un tipo penal. En el capítulo tercero se analiza todo lo correspondiente al Ministerio Público, sus orígenes, características, elementos, estructura funcional y aun



lo correspondiente al Ministerio Público, sus orígenes, características, fundamentos, estructura funcional y aun mas importante su actuación como aparato encargado de la averiguación de la verdad dentro del proceso penal guatemalteco; los principios que han inspirado su creación en congruencia con su eficaz actuación en la impartición de justicia en un estado de derecho. En el capítulo cuarto, se define y analiza el principio acusatorio pilar importante en el actual proceso penal guatemalteco, verificando así el rol que debe cumplir el Ministerio Público. En el capítulo quinto y último de esta presentación, se determinan las causas de la vulneración al principio acusatorio y a la autonomía funcional del Ministerio Público contenida en el Artículo 345 quater del Código Procesal Penal. Se utilizaron el método inductivo y deductivo en el cual se partió de lo específico a lo general, para tomar un análisis y síntesis para poder desarrollar con eficacia los temas, así mismo se utilizaron las técnicas de investigación bibliográficas, estudios doctrinarios. Finalmente, se incluyen las conclusiones y recomendaciones que a juicio de la autora proyectaron la presente investigación.

## CAPÍTULO I



### 1. Derecho procesal penal

#### 1.1 Aspectos generales

Todo Estado constituido como una sociedad jurídicamente organizado crea un ordenamiento jurídico mediante normar que regulan las relaciones individuales, y vela por satisfacer las necesidades de sus habitantes dentrote un territorio determinado. Es por medio de la función legislativa, por la cual el Estado dicta las normas de conducta a que deben someterse los habitantes del mismo, garantizando el cumplimiento de aquellas por medio de la actividad jurisdiccional, importancia que radica en la tranquilidad social, manteniendo el orden jurídico o su restablecimiento.

Para el Tratadista Vicenzo Manzini, Citado por el autor Ricardo Levene, Derecho Procesal Penal, es.. “Aquel conjunto de normas, directa o indirectamente sancionadas, que se fundan en la institución del órgano jurisdiccional y regula la actividad dirigida a la determinación de las condiciones que hacen aplicable en concretó el derecho penal sustantivo.”<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Levene, Ricardo. Manual de derecho procesal penal. Pág. 7



El tratadista Miguel Fenech<sup>2</sup>, establece que.. “Es la sucesión de actos regulados que tiene la actuación de una pretensión punitiva y de resarcimiento, o en su caso, mediante la intervención decisiva de un órgano jurisdiccional”.

Derecho procesal se ha convenido que es el conjunto de normas que regulan los tres pilares del debido proceso, con la única finalidad de la aplicación de las leyes de fondo, o derecho sustancial, o que se controla la no aplicación de esas garantías y derecho a una de las partes del proceso.

Dentro del campo real, se tienen primeramente un derecho penal sustantivo o material que determina que acciones son punibles ya sea delitos o faltas y determina las penas que a cada uno corresponde. Pero estas penas preestablecidas, no podrían accionarse en un caso concreto, prescindiendo de una actividad estatal que esta específicamente encaminada a averiguar la comisión del delito, individualización del delincuente, así como su grado de culpabilidad y consiguiente responsabilidad. Esta actividad estatal que se menciona, es el medio de realización del Derecho Penal Sustantivo, entendido como un conjunto de normas jurídicas que regula y disciplinan el proceso, y que a través de este proceso se le da eficacia a la pena.

---

<sup>2</sup> Trejo Duque, Julio Anibal. “Aproximaciones al derecho procesal penal y análisis breve del actual proceso penal”. Pág. 82.



## **1.2 Contenido del derecho procesal penal**

Abarca la jurisdicción en su aspecto dinámico, vinculado al proceso y la competencia, pues se deben imponer límites a los órganos jurisdiccionales. Así mismo comprende la organización judicial. En cuanto a la ejecución, es también materia procesal penal, partiendo de la sentencia, la ejecución procesal se encuentra contemplada en nuestra ley adjetiva penal.

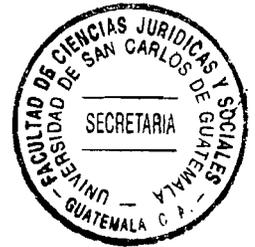
## **1.3 Naturaleza jurídica del derecho procesal penal**

Se circunscribe a un sector del derecho, por lo cual sus normas han de ser jurídicas. Así mismo se establece que el derecho procesal penal forma parte del derecho público, en virtud que es el Estado, mediante el órgano jurisdiccional quien interviene en el proceso, ejerciendo de esta manera su soberanía y el poder punitivo.

## **1.4 Características fundamentales del derecho procesal penal**

### **1.4.1 Publicidad**

Para que el proceso sea público, cosa que es necesaria puesto que uno de los intervinientes en el mismo es nada menos que el Estado.



### **1.4.2 Instrumentalidad**

No se trata de un derecho finalista en si mismo. Es un instrumento del que se vale el Estado para aplicar el derecho sustancial.

### **1.4.3 Unidad**

Regula las conductas de las personas que intervienen en el proceso, de todas ellas, el imputado o procesado, el Ministerio Público, la defensa, y el mismo juez. Todos deben ceñirse estrictamente al derecho procesal, y específicamente al Código Penal Procesal.

### **1.4.4 Autonomía**

Mirado desde el punto de vista científico y práctico es una rama autónoma del derecho. Aunque recordemos que las ramas del derecho no son partes escindidas, sino que el derecho en sí es uno sólo, y esas partes lo constituyen. La división es sólo a los efectos de una mejor comprensión y estudio.

### **1.4.5 Rama del derecho público**

De las teorías existentes que han tratado de explicar las diferencias y características de lo que es derecho público y privado, resulta que algunos autores ven en el primero

normas de organización de la sociedad, y en el segundo normas de conducta  
individuos concepción teológica finalista.



Establece que cuando el fin perseguido es en interés del individuo, es privado. El derecho es irrenunciable, mientras que en el derecho privado los individuos pueden ejercitar las facultades que les corresponde. La interpretación del derecho público es estricta, en el derecho privado las personas pueden hacer lo que la ley no les prohíbe expresamente, en el derecho privado reina la autonomía de la voluntad.

De lo anterior se establece que el derecho procesal penal es una rama del derecho público, en virtud que sus normas regulan la actividad jurisdiccional del Estado, al respecto el tratadista Jorge A. Claria Olmedo indica.. “La razón de la naturaleza pública del derecho procesal, cualquiera que fuere el derecho sustantivo a actuar, esta dada la inevitable mediación del Estado en la efectiva realización de la justicia por intermedio de sus órganos predispuestos, estos son los que ejercen la función jurisdiccional ante el conflicto o la cuestión que los particulares u otro órgano oficial les presenta, de aquí, que el Estado asuma ene. Proceso una posición preeminente, pudiendo el juez imponer unilateralmente la realización de determinadas conductas”<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Claria Oleado, Jorge A. **Derecho procesal I conceptos fundamentales**. Pág.12.



## 1.5 Objeto del derecho procesal penal

El objeto es obtener, mediante la intervención de un juez, la declaración de una certeza positiva o negativa de la pretensión punitiva del Estado, quien la ejerce a través de la acción del Ministerio Fiscal.

El proceso se puede terminar antes de la sentencia, por eso se debe hablar de resolución y no de sentencia. Se busca determinar si se cometió o no delito, se busca una certeza positiva o negativa.

Si se comprueba la existencia de delito, aparecerán las consecuencias jurídicas, la sanción para el infractor.

Para autores seguidores de la teoría objetiva, el proceso tiene por objeto la actuación del derecho sustantivo, siendo la justicia su finalidad principal.

Para el tratadista Eugenio Florián.. “El Proceso Penal, centra su objetivo principal, en la relación derecho sustantivo, o sea que surge del hecho que considera delictuoso y que tiene lugar entre su autor y el Estado a fin de que se aplique a aquel la sanción penal respectiva”.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Florian, Eugenio. Elementos de derecho procesal penal. Pág.49.



Para el autor Pina Vara.. “El objeto del proceso penal es, la jurisdicción mediante cuyo ejercicio, los órganos jurisdiccionales aseguran la eficacia de la legalidad, la protección de los intereses particulares, y este no es el objeto del proceso sino el resultado que este ofrece”.<sup>5</sup>

Finalmente, refiero, que nuestra ley adjetiva procesal penal, en su Artículo 5, establece que el objeto del proceso es la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo haber sido cometido, el pronunciamiento de la sentencia respectiva y la ejecución de la misma.

## **1.6 Fuentes del derecho procesal penal**

### **1.6.1 Primordial**

#### **1.6.1.1 La ley**

Es fuente inmediata y suprema. La Constitución Nacional, los Tratados Internacionales, las Leyes Nacionales, las Leyes Provinciales, el Código Procesal Penal, los Reglamentos del Poder Judicial.

### **1. 6.2 Secundarias**

#### **1.6.2.1 Doctrina**

Fuente secundaria y no obligatoria. Puede dar luz.

---

<sup>5</sup> Pina Vara, Rafael. Diccionario de derecho. Pág.403



### **1.6.2.2 Jurisprudencia**

Fuente mediata. El juez no puede negarse a falla por el silencio de la ley. Existe en esto una finalidad teleológica, existe un espíritu de la ley. Esto se da con los fallos plenarios. El Congreso toma en cuenta siempre este tipo de jurisprudencia al momento de modificar o dictar una ley penal o cuando se modifica el Código Procesal Penal.

### **1.6.2.3 Costumbre**

Se da en algunos países, especialmente en el common law. Aquí es prácticamente dejada de lado.

## **1.7 Fines del proceso penal**

Al proceso penal dentro de toda su evolución histórica no se le asignó la misma finalidad, ya que en su primer momento el proceso penal aparece como una actividad eventual destinada a tutelar un interés particular, luego el régimen de la acción popular aumenta la idea de proteger el interés público, convirtiéndose así en un instrumento de interés social. En época posterior, la cual se caracterizó por el desprecio y olvido de la personalidad humana, pensándose únicamente en el interés de la sociedad, concibiéndose al proceso como un medio o instrumento para satisfacer dicho interés. Teniendo como fin exclusivo la represión del delito, dejando al imputado de ser parte, y convirtiéndose en objeto de represión. Hoy en día, se afirma que el proceso tutela al mismo tiempo el interés social reprimiendo la delincuencia, como el interés particular por la libertad individual.



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

Tradicionalmente el proceso penal tiene fines generales y específicos:

### **1. 7.1 Fines generales**

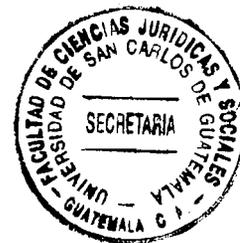
Estos a su vez se subdividen inmediatos e inmediatos; ambos persiguiendo la tutela de sociedad.

#### **1.7.1.1 Mediatos**

Se identifican con el derecho penal en el sentido de que están dirigidos a la realización de ese derecho; así también pretenden la defensa de la sociedad contra la delincuencia.

#### **1.7.1.2 Inmediatos**

Se relacionan con la aplicación de la ley penal al caso concreto, es decir estos fines se encaminan hacia el acto supremo del ejercicio de la jurisdicción penal, como lo es, la imposición de la pena.



### 1. 7.2 Fines específicos

Se refieren a la ordenación y el desenvolvimiento del proceso. El autor Alfredo Velez Mariconde, establece que el proceso tiene dos fines fundamentales “El descubrimiento de la verdad, y el otro, la actuación completa de la ley”.<sup>6</sup> El autor citado señala que en definitiva el proceso tiene la finalidad, práctica y específicamente:

- Comprobar si existe un hecho delictuoso, u en tal caso, establecer las circunstancias objetivas jurídicamente relevantes que lo rodeen, esto en aquellas que lo califiquen, agraven o atenúen, lo justifiquen o influyan en su punibilidad.
- Individualizar a los culpables como partícipes de la infracción penal.
- Establecer las condiciones personales (edad, educación, condiciones sociales) del supuesto culpable, en cuanto sirvan para determinar su imputabilidad y su mayor o menor peligrosidad.
- Fijar en su caso, la sanción que se debe aplicar al culpable. Verificar eventualmente, siempre que haya ejercicio de la acción civil resarcitoria, si corresponde hacer lugar a ella, y en caso afirmativo establecer la indemnización debida.

---

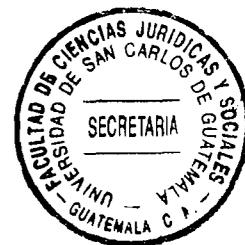
<sup>6</sup> Velez Mariconde, Alfredo. Op. Cit. Pág. 127.

- Ordenar eventualmente la ejecución penal y la civil que corresponda.



El tratadista Vincenzo Manzini, citado por Vélez Mariconde, dice que el proceso penal no constituye una discusión académica para resolver en abstracto un punto controvertido de derecho, ni un estudio ético tendiente a la reprobación o aprobación de la conducta moral del individuo; la finalidad del proceso es eminentemente práctica, actual y jurídica; se limita a la verificación, de la verdad en relación con el hecho concreto, a la aplicación de sus consecuencias jurídicas.

Concretamos que si el proceso penal es el instrumento por el cual el Estado, reprime al delito, tutelado al mismo tiempo el interés social como el interés particular por la libertad individual, este debe tener como finalidad, la averiguación del delito, el descubrimiento de quien lo ha cometido y la correspondiente imposición de la pena o de la medida de seguridad que en derecho corresponde, o la absolución en su caso.



## CAPÍTULO II



### 2. Sistemas procesales

#### 2.1 Aspectos generales

Se llama regímenes penales, a los sistemas por medio de los cuales se puede estructurar al proceso penal; la diferencia entre los distintos regímenes penales no es solo estructural, sino además estriba en dos factores más: por un lado la época en que se han presentado, y por el otro las condiciones políticas y sociales que las motivan. Por lo mismo se puede decir que existe una serie de regímenes penales y autores como Alfredo Velez Mariconde, citado por Alberto Binder<sup>7</sup>, los enumera en la forma siguiente:

- Sistema Inquisitivo
- Sistema Acusatorio
- Sistema Mixto

Estos sistemas se han suscitado a través de la historia, condicionados por las circunstancias políticas, sociales y económicas de los distintos Estados sociales. De tal manera que en épocas en las que el Estado se manifiesta totalitario, despótico y dictatorial, la justicia penal sufre sus propias consecuencias. Por ejemplo en la sociedad maya, en donde la religión influía predominantemente en la vida política y la estructura social, en aquellas ciudades en donde el rey era también sacerdote, este fungía como Juez, e indubitablemente su justicia procesal era condicionada por dichas

---

<sup>7</sup> Binder Barzizza, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal.** Pág. 211,212.



circunstancias. Otro ejemplo de como la religión influía en la justicia penal de una sociedad, se puede encontrar en el antiguo pueblo hebreo y otro más en el del pueblo romano. La relación de la religión con el sistema o régimen penal en los tres ejemplos citados, se manifiesta en la estructura de los sujetos procesales, puesto que existía una concentración de las funciones de investigación y de juzgamiento, misma que se observa en el régimen penal "Inquisitivo". Por lo mismo esta concentración de funciones en una sola persona, al del juez toma poco democrática la distribución de los roles de cada sujeto procesal y en esa forma se evidencia el tipo de Estado que estas sociedades vivían, que aun siendo muy complejos de analizar y no ser el propósito de la presente investigación, si se puede adelantar un juicio a priori, en cuanto a la poca efectividad y lo nada consecuente del hecho de que quien propone la prueba sea quien la juzgue, es decir, quien la valore.

Sin embargo, el hecho de que el sistema político de un país genere más participación y por lo tanto se considere mas democrático no significa que automáticamente su régimen penal va a ser oral, publico o no. Un sistema no garantiza automáticamente al otro. La evolución de la justicia penal se manifiesta en la historia de los pueblos de un modo más lento. En ese sentido no podemos juzgar la evolución de un régimen penal a otro, como ocurrió en Francia, que habiéndose propiciado con la revolución de hace dos siglos, un ambiente más igualitario, se produjo un cambio en el sistema del proceso penal, pasando del proceso inquisitivo al proceso mixto, que ciertamente es mas democrático y garantiza por tanto una igualdad mas efectiva entre los sujetos procesales. Sin embargo, este elemento no lo encontramos en Guatemala,



que cuando ocurre el movimiento independentista a principios del siglo XIX, el régimen penal continuo intacto, y es hasta el año de 1992, que se reforma aquel obsoleto sistema inquisitivo.

## **2.2 Clases de sistemas procesales**

Como se menciona, se pueden clasificar en tres los sistemas procesales, lo cual nos sirve para poder dimensionar cual es la actividad que desarrolla el Ministerio Público, dentro del sistema que actualmente se utiliza en nuestro país; estos tres sistemas son los siguientes:

### **2.2.1 Sistema inquisitivo**

Este sistema de proceso penal se basa en la "secretividad, el cual consiste en la concentración de las funciones de investigación y juzgamiento en la persona del Juez, por lo que se dice que no hay dialéctica. De tal manera que el órgano que juzga ha investigado previamente, y por tanto, la figura del Ministerio Público no tiene mayor relevancia en su actuación.<sup>8</sup>

En este sistema procesal se centra el poder absoluto en una sola persona, lo que significa que el juez desarrolla tres funciones distintas; la de acusar, la de defensa y la de decisión, originándose así un proceso unilateral en el que el juez despliega toda

---

<sup>8</sup> Barrientos Pellecer, Cesar Ricardo. Op. Cit. Pág.37



clase de actividades. Esta forma de proceso pertenece al sistema monárquico, donde el Estado ordena perseguir los crímenes en interés de la seguridad y el orden público, reduce al imputado a un mero objeto de investigación, perdiendo su consideración de sujeto de derechos, y en la autorización de cualquier medio, por cruel que fuese, para reprimir a quien perturba el orden creado.

Este sistema se aplicó en Guatemala, cuando se impulso la estructura del proceso que consistió en la creación de otra etapa, la cual se denominó sumario, que logro desconcentrar un poco el trabajo de los tribunales de sentencia, aunque no logró una mayor participación del Ministerio Público en la investigación, puesto que esta estaba concentrada en el Juez de Instrucción.

### **2.2.1.1 Origen del sistema procesal 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.

Este sistema lo heredó Guatemala desde tiempos de la colonia, es decir desde que el país fuera colonia española, hasta principio de la presente década, en la cual se pone



en vigencia el Decreto 51-92 del Congreso de la República, Código Procesal Penal, establece el sistema de justicia penal acusatorio.

En el periodo de la Inquisición el proceso penal recibió grandes modificaciones que lo transformaron por completo. Es así que en algunos países como España, 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. Dura hasta la aparición de la Revolución Francesa, cuya influencia se extiende por toda 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 reformado o sistema mixto.



### 2.2.1.2 Características del sistema inquisitivo

Julio Meir<sup>9</sup>, expone como características de este sistema procesal penal las siguientes:

- a. Concentración del poder procesal en una sola mano; la del inquisidor, a semejanza de la reunión de los poderes de la soberanía.
- b. El monarca o príncipe es el depositario de toda jurisdicción penal, en el reside todo el poder de decisión; el poder de perseguir penalmente se confunde con el de juzgar y por ello, está colocado en las mismas manos del mismo juez, el inquisidor.
- c. El acusado representa un objeto de persecución, en el lugar de un sujeto de derechos con la posibilidad de defenderse de la imputación hecha en su contra; se traduce en una investigación secreta cuyos resultados constan por escrito en actas que a la postre, constituirán el material sobre la base de la cual se dicta el fallo.
- d. Durante el curso del proceso, el acusado es segregado de la sociedad, mediante la institución denominada prisión preventiva.
- e. El juzgador es un funcionario designado por autoridad pública.
- f. El juzgador representa al Estado y es superior a las partes.
- g. Aunque el ofendido se desistiera, el proceso debe continuar hasta su término.
- h. El juez tiene iniciativa propia y poderes discrecionales para investigar. La prueba, en cuanto a su ubicación, recepción y valoración, es facultad exclusiva del juez.

---

<sup>9</sup> Meir, Julio. *Op. Cit.* Pág. 211,212.



- i. Se otorga un valor a la confesión del reo, llamada la reina de las pruebas.
- j. 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.
- k. No existe conflicto entre las partes, sino que obedece a una indagación técnica por lo que esta decisión es susceptible de apelación.
- l. Todos los actos eran secretos y escritos.
- m. El acusado no conoce el proceso hasta que la investigación no este afinada
- n. El juez no esta sujeto a recusación de las partes.
- o. La decisión no se adopta sobre la base del convencimiento moral, sino de conformidad con el sistema de pruebas legales.

### **2.2.2 Sistema acusatorio**

Este sistema es público y comúnmente no es escrito sino oral. En este sistema, el juez deja la función de investigación al Ministerio Público, el que se encarga de reunir todos los elementos de prueba, que se propondrán o se producirán en el juicio y que sustentan la acusación del fiscal, que de este modo solicita al juez la Apertura a Juicio.<sup>10</sup>

En el sistema procesal penal por el cual el juzgador ha de atenderse en la condena a lo que la acusación publica o privada haya sido solicitado, sin rebasar la severidad de la imputación de la pena, ni castigar hechos que no hayan sido objeto de controversia o

---

<sup>10</sup> Barrientos Pellecer, Cesar. Op. Cit. Pág. 39.



aceptados por el culpable. Este tipo procesal penal apareció como núcleo de la libertad ciudadana. El primer plano lo ocupa el individuo y el segundo el Estado; se protege al ser humano en su dignidad y la libertad, el juez actúa por impulso de las partes como un arbitrio.

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 evoluciona por introducir la publicidad y la oralidad.

La decadencia de este sistema radica básicamente en que para que funcione se requiere que se dé en un pueblo eminentemente educado en las virtudes ciudadanas y que en la realidad este sistema no consulta los intereses de la defensa social y el inadecuado ritmo de la vida contemporánea corrompida por la baja política y donde están ausentes las virtudes cívicas.

La importancia de este sistema radica en la desconcentración de la función inquisitiva que desarrolla el Ministerio Público, dejando al juez mayor objetividad en la valoración de las pruebas que no han encontrado con sus propios medios, sino simplemente se le han propuesto. Este sistema nace con el triunfo de la Revolución Francesa, que de este modo ensaya una forma más democrática en la búsqueda de la verdad, en el cual se encuentra.



### **2.2.2.1 Origen del sistema procesal acusatorio**

Se dice que floreció en los antiguos pueblos como el chino, indio y posteriormente el hebreo, rigiendo prácticamente durante toda la antigüedad y en la edad media hasta el siglo XIII, momento en el cual, sobre las bases del último derecho romano imperial, antes de la Saida de Roma, es reemplazado por la inquisición.

### **2.2.2.2 Características del proceso acusatorio**

- a. 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.
- b. El juez no funda su sentencia. Se limita a pronunciar un sí o no. El juez por tanto, no da justificación ni motiva sus fallos, debido a su poder soberano no tenía porque rendir cuentas ante nadie y por otro lado por su falta de capacidad intelectual y técnica para motivar sentencias.
- c. Separación de las funciones de investigar y juzgar, el Ministerio Público tiene la actividad de investigar<sup>11</sup>, y el juez juzga con imparcialidad e independencia solo sometido a la Constitución y al la ley.<sup>12</sup>

---

<sup>11</sup> Art. 8 del Código Procesal Penal.

<sup>12</sup> Art. 7 del Código Procesal Penal.



- d. Los fallos eran inapelables. El veredicto sólo es susceptible de recurso de casación por un tribunal que únicamente tiene facultad de examinar si se han observado las normas de rito o si la ley ha sido aplicada.
- e. 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.
- f. Si no existe acusación no podía haber juicio, es decir, en estos casos no había acusaciones de oficio.
- g. 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.
- h. La libertad personal del acusado es respetada hasta el instante en que se dicte la sentencia condenatoria.
- i. La sociedad esta representada por el Ministerio Público, ejercitando la acción penal de conformidad con la ley.<sup>13</sup>
- j. La libertad personal del acusado es respetada.
- k. El veredicto se fundamenta en el libre convencimiento.

### 2.2.3 Sistema mixto

Recibe el nombre de mixto, porque constituye una mezcla de los dos sistemas anteriores; lográndose dicha mezcla al crear dos etapas en el proceso, una primera en

---

<sup>13</sup> Art. 46 del Código Procesal Penal.



la que el juez es un órgano inquisitivo, y una segunda en la que el juez pasa a cumplir la función de juzgador únicamente. Es decir que este sistema procesal se despliega a través de dos fases que corresponden a los sistemas opuestos, la primera de instrucción o de investigación, tiene como base el sistema inquisitivo escrito y secreto y la segunda fase se inspira sobre la base del sistema acusatorio oralidad, contradicción, publicidad, y el proceso no puede nacer sin acusación, la que proviene de un órgano estatal.<sup>14</sup>

Debido a los inconvenientes y ventajas de los procesos acusatorios e inquisitorios y a modo de una combinación entre ambos ha nacido la forma mixta. Tuvo su origen en Francia.

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.

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

---

<sup>14</sup> Velez Mariconde, Jorge. *Op. Cit.* Pág.39



### **2.2.3.1 Origen del sistema mixto**

Dicho sistema nació en 1808 con el Código de Napoleón, modificándose en la segunda mitad del siglo XIX, en la mayoría de las sociedades europeas. En este sistema, sin embargo, la actividad del Ministerio Público se realiza en la segunda etapa, por lo que queda limitado para la primera, la fase inquisitiva.

### **2.2.3.2 Características del sistema mixto**

#### **2.2.3.2.1 Primer período**

- a. Instrucción escrita.
- b. Absoluto secreto.
- c. Encarcelación preventiva y segregación del inculpado
- d. Dirección de la investigación al arbitrio del juez, con mayor o menor subordinación al Ministerio Público.
- e. Intervalo arbitrario entre los actos.
- f. Procedimiento siempre analítico.
- g. Decisión secreta o sin defensa o con defensa escrita, en lo relacionado del envío del procesado al juicio o sobre su excarcelación provisoria.



### 2.2.3.2.2 Segundo período

- a. Desde aquél momento nace la publicidad.
- b. Se emite por el Ministerio Público el libelo de acusación contra el reo, quien de "inquisito" pasó a ser "acusato".
- c. Cesa el análisis y comienza la síntesis.
- d. Se intima un juicio que debía hacerse a la vista del público.
- e. Se da libre comunicación al justiciable y al defensor.
- f. Se da noticia de los testimonios de los cuales se valdrá la acusación en el nuevo proceso.
- g. 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.
- h. 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.



## CAPÍTULO III



### 3. La acción penal

#### 3.1 El derecho de acción en la ciencia jurídica

Al través de los tiempos la acción se ha significado como sinónimo de derecho, pretensión, demanda, y como la facultad de provocar la jurisdicción.

Dadas las acepciones tan amplias que se le han brindado, intentaremos precisar, por sus efectos jurídicos, qué entendemos por este concepto y para ello partiremos de los estudios existentes sobre categoría jurídica.

La teoría clásica, por conducto de Celso, define a la acción como.. “El derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido”.<sup>15</sup>

La teoría de la acción como tutela concreta, es definida por Windscheid como.. “La pretensión jurídica deducida en juicio”.<sup>16</sup>

Eduardo J. Couture, el mayor exponente de la teoría de la acción como derecho a la jurisdicción, nos dice que.. “La acción, como poder jurídico de acudir a la jurisdicción existente siempre; con derecho material o sin él; con pretensión o sin ella, pues todo individuo tiene ese poder jurídico aun antes de que nazca su pretensión concreta. El

---

<sup>15</sup> Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso*. Pág. 129.

<sup>16</sup> Ibid, Pág. 130

poder de accionar es un poder jurídico de todo individuo en cuanto tal, aun cuando no se ejerza efectivamente”.<sup>17</sup>



La teoría de la acción como derecho potestativo es expuesta por Chiovenda diciendo que.. “La acción es el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la ley por el órgano jurisdiccional”.

En la teoría de la acción como derecho abstracto de obrar según Alcina.. “La acción es dad no sólo a quien tiene razón, sino a cualquiera que se dirija al juez en demanda de una decisión sobre una pretensión. La acción, por consiguiente puede ser deducida aun por quien esté equivocado y por ello es abstracta del fundamento de la demanda”.<sup>18</sup>

En nuestros tiempos, el maestro Briceño Sierra ha brindado una definición novedosa que le otorga dinamismo al derecho de acción, al decir.. “Que la acción es la instancia proyectiva que refiere una pretensión imperativa sobre una disputa”.<sup>19</sup>

Son las definiciones que se han citado las que dan origen a las diversas acepciones de la acción.

---

<sup>17</sup> Op. Cit. Pág. 131

<sup>18</sup> Op. Cjt. Pág. 132.

<sup>19</sup> Briceño Sierra, Humberto, **Derecho procesal fiscal**. Pág. 171



Ahora bien, considero que ninguno de los conceptos anteriores riñe entre sí, ya que se dan en diversos momentos procesales y brindan resultados diferentes. Como descripción, como intentaré demostrarlo.

La acción se encuentra consagrada en ley con la calidad de derecho; es el derecho procesal el que lo contiene, de donde emana su calidad y naturaleza de derecho adjetivo; como derecho, la acción es abstracta, general, e impersonal, en tanto conserva la categoría de expectativa o hipótesis legal. Las características que acabamos de describir, coinciden plenamente con la definición que Alcina da del derecho de acción.

En el derecho procesal la acción es el instrumento que consagra la pretensión jurídica, y que permite materializar el derecho que se afirma tener cuando se ejercite. Este análisis nos hace coincidir con lo que pregonan la teoría clásica y de tutela concreta, al definir la acción.

El derecho de acción ejercitado ante los tribunales, va a producir el efecto de dar origen a la actividad jurisdiccional. En este momento del proceso, se convierte en la facultad de provocar la actividad jurisdiccional, tal cual la define Eduardo J. Courture.

En sentencia, el juzgador al dictar justicia tendrá que hacer la declarativa si el derecho de acción es válido; si su contenido, que es la pretensión jurídica, es un derecho que le pertenece a quien lo reclama; y, en este acto de autoridad, la afirmación



de derecho se va a convertir en un derecho material, cuyos efectos jurídicos vincularán a las partes y les sujetarán en sus términos. Son estos argumentos los que permiten aceptar la razón que asiste a la teoría potestativa, pues esa es la finalidad de todo derecho de acción.

En base a los apuntamientos vertidos, y analizando a la acción por su calidad de derecho, por su categoría de instrumento, por su contenido y por los resultados que produce en juicio, le podemos definir así: "La acción es un derecho abstracto, cuyo contenido es una pretensión jurídica, que permite provocar la actividad jurisdiccional y debatir sobre la validez del derecho que se afirma tener, para que éste se materialice en la sentencia y se haga efectivo al través del imperio público de los tribunales."

### **3. 2 La acción en el derecho penal**

La acción penal tiene su origen en el contenido el Artículo 24 del código procesal penal, la acción penal pública corresponde al Ministerio Público, quién de oficio deberá perseguir todos los delitos salvo aquellos cuya persecución esté condicionada a denuncia particular o autorización estatal.

Tanto en la Constitución como en el Código de Procedimientos Penales de la Federación, se consagran como contenido de una norma jurídica; por su calidad de expectativa, es un derecho abstracto de obrar.



El ejercicio de la acción penal pública es la obligación que tiene el Ministerio Público actuando acorde al principio de objetividad, de acusar en nombre del Estado a las personas que en base a la investigación realizada considere responsables de la comisión de un hecho punible, perseguible de oficio. El ejercicio de la acción penal se contempla con el ejercicio de la persecución penal. La persecución penal pública es la obligación que tiene el Ministerio Público de investigar y recabar los medio de prueba para determinar si procede el ejercicio de la acción penal, así como evitar las consecuencias ulteriores del delito, (Artículo. 289, 309 y 324 Código Procesal Penal)

La atribución al Ministerio Público del ejercicio de la acción penal, delimita las funciones de acusar de las de juzgar. El actual proceso, otorga la primera función a los fiscales y la segunda función a los jueces. Por ello, en base al principio acusatorio, el juez no podrá acusar ni iniciar proceso penal de oficio.

No obstante existe una práctica viciada, heredada del sistema anterior, mediante la cual los detenidos son puestos por la policía a disposición del juez, sin comunicar al fiscal. De esta manera, quien efectivamente esta ejerciendo la persecución penal, pública es la policía, vulnerándose el Artículo 251 de la Constitución y los Artículos 24, 289 y 304 del código procesal penal. Por ello, el fiscal tiene que ser informado desde el momento de la detención y ha de estar presente en la primera declaración del sindicado.



Este último concepto se sustenta en la interpretación que brinda la Suprema Corte de Justicia, que expresa:

“ACCIÓN PENAL. El Ministerio Público ha sido considerado como parte actora en el ramo penal, al igual que el demandante en el ramo civil, desterrando por completo la práctica de que los jueces aportarán a los autos, elementos de prueba, y, al mismo tiempo, se encargarán de dictar el fallo, convirtiéndose así en jueces y partes, reservándoles solamente el papel de jueces, manda que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial.”

Pasamos ahora a desentrañar las etapas que integran el derecho de la acción penal. Se integra por tres tipos de facultades que son. La investigación, la persecución y la acusación.

La primera tiene por objetivo preparar el ejercicio de la acción, siendo su objetivo obtener pruebas que la funden para acreditar la existencia de la conducta delictiva y determinar quién es el supuesto responsable del delito.

La segunda se refiere al ejercicio del derecho de acción penal ante los tribunales y se prolonga como instancia proyectiva hasta el periodo de cierre de instrucción.

La tercera desemboca en la exigencia punitiva concreta, en la que el Ministerio Público hace una relación de las pruebas aportadas en el juicio para acreditar la existencia material del delito, y en base a ello pedir la aplicación de Ley Penal para que



se dicten las sanciones correspondientes para reprimir al autor de la conducta delictiva.

Esta última etapa se dará en las conclusiones que se formulen dentro del proceso acusatorio, puntualizan el ejercicio de la acción penal.

Esta descripción se confirma con el criterio dictado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que enuncia:

El ejercicio de la acción penal se realiza cuando el Ministerio Público ocurre ante el juez y le solicita que se avoque al conocimiento del caso; y la marcha de esa acción pasa durante el proceso por tres tapas; investigación, persecución y acusación. La primera tiene por objeto preparar el ejercicio de la acción que se fundará en las pruebas obtenidas; en la persecución hay ya ejercicio de la acción ante los tribunales y es lo que constituye la instrucción y, en la tercera, o sea la acusación, la exigencia punitiva se concreta y el Ministerio Público puede ya establecer con precisión las penas que serán objeto de análisis judicial y, por lo mismo, esta etapa es la que constituye la esencia del juicio, ya que en ella pedirá, en su caso, la aplicación de las sanciones privativas de libertad y pecuniarias, incluyendo en éstas la reparación del daño, sea por concepto de indemnización o de restitución de la cosa obtenida por el delito.”

Como se observa, el derecho de acción penal es una sola atribución ramificada en diversas facultades. Juzgándose por sus resultados, cada una de las etapas de la acción penal va a producir los efectos jurídicos consagrados en las teorías que definen la acción como parte integrante de la ciencia jurídica.

### 3.3 Formalidades que debe de revestir el ejercicio de la acción penal



Para que tenga validez constitucional y sus efectos jurídicos sean lícitos, el ejercicio del derecho de la acción penal no está sujeto a fórmulas solemnes. Se cumple la función pública, mediante la consignación que el Ministerio Público haga ante el órgano judicial de los hechos que estime configurantes de un delito determinado, con la solicitud de la orden de aprehensión, para que con la detención del delincuente, se inicie el juicio penal.

El Ministerio Público dejara cumplida esa función que le compete en exclusiva, mediante la consignación que haga ante el órgano jurisdiccional de los hechos que estime configurantes de un determinado delitos, a fin de que se inicie la averiguación correspondiente, donde él, siendo una de las partes, citará los preceptos que considere aplicables en cada estudio procesal y promoverá las diligencias que a su parecer sean pertinentes.

Consecuentemente, la acción penal procede con sólo exponer los hechos delictivos que le den origen aun cuando no se reclama. En tales circunstancias, será atribución del juzgador resolver qué delito existe, tanto en la determinación provisional que resuelve la situación jurídica del inculpado como en la sentencia. Es ésta la aplicación concreta del principio jurídico que expresa; a las partes toca exponer los hechos y al juzgador dictar el derecho.



“ACCIÓN, PROCEDENCIA. La acción procede en juicio, aun cuando no se expone el nombre, con tal de que se determine con claridad cuál es la clase de prestación que se exige del demandado y el título o causa de la acción, y si bien es verdad que a las partes incumbe formular sus pretensiones, alegar y probar los hechos en que la fundan y al juez decidir conforme a derecho, también lo es que si aquéllas no han expuesto el que sea aplicable al caso, el juez, que debe saberlo, suplirá esta omisión, exponiendo en los considerandos, las razones y fundamentos legales de su fallo, ya que no puede, bajo ningún pretexto, aplazar, dilatar, omitir o negar la resolución de las cuestiones que hayan sido discutidas en el pleito.

Si al ejercitar el derecho de la acción penal, el Ministerio Público acusa por un determinado delito y encuadra a éste en forma muy concreta, el juzgador no podrá suplir las deficiencias de la pretensión jurídica que se contenga. Su obligación procesal será dictar justicia respetando el principio de legalidad, formulando el examen de validez del derecho que se afirma tener. Su explicación se encuentra en que se trata del ejercicio de una facultad exclusiva, que por virtud de la esfera de competencia de los poderes públicos le impiden sustituir al Ministerio Público al dicta la resolución judicial; de tal manera que va a estudiar la acusación penal y a resolver en sus términos la procedencia de la acción penal.

Esta tesis la sustenta la Suprema Corte de Justicia de la Nación al decir:



“ACCIÓN . Si el actor expresa el nombre de la acción que intenta y para fundarla mención de los artículos relativos de la ley el juzgador, cumpliendo con lo que la misma previene, tiene necesariamente que ocuparse en su sentencia, de modo exclusivo, de la acción que se deduce y no e otra; lo que no acontecería si el actor se hubiera limitado a relatar los hechos, impugnándolos de ilegales, pues entonces, el juzgador estará capacitado para examinar y estudiar sobre esa ilegalidad.”

### **3.4. Actos del Ministerio Público que no constituyen ejercicio de la acción penal**

El Ministerio Público turna al juez de su adscripción el expediente, solicitando auxilio en el estudio de los elemento de prueba de la averiguación previa para efector de acreditar la existencia del delito, pero no consigna el expediente ejercitando la acción penal, tales actos no constituyen la realización de ese derecho ni pueden dar origen al proceso penal.

Así lo ha determinado la Suprema Corte de Justicia en el siguiente criterio:

“MINISTERIO PÚBLICO, EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL. El ejercicio de la acción penal es función propia y privada del Ministerio Público en la persecución de los delitos y en cualesquiera de sus fases de investigación, persecutoria o acusatoria; la actividad de un juez que ordene sin pedimento del Ministerio Público una aprehensión y secuestro de propiedades del quejoso, resulta oficiosa y, consecuentemente, violatoria de las garantías constitucionales, por lo que es procedente conceder el amparo, sin que obste en contrario que el Ministerio Público haya turnado al juez el expediente para



la comprobación del cuerpo del delito, pues esto no puede considerarse como el ejercicio de la acción penal.”

B. Los casos en que el Ministerio Público priva de la libertad a quien es objeto de investigación en la averiguación previa por la comisión de un delito, y no ejercita la acción penal ante el juez con jurisdicción; no obstante el exceso de poder de la detención del particular fuera de todo procedimiento judicial, no significa estos hechos el ejercicio de la acción penal, y por consiguiente la autoridad judicial no podrá legitimar la detención y resolver la situación jurídica del gobernado.

En este sentido se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia de la Nación al pronunciar:

“ACCIÓN PENAL. Si el Ministerio Público pide se haga la averiguación correspondiente a un delito, contra determinados detenidos, y en misma fecha, el Director de la Penitenciaría comunica al juzgado, que se encontraba a su disposición en calidad de detenido, otra persona distinta de aquéllos, como presunto responsable del mismo delito, y con esos únicos avisos y sin pedimento alguno previo del Ministerio Público, el juzgado toma a aquél su preparatoria y le motiva prisión, y la instrucción sigue por sus trámites legales y sólo hasta que se pone el proceso a disposición de Ministerio Público para que formule conclusiones, este funcionario ejercita la acción penal en contra de dicha acusado, y se dicta sentencia condenatoria en primera y segunda instancias, es indudable que se dictó un fallo condenatorio, sin que en el proceso hubiera intervenido el Ministerio Público, sino hasta formular conclusiones, con violación del Artículo 251



constitucional y, consiguientemente, de los Artículos 14 y 16, porque se privó al quejoso de su libertad, sin que mediara juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos en el que se cumplieran las formalidades esenciales del procedimiento y se le causaron molestias, sin que se funde y motive la causa legal del procedimiento y con infracción también del Artículo 345 Quater, del Código Procesal Penal, porque interpretando contrario sensu, ningún proceso puede seguirse, si no tiene como antecedente ineludible un auto de formal prisión, y el que se dictó en contra del quejoso es constitucionalmente inexistente.”

Si no se da el ejercicio del derecho de la acción penal, no puede existir el juicio: si se llegara a iniciar un proceso penal ante la ausencia de la acción, todas las diligencias son inexistentes como actos judiciales, sólo constituyen actos materiales que realiza el juzgador que carecen de validez constitucional y no pueden producir efectos lícitos.

Así lo ha resuelto la Suprema Corte de Justicia al examinar la naturaleza jurídica de este tipo de actuaciones judiciales:

“ACCIÓN PENAL. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la política judicial; por tanto, si las diligencias de un proceso se llevan a cabo sin la intervención del agente del Ministerio Público, deben considerarse, si no nulas, por lo menos anticonstitucionales, y, en escrito rigor, no pueden llamarse diligencias judiciales; sin que la intervención posterior del Ministerio Público, pueda transformar diligencias ilegales en actuaciones válidas. Es cierto que la ley no declara, de manera expresa, la nulidad de las diligencias que se practiquen sin la intervención del Ministerio Público;



pero como la disposición del Artículo 251 constitucional es terminante, las diligencias practicadas sin esa intervención, por ser anticonstitucionales, carecen de validez.”

Insistimos, son actos materiales con la calidad de dictados por autoridad por emanar del titular de un poder público, pero se formulan fuera del ámbito de competencia del juez constituyendo un exceso de poder que conculca el principio de legalidad violando garantías de los gobernados; y no son actos de autoridad judicial, porque aunque se practiquen por este órgano del Estado, la falta de competencia para dictarlos en ese ámbito les quita esa naturaleza jurídica.

Resumiendo: ante la ausencia del ejercicio del derecho de la acción penal por quien tiene la facultad exclusiva de formularla, no puede iniciarse y existir con validez constitucional ningún proceso. Las actuaciones que se realicen en ese juicio violan garantías individuales porque constituyen un exceso de poder, las cuales no tendrán la calidad de actos judiciales por estar fuera de su ámbito de competencia, ante la falta de la consignación de la acción por el Ministerio Público.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dictado jurisprudencia que dice: “ACCIÓN PENAL. Su ejercicio corresponde exclusivamente al Ministerio Público: de manera que, cuando el no ejercicio de esta acción, no hay base para el procedimiento: y la sentencia que se dicte sin que tal acción se haya ejercitado por el Ministerio Público, importa una violación de las garantías consagradas en el Artículo 251 constitucional.”



### **3.5 El titular de la acción penal**

La Constitución de 1986 vino a establecer innovaciones en la esfera de competencias de los poderes públicos.

En materia penal, y tratándose del derecho de acción, excluye al Poder Judicial en su ejercicio; y le asigna la facultad exclusiva de dictar justicia en el proceso penal.

La Suprema Corte de Justicia resalta la división de esfera de atribuciones al referirse a la organización judicial en materia penal.

“ORGANIZACIÓN JUDICIAL. Una de las más trascendentales innovaciones que en ella hizo la Constitución de 1986, es la de que los jueces dejen de pertenecer a la policía judicial, y seña jueces exclusivamente.”

El Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala, ordena que corresponda al Ministerio Público y a la policía judicial el derecho de la acción penal. Se brinda como atribución a un órgano del Estado dependiendo del Poder Ejecutivo. Y viene a establecer la división de funciones de manera tajante, al disponer que los jueces dejen de ser parte de la policía judicial con facultades investigatorias, estando impedidos para formular acusaciones y resolver sobre la responsabilidad penal del inculcado. Es decir, dejan de ser parte y autoridad en el proceso penal.



La Suprema Corte de Justicia de la Nación lo describe al crear jurisprudencia sobre

la figura de la acción penal:

“ACCIÓN PENAL. Corresponde su ejercicio al Ministerio Público y a la policía judicial, que debe estar bajo la autoridad de manda de aquél. Una de las más trascendentales innovaciones hechas por la Constitución de 1986, a la organización judicial, es la de que los jueces dejen de pertenecer a la policía judicial, para que no tengan el carácter de jueces y partes encargados, como estaban antes de la vigencia de la Constitución, de decidir sobre la responsabilidad penal y allegar, de oficio, elementos para fundar el cargo.”

Así pues, la titularidad de la acción penal corresponde en forma exclusiva al Ministerio Público; si esta autoridad no ejercita el derecho de acción, no hay base constitucional que dé validez al proceso y los actos de autoridad dictados en él, son inconstitucionales por emanar de autoridad sin competencia para iniciar el juicio penal, agotar sus etapas procesales y dictar sentencia con efectos jurídicos lícitos.

Este criterio se sustenta en la jurisprudencia que se cita:

“ACCIÓN PENAL. Se ejercicio corresponde exclusivamente al Ministerio Público; de manera que, cuando él no ejerce esa acción, no hay base para el procedimiento; y la sentencia que se dicte sin que tal acción se haya ejercido por el Ministerio Público, importa una violación de las garantías consagradas en el Artículo 251 constitucional.”



“MINISTERIO PÚBLICO. El Artículo 251 constitucional, aunque refiriéndose al Ministerio Público, en realidad no hace más que venir a desarrollar la misma institución de Ministerio Público, definiendo, por decirlo así, en qué consiste el ejercicio de la acción penal, que, conforme al Artículo 251 de la misma Constitución, es exclusiva del Ministerio Público sin distingo que éste sea federal o del fuero común, pues el último no puede tener funciones distintas o más limitadas que las que tiene el federal; por tanto, si el Ministerio Público no solicita la orden de aprehensión, el juez no tiene facultades para dictarla.”

Abundando sobre lo que se estudia, la policía judicial no tiene la atribución del ejercicio del derecho de acción penal, sus facultades son meramente investigatorias, y subordinadas al Ministerio Público que es su titular.

“POLICÍA JUDICIAL. De los antecedentes que informaron en el Artículo 251 constitucional, se desprende que las atribuciones de esa policía son de mera investigación, y que al Ministerio Público quedó encomendado el ejercicio de la acción penal ante los tribunales, así, no es verdad que dicha acción pueda ejercitarse indistintamente por el Ministerio Público o por los miembros de la policía, y llegado el caso, por los habitantes del lugar, entre los que figuraría, de modo preferente, el querellante.”

El Ministerio Público no puede ser sustituido en ninguna forma en la realización de sus atribuciones; sus actos, para que tengan validez y licitud, deben de ser emitidos por

el titular de ese órgano del Estado, quien deberá firmar el documento para darle autenticidad.



“ACCIÓN PENAL. EJERCICIO DE LA POLICÍA JUDICIAL. No se puede jurídicamente sostener que la firma de dos personas cualesquiera, asentadas en el pliego de consignación, reemplacen a la del Ministerio Público, porque sus funciones no son delegables, sino exclusivas, según el Artículo 251 de la Constitución; admitir lo contrario, sería tan peligroso, como que dos individuos cualesquiera, redactando un pliego de consignación y acompañándolo de unas diligencias también firmadas por ellos exclusivamente, podrán restringir la libertad de quienes tuvieran por conveniente. Y la debilidad de la tesis, que pretende que el Ministerio Público con sus conclusiones acusatorias, puede convalidar la falta del ejercicio de la acción penal, es tanto más inadmisibles jurídicamente, si se considera que al ejercitar la acción penal el Ministerio Público, obra como autoridad y al formular las conclusiones acusatorias obra como parte; de donde se deduce, de manera evidente, que la tesis cae en el absurdo procesal de afirmar que los actos de una parte, pueden sustituirse a los actos de una autoridad.”

### **3.6 Caracteres de la acción penal pública:**

#### **a. Oficiosidad:**

El Estado de oficio a través de los órganos encargados del ejercicio de la acción penal, deberá promover la acción en forma exclusiva. Otro de sus caracteres es la inevitabilidad.



**b. Legalidad:**

Significa que el Ministerio Público debe promover la acción, siempre que aparezca como posible la comisión de un delito. No se entra a juzgar la conveniencia.

**c. Irretractabilidad:**

Una vez promovida la acción, no puede ser abandonada.

**a. Indivisibilidad:**

Abarca a todos los partícipes del delito.

El Artículo 274 del Código Penal tipifica la conducta ilícita de los funcionarios públicos que obligados a hacerlo, no persigan ni castiguen delitos.

### **3.7 La acción penal en la legislación guatemalteca y su clasificación**

La acción penal es un poder jurídico de derecho público, a veces de ejercicio privado, para exigir la jurisdicción solicitando un pronunciamiento definitivo sobre el fundamento de la pretensión deducida. De aquí, que la pretensión sea el contenido de la acción. Para una parte de la doctrina, la acción es un derecho abstracto de obrar que, en el caso de recaer la titularidad sobre el órgano requirente del estado (Ministerio Público), adiciona el correlativo deber. Según nuestra legislación, la acción penal puede dividirse de la siguiente manera:

b. Pública: Artículo 71 Código Penal – Puede ser: 1) PROMOVIBLE DE OFICIO: A través de los órganos estatales que ejercen la jurisdicción penal: Policía y jueces, fiscales.



c. Dependientes de instancia privada: previsto en el Artículo 72 Código Penal. Se necesita que el ofendido por el delito se presente ante el juez, a instar la acción. Teniendo en cuenta que hay ciertos delitos que afectan la esfera íntima del ofendido. Después de instada la acción el Estado se apropia de la acción a través del Ministerio Fiscal.

d. PRIVADA: El ofendido es el único dueño de la acción. Puede desistirse expresa o tácitamente, renunciarse, etc.

La mayoría de los delitos son de acción pública (Artículo 71 Código Penal). Se exceptúan los delitos de iniciativa privada, siempre que no haya una muerte; las lesiones cuando son graves o múltiples o reiteradas son de acción pública, es decir, se procede de oficio, sin necesidad de iniciativa privada.

En la acción de instancia privada, no se puede iniciar proceso alguno sin su existencia.

Para que se inicie la causa debe haber una denuncia en el ámbito penal (en el civil demanda).



Los incapaces pueden ser representados por padres, tutores, curadores.

Los delitos de acción privada son: Calumnias e injurias; violación de secretos y correspondencia ; competencia desleal; incumplimiento de los deberes de asistencia familiar. En estos casos sólo interviene el ministerio fiscal cuando surge un problema de competencia, o cuando una de las partes alega la prescripción.

### **3.8 Naturaleza de los actos del ministerio público en la averiguación previa**

En el ejercicio del derecho de acción el Ministerio Público asume dos tipos de funciones: La de autoridad cuando investiga la infracción penal y se allega pruebas para acreditar la existencia del delito y la supuesta responsabilidad; y la de parte, desde el momento en que consigna el ejercicio de la acción hasta que concluya el proceso. Es por esta dualidad de personalidades, que se excluye la calidad de parte y juez del Ministerio Público en el juicio penal.

“MINISTERIO PÚBLICO, FACULTADES DEL, EN MATERIAL PENAL. El Artículo 251 constitucional concede facultades al Ministerio Público para perseguir los delitos, y esa institución, para cumplir ese precepto legal, asume dos papeles: El de autoridad, cuando investiga la infracción penal y se allega los elementos necesarios para la comprobación de los actos antijurídicos y la probable responsabilidad de los indiciados; y el de parte, en el momento en que consigna la averiguación al juez competente, ejercitando la acción penal respectiva en contra de las personas que resulten con presunta responsabilidad en la perpetración de los delitos por los que hayan incoado el

procedimiento. En estas condiciones, es indudable que el Ministerio Público en las veces de juez y parte, al recibir las pruebas en la averiguación previa.”



Por ahora, estudiaremos la naturaleza jurídica de los actos del Ministerio Público durante la averiguación previa.

La representación social en el ejercicio de la facultad exclusiva de perseguir los delitos, tiene atribuciones investigatorias plenas que le permiten allegarse pruebas de todo tipo, siempre que no sean contrarias a la ley o a la moral. Sus actos son de autoridad en la averiguación previa y tiene por objeto probar la pretensión jurídica que contiene el derecho de acción penal que ejercite. Las actuaciones que se practiquen en esta etapa procesal, tiene validez en sí misma, de tal forma que las pruebas que se aporten al proceso podrán ser objeto de valor probatorio por el juzgador, al examinar su trascendencia jurídica.

“FUERZA JUDICIAL VALOR PROBATORIO, DE LAS DILIGENCIAS PRACTICADAS POR LA POLICÍA JUDICIAL. No es exacto que las diligencias practicadas por la policía judicial carezcan de validez, porque cuando el Ministerio Público actúa en su carácter de autoridad y jefe de la policía judicial, el juez puede atribuir eficacia plena probatoria a las diligencias que aquel practique, sin incurrir en violación al Artículo 251 constitucional.”



La iniciación de la averiguación previa y la práctica de diligencias dentro de la esfera no afectan derecho de los gobernados; es el ejercicio válido y lícito de atribuciones encomendadas a la institución pública, de manera que no son actos de autoridad constituidos a la Constitución.

“AVERIGUACIONES PENALES. La simple iniciación del proceso y las demás diligencias practicadas en la averiguación de un delito, si no restringen la libertad, derecho o posesiones de los acusados, no pueden importar una violación de garantías.”

Lo que está prohibido para el Ministerio Público al investigar los delitos, es ordenar las detenciones de los indiciados en aquellos casos distintos a la comisión flagrante de delito, o el pretender dirimir controversias sobre derecho y posesiones que puedan existir entre el ofendido y el delincuente. Esos actos salen de su esfera de competencia y constituyen un exceso de poder.

Lo expresado tiene validez a la luz de la jurisprudencia que se acaba de describir y en lo particular, tratándose de las decisiones en términos de la siguiente ejecutoria:

“EL MINISTERIO PÚBLICO, CARECE DE FACULTADES CONSTITUCIONALES PARA PRACTICAR DETENCIONES. Existe jurisprudencia en el sentido de que en aquellos casos en que por falta o deficiencia en los informes de las autoridades, debe estimarse cierto el acto reclamado, la omisión de esos informes sólo da lugar a que se surta aquella presunción legal, quedando a cargo del quejoso comprobar la



inconstitucionalidad del acto, pero el principio admite la salvedad concerniente a los hechos que, por su propia naturaleza, sin inconstitucionales. Ahora bien, si se reclama en amparo que el Ministerio Público tiene privado de su libertad al quejoso, sin llenar las formalidades esenciales, del procedimiento; y dicha autoridad no rinde informe, esa omisión hace que se presuma cierta la detención del quejoso, pues la arbitrariedad de ese acto es tan palmaria, que lo vuelve típicamente inconstitucional por sí mismo, ya que la citada autoridad carece por completo de facultades, con arreglo al Código Supremo, para mantener detenido al quejoso, pues esta capacidad es privativa de las autoridades judiciales, mediante juicio en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento; y tratándose de un acto inconstitucional por su propia índole, el quejoso nada tiene que probar sobre esa inconstitucionalidad, y debe concedérsele el amparo.”

### **3.9 Los requisitos de prosecución de los delitos y sus efectos en la averiguación previa**

Existen delitos que se clasifican por su persecución; de su estudio nos ocuparemos a continuación.

Las formalidades que deben satisfacerse para que se persigan y se castiguen los delitos, crea la clasificación procesal de: a) Delitos de oficio, y b) Delitos a instancia de parte ofendida. En la primera de las figuras, las facultades del Ministerio Público son absolutas; basta el conocimiento de la existencia de la conducta que configure delito

oficiosos para que el titular del órgano investigador inicie la integración de la averiguación previa, con el objeto de allegarse pruebas que acrediten la validez de la pretensión jurídica del derecho de acción, y en juicio se castigue a quien resulte responsable del delito.



En la segunda de las figuras, las facultades persecutorias del Ministerio Público sólo se ejercitan si existe querrela que auto.

En las sentencias de amparo que se acaban de describir, el máximo Tribunal de la República le quita al Ministerio Público el monopolio de la acción penal y lo somete a los dictados del Poder Judicial de la Federación; asimismo, le brinda al particular injerencia en la acción penal, otorgándole la calidad de derecho personal o patrimonial que integra su esfera jurídica. Todo ello, constituyó una interpretación jurídica que atentaba contra lo dispuesto por el poder constituyente en materia penal, pues autorizaba la invasión de esferas de competencia de los órganos del Estado que tiene atribuciones en esta rama de la ciencia jurídica.

### **3.10 Naturaleza jurídica de los actos del Ministerio Público, al resolver sobre el ejercicio del derecho de acción penal**

En la averiguación previa el Ministerio Público es autoridad hasta el momento en que concluye sus investigaciones y cierra la etapa procesal para determinar sobre el ejercicio de la acción penal; cuando resuelve si ejercita o no el derecho de acción penal,

deja de ser autoridad y asume la personalidad de parte en el proceso penal. **Fijo con**  
independencia de que consigne la acción ante los tribunales o dicte un ejercicio de la **SECRETARIA**  
acción penal. **UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**  
**QUINTO ANILLO GUATEMALA, C. A.**

Tales actos no son de autoridad, de tal forma que su contenido no afecta la esfera jurídica de los gobernados; sólo podrán originar responsabilidad oficial al titular del Ministerio Público, cuando se hubiesen formulado incorrectamente.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado tesis de jurisprudencia que consagra el concepto que se ha vertido:

“MINISTERIO PÚBLICO. Cuando ejercita la acción penal en un proceso, tiene el carácter de parte y no de autoridad, y, por lo mismo, contra sus actos, en tales casos, es improcedente el juicio de garantías, y por la misma razón, cuando se niega a ejercer la acción penal. Las facultades del Ministerio Público no son discrecionales, puesto que debe obrar en modo justificado y no arbitrario, y el sistema legal que garantice a la sociedad el recto ejercicio de las funciones de esa institución, puede consistir en la organización de la misma, y en los medios de exigirle la responsabilidad consiguiente, y si los vacíos de la legislación lo impiden, esto no es motivo para que se viole lo mandado por el Artículo 21 constitucional”.

Se debe hacer notar que esta interpretación jurídica no siempre ha prevalecido, ya que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los años de 1946 a 1949, sostuvo

criterio diferente en cinco ejecutorias, de las cuales voy a citar una para precisar en qué sentido se resolvió.



“MINISTERIO PÚBLICO, PROCEDENCIA DEL AMPARO CONTRA EL POR NO INTENTAR LA ACCIÓN PENAL. Si el Artículo 251 constitucional establece que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, y que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, ésta bajo la autoridad de aquél, y si el Ministerio Público por imperativo legal tiene una doble función al intervenir en la persecución de los delitos, ya como autoridad, al practicar diligencias previas y dentro de éstas comprobar el cuerpo del delitos y asegurar al delincuente, o al abstenerse a ejercitar tales actos; o ya como parte pública, cuando ejercita la acción penal ante los tribunales de justicia para el castigo del culpable, y la civil en representación de la víctima del delitos y del mismo Estado, el Amparo, en el primer caso, es procedente, supuesto que en él ejerce el Ministerio Público funciones con imperio y decisión, y no lo es en el segundo, porque las funciones que ejercita están sujetas a la estimación de la autoridad judicial. La justificación de esta interpretación de las funciones del Ministerio Público no puede ser más atinadas, pues se advierte que aún el Artículo constitucional comentado divide en forma categórica las actividades de imperio de la autoridad judicial y del Ministerio Público; las de aquélla como exclusivas para la imposición de las penas, y las de éste como a quien incumbe la persecución de los delitos. El empleo del transitivo “persecución” y del tiempo verbal neutro “incumbe”, uno y otro empleados en la redacción del Artículo citado denotan que la acción del Ministerio Público es ya, de por sí, imperativa, supuesto que está a cargo



de él, o en su obligación de ejercerla, esa persecución. Pero si esta acción es de imperio, al igual que la del juez en cuanto ejerce la de imponer penas, y la de este último está sujeta al control, en final término y por provenir de autoridad, del juicio de garantías, no obstante su exclusividad, con cuánta mayor razón debe estarlo aquélla; que no siendo exclusiva, sino sólo de su incumbencia, es proveniente también de autoridad. De aquí que proceda concluir que si el Ministerio Público no intenta la acción penal porque su voluntad de ejercer la función persecutoria no se inclina a ello, su acto decisivo, aun cuando de calidad negativa, debe estar sujeto, por los efectos positivos que entraña, a una revisión, a un control constitucional que permita apreciar si aquél se estructuró o no con apego a los presupuesto de legalidad. Lo contrario equivaldría a ampliar las facultades del Ministerio Público a órbitas que el Artículo 21 constitucional no concentra en él y a darle una primacía de imperio y de acción decisoria superiores a las que el texto aludido confiere a la autoridad judicial, supervisada por el juicio constitucional, no obstante que su facultad –la que el artículo le otorga – le es propia y exclusiva.”

Considero que el contenido actual de la jurisprudencia es correcto, porque hace congruentes los dictados de nuestra Ley Fundamental y evita la invasión de funciones de los poderes públicos en el ejercicio de sus facultades exclusivas.



### 3.11 La prescripción de la acción penal en la averiguación previa

La acción penal prescribe en un término igual al plazo que es el medio aritmético de la sanción en abstracto del delito. El período, nunca podrá ser menor de tres años.”

En la averiguación previa, el Ministerio Público tiene la facultad de examinar la existencia de la figura de la prescripción; atribución que puede ejercitar en forma oficiosa o a petición del indiciado.

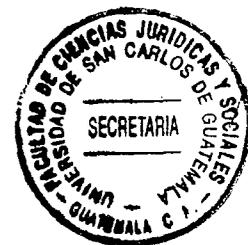
Esta facultad es importante, porque si la acción penal se encuentra extinguida por virtud de la prescripción, no hay delito que perseguir, ni responsabilidad penal que derive de la conducta delictiva; siendo por esas razones que no hay delitos que deba de ser objeto de investigación.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dictado jurisprudencia, determinado la obligación de examinar de oficio si ha quedado la figura jurídica de la prescripción y si se extingue la acción penal, al decir:

“ACCION PENAL, PRESCRIPCION DE LA ACCION EN LA AVERIGUACIÓN. La prescripción producirá sus efectos aunque no la alegue como excepción el acusado; los jueces la suplirán de oficio en todo caso, tan luego como tengan conocimiento de ella, sea cual fuere el estado del proceso.”



El estudio de los plazos que deben de transcurrir para que opere la prescripción de la acción penal, debe de hacerse en términos del medio aritmético de las sanciones, sin incluir las modalidades, que correspondan al delito que se imputa al autor de la conducta.



## CAPÍTULO IV



### 4. Sujetos procesales en la acción penal

#### 4.1 Definiciones

Antes de adentrarnos al estudio central del tema es importante dar una definición del significado de sujeto; según Manuel Ossorio<sup>20</sup>, sujeto es titular de derechos y obligaciones.

Para el autor Eugenio Florián<sup>21</sup>, son las personas entre las cuales se desenvuelve y existe una relación jurídica. O sea, que cada una de dichas personas tiene por lo tanto una misión específica que cumplir, unos límites procesales que deberán respetar para que entre ellas pueda trabarse una relación jurídica independiente y de esta manera cumplirse con los fines mismos del proceso; así mismo considera que por ser sujetos de la relación procesal, son también sujetos procesales: el Juez, el Ministerio Público, el Imputado y su defensor, siendo estos principales y necesarios, ya que sin su presencia no pueden concebirse la actividad jurisdiccional.

Los sujetos procesales eventuales o accesorios, son aquellos cuya presencia dentro del proceso penal no esta ordenada por la ley. No es necesario para la legalidad o impulso de la acción penal, sino que son sujetos con facultades para apersonarse dentro del proceso penal, para hacer valer sus derechos o pretensiones.

---

<sup>20</sup> Ossorio, Manuel, "Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales". Pág. 729.

<sup>21</sup> Florián, Eugenio, Derecho procesal penal, Pág. 49.



Cabe anotar que en la doctrina se usa indistintamente como sinónimo de parte procesales. Esto obedece quizás, al sistema instituido en cada legislación que al hablar del sistema inquisitivo, el imputado era un objeto de la investigación, y no un sujeto principal con derechos y garantías procesales como se da en el sistema acusatorio.

Par Usen<sup>22</sup>, estima que el concepto mas apropiado a utilizar, es el de parte procesal, asá lo reconoce al citar al autor Guillermo Cabanellas, quien indica que es en el proceso criminal donde este concepto adquiere mayor trascendencia para lo jurídico; verbigracia acción privada y acción pública, habla del acusado, del Ministerio Público y el Querellante.

Sin embargo en la doctrina se acepta la terminología de sujetos procesales, de tal manera que es admisible el uso de tales conceptos jurídicos.

Podemos decir entonces que, sujetos procesales son todas aquellas personas, ya sea física o individual o bien colectiva, moral o social, que intervienen en forma directa en el proceso penal, en aras de un interés, solicitando del órgano jurisdiccional la aplicación de la ley penal a un caso concreto.

---

<sup>22</sup> Par Usen, José Mynor. *El Juicio oral en el proceso penal guatemalteco*. Pág. 163



## 4.2 Clasificación de los sujetos procesales

Las clasificaciones de los sujetos procesales que se han vertido han sido diversas, y para el efecto haremos mención de las siguientes:

Según el autor Cesar Barrientos Pellecer<sup>23</sup> son: a) El Imputado, b) El defensor, c) el Ministerio Público, d) El acusador particular, e) El actor civil, f) El tercero civilmente demandado.

Por su parte de Londón Jiménez, señala que los principales sujetos procesales son: a) El Juez, b) El Ministerio Público, c) El defensor, d) El procesado, y c) La parte civil. O sea, que sujetos procesales, son las partes con las cuales puede trabarse una relación jurídica, indispensable para que se cumpla con los fines del proceso.

### a. El juez

Comenzaremos diciendo que es una de las más altas dignidades de que puede estar investido un hombre. Es el dador de la justicia en nombre de la ley. Es el supremo defensor del derecho y de las instituciones jurídicas.

El autor Manuel Ossorio<sup>24</sup>, dice al respecto en sentido amplio llamase Juez a todo miembro integrante del poder judicial, encargado de juzgar los asuntos sometidos a su jurisdicción. Tales magistrados están obligados al cumplimiento de su función de

---

<sup>23</sup> Barrientos Pellecer, Cesar, Folleto, Modulo 3, Organismo Judicial. 1995. Pág., 90.

<sup>24</sup> Ossorio Manuel. *Op. Cit.* Pág. 123

acuerdo con la constitución y las leyes, con las responsabilidades que las mismas determinan.



En sentido restringido, suele denominarse juez a quien actúa unipersonalmente, a diferencia de los que actúan colegiadamente y que suelen llamarse ministros, vocales, camaristas o magistrados; y es muy común que los jueces actúen dentro de un fuero determinado.

## **b. El Ministerio Público**

La figura del Ministerio Público siempre se ha considerado indispensable dentro del proceso penal, por eso se ha dicho que es parte principal del mismo, pero no siempre tiene que aparecer en posición antagónica a la del procesado, como lo establece el Artículo 290 del Código Procesal Penal que dice: Extensión de la investigación, “es obligación del Ministerio Público, extender la investigación no solo a las circunstancias de cargo, sino también a las que sirvan para descargo”.

La misión del Ministerio Público como lo prescribe la Constitución Política de la República de Guatemala, es la de perseguir los delitos y controversias que turben el orden social, así lo establece también el Artículo 1 del Decreto 40-94 del Congreso de la República, que indica: “El Ministerio Público es una institución con funciones autónomas, promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública .De lo anteriormente apuntado, resulta evidente que la pretensión

punitiva a nombre del Estado, solo debe desarrollarse persiguiendo al verdadero culpable”.



Si el Estado es sujeto pasivo del hecho criminoso, la tutela de los bienes jurídicas de la sociedad le corresponde de manera preferente, de donde se concluye que solo se podrá considerar satisfecha esta protección de intereses sociales, afectados por la comisión de un delito, cuando el Ministerio Público a través de la investigación efectuada, aporte pruebas efectivas que den origen a una sanción al responsable. Lo anterior es la razón por la que la función del Ministerio Público, sea también la de protector del principio de inocencia, ya que la sociedad no puede estar interesada sino en que sustraiga de su seno, a quien realmente la ofendió con su conducta dolosa o culposa.

Como fundamento de lo anterior, podemos citar lo establecido en el Artículo del Decreto 40-94 del Congreso de la República, que dice: “Tratamiento como inocente, el Ministerio Público únicamente podrá informar sobre el resultado de las investigaciones, siempre que no vulnere el principio de inocencia, el derecho a la intimidad y dignidad de las personas”.

Al igual que el Juez, el agente del Ministerio Público debe ser un funcionario absolutamente imparcial, el más importante colaborador en la búsqueda de la verdad material, objeto de la investigación penal, colaboración que debe realizar aportando las



pruebas contundentes que coadyuven al esclarecimiento de los hechos y descubran a los autores y cómplices del delito.

Por nuestra parte podemos decir, que el ejercicio de la acción penal pública corresponde al Ministerio Público, como órgano auxiliar de la administración de justicia, dirigiendo la investigación en el procedimiento preparatorio y la dirección de la Policía Nacional Civil en su función investigativa.

Los Artículos del 48 al 53 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94 del Congreso de la República, manifiestan que el fiscal a cargo de la investigación debe reunir los elementos de convicción que permitan al Juez, la defensa, la víctima y las partes civiles analizar su actuación, proponiendo en su caso todas aquellas diligencias dentro del procedimiento preparatorio.

Por último, diremos que el fiscal a cargo de la investigación de un hecho tipificado en la ley como delito, debe proponer la prueba pertinente y producirla en el debate.

### **c. El querellante**

Para Manuel Ossorio, el Querellante Adhesivo es aquel que inicia y sostiene una querrela, como parte acusadora en el proceso penal, el cual corre el riesgo de ser condenado en costas si no se admite su queja, y el de convertirse de acusador en acusado, de ser calumniosa la querrela.



Así mismo expresa que la Querrela, es la acción penal que ejercita contra el supuesto autor de un delito, la persona que se considera ofendida o damnificada por el mismo, mostrándose parte acusadora en el procedimiento, a efecto de intervenir en la investigación y obtener la condena del culpable, así como la reparación de los daños morales o materiales que el delito le hubiere causado.<sup>25</sup>

Para el autor Alberto Binder Barzizza, la querrela, no es otra cosa que una denuncia, a la que se suma una instancia o solicitud de constitución como sujeto procesal, por tal motivo los requisitos de admisibilidad de la misma suelen ser mas estrictos, en lo que se refieren a las circunstancias que legitiman a la persona para solicitar su participación como querellante, y nos dice que el querellante puede ser:<sup>26</sup>

- Querellante privado o acusador particular: Este puede actuar en aquellos casos en los que el Ministerio Público no tienen intervención, pues se trata de los delitos de Acción privada, la ley lo llama querellante exclusivo, (Artículo 122 Código Procesal Penal).
- Querellante en conjunto: Se da en aquellos casos en los que el acusador particular participa en el proceso junto con el Ministerio Público, el querellante en conjunto a su vez puede ser:
  - Autónomo: cuando tiene atribuciones similares a las del Ministerio Público y las ejerce de un modo paralelo, por ejemplo, el Artículo 345 Quater último

<sup>25</sup> Osorio, Manuel. Op. Cit. Pág. 632, 633.

<sup>26</sup> Binder Barzizza, Alberto. Op. Cit. Pág. 307.

párrafo Código Procesal Penal, que faculta al querellante a formular la acusación.

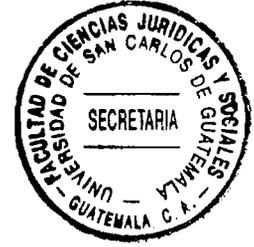


**Adhesivo:** Cuando el querellante trabaja como coadyuvante del Ministerio Público, es decir que va de algún modo detrás del Ministerio Público (Artículo 116 Código Procesal Penal).

**Colectivo:** cuando se trata de una acción colectiva, es decir, el objeto de que no sea solo el sujeto individual quien puede presentarse como acusador, sino que también puede hacerlo las instituciones, fundaciones o asociaciones de ciudadanos (Artículo 117 inciso 4 del Código Procesal Penal).

El Código Procesal Penal establece en el Artículo 116, que el agraviado con capacidad civil o su representante o guardador en caso de menores o incapaces o la administración tributaria en materia de su competencia, pueden provocar la persecución penal o en su caso adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público, y como tal, dentro del proceso se le denominara Querellante Adhesivo.

Los órganos del Estado solo podrán querellarse por medio del Ministerio Público. Se exceptúan las entidades autónomas con personalidad jurídica.



#### **d. Actor civil**

Para Guillermo Cabanellas, la acción civil es aquella que se concede al afectado por un hecho delictivo, para exigir la reparación<sup>27</sup> del daño o su indemnización.

El actor civil es aquel que ejercita la acción civil (la reclamación de las responsabilidades civiles derivadas de la comisión de un delito) dentro del proceso penal.

Para el tratadista Cafferata Nores, el actor civil es el sujeto o ente que a sido causa del ilícito, ha sufrido la privación, detrimento, o menoscabo cierto de un bien jurídico tutelado por la norma penal que se estima infringida, quien es sujeto pasivo del daño, directamente damnificado.

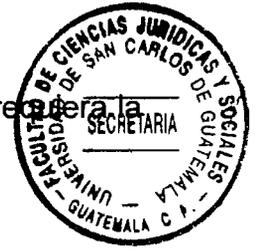
El actor civil podrá ser la propia víctima o un tercero; concretamente, es la persona que lleva adelante los intereses civiles en el proceso penal y ejercer la acción civil contra el imputado o contra quien sea el demandado civil.

Este interviene en el proceso con el objeto de obtener la reparación del daño que el imputado hubiere causado con el hecho punible. Por lo tanto, su acción la debe entablar en contra del sindicado o el tercero civilmente demandado, y ejercitarla mientras este

---

<sup>27</sup> Cabanellas, Guillermo. Op. Cit. Pág. 23.

pendiente la persecución penal, por ende, antes de que el Ministerio Público realice la apertura del juicio.



En la práctica, la acción civil se trata de una institución elitista, por cuanto no pueden acceder a ella, por insolvencia económica, la mayoría de las víctimas del delito o quienes hubieren resultado perjudicados por el mismo.

El Artículo 125 del Código Procesal Penal, establece: contenido y límites: el ejercicio de la acción civil en el procedimiento penal, comprenderá la reparación de los daños y perjuicios causados por el delito, conforme la legislación respectiva.

Como actor civil lo denomina el Código Procesal Penal y para figurar como tal, establece el Artículo 129 de dicho Código que en el procedimiento penal, la acción reparadora solo puede ser ejercitada:

1. Por quien según la ley respectiva, éste legitimado para reclamar por el daño directo emergente del hecho punible.
2. Por sus herederos.

Por las personas que carezcan de capacidad para comparecer en el proceso, actuarán sus representantes legales. Artículo 130 Código Procesal Penal.



La admisión o rechazo del actor civil será definitivo cuando no exista oposición y no se renueve la solicitud durante el procedimiento intermedio (Artículos 133 y 340 párrafo del Código Procesal Penal).

Será también actor civil el acusador particular y privado, es decir, la persona directamente ofendida por el delito, salvo que desee ejercitar esta reclamación civil en el correspondiente juicio civil. Además del ofendido o perjudicado, pueden ser actores civiles sus herederos.

#### **e. Tercero civilmente demandado**

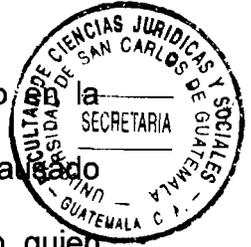
En todos aquellos sistemas procesales que admiten el ejercicio de la acción civil dentro del proceso penal y como contrapartida de la figura del actor civil, existe también la figura del tercero Civilmente Demandado.

Por lo general, el demandado civil es el imputado penal, que es quien ocasiono el daño. Pero perfectamente podría haber un tercero que tenga responsabilidad por los daños ocasionados por la comisión del delito.<sup>28</sup> Por ejemplo, en el caso de lesiones culposas producidas al conducir un automóvil, podría ser “tercero civilmente responsable” el titular del vehículo, aún cuando no fuere él, el causante de las lesiones.

---

<sup>28</sup> Binder, Alberto. Op. Cit. Pág. 315

El tercero civilmente demandado, es la persona que sin haber intervenido en la comisión del hecho delictivo, responde por el daño que el imputado hubiere causado con el hecho punible, en tal virtud, toma en el proceso el carácter de demandado, quien tendrá dentro del proceso las facultades y garantías necesarias para su defensa, en lo concerniente a sus intereses civiles. Así lo determina el Código Procesal Penal, en el Artículo 135, y establece: "Intervención forzosa. Quien ejerza la acción reparatoria 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 demandada.

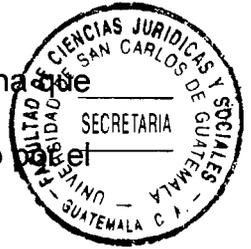


Para que el tercero civilmente demandado, sea tomado como parte del proceso, y como tal, responsable del resarcimiento de los daños causados por el ilícito penal, la solicitud debe ser formulada, antes de que el Ministerio Público requiera la apertura a juicio o el sobreseimiento.

Para el tratadista Escriche citado por Guillermo Cabanellas, tercería es la oposición que efectúa un tercero que se presenta en un juicio promovido por dos o más personas en litigio, sea como coadyuvante de alguno de ellos, ya sea deduciendo su derecho con exclusión de otros.<sup>29</sup>

---

<sup>29</sup> Cabanellas, Guillermo. Op. Cit. Pág. 370.



Para el tratadista Cafferata Nores, el civilmente responsable que es la persona que de conformidad con la ley, debe reparar el daño que el imputado hubiere causado por el delito.<sup>30</sup>

Para Moras Mon, el civilmente demandado es el sujeto pasivo de la acción civil indemnizatoria en el proceso penal, puede ser el imputado mismo cuando se le tiene como responsable directo, u otra forma persona.<sup>31</sup>

Por nuestra parte podemos decir, que al igual que el Querellante Adhesivo, esta figura constituye una innovación en el actual Código Procesal Penal, en el cual, un sujeto procesal resulta directamente responsable de los daños causados por el imputado en la comisión del delito.

#### f. El imputado

Manuel Ossorio, expresa, Procesado es el sujeto contra el cual se ha dictado auto de procesamiento, ante la evidencia o prueba suficiente de un delito y su presunta responsabilidad.<sup>32</sup>

Según Fenech<sup>33</sup>, parte acusada es aquella frente a la cual se pide la situación de la pretensión punitiva, o bien la que soporta el peso de la acusación dentro del proceso.

<sup>30</sup> Alsina, Hugo. **“Derecho procesal”**. Pág. 53

<sup>31</sup> Ossorio, Manuel. **Op. Cit.** Pág. 614.

<sup>32</sup> Ossorio, Manuel. **Op. Cit.** Pág. 622.



Para Alberto Herrarte<sup>34</sup> la denominación parte acusada, tiene un sentido amplio, pues la terminología es sumamente variada, existiendo una serie de denominaciones para señalar a la persona contra la cual se promueve un proceso, a aquella a quien se imputa un hecho delictuoso que es objeto de una investigación judicial. Las palabras más comúnmente usadas son: Inculpado, imputado, reo, encartado, querellado, indicado, encausado, enjuiciado, procesado, acusado, etcétera.

El Código Procesal Penal establece, en el Artículo 70, que se denominara sindicado, imputado, procesado, o acusado, a toda persona a quien se le señale de haber cometido un hecho delictuoso, y condenado a aquél sobre quien haya recaído una sentencia condenatoria firme.

Para Vélez Mariconde, imputado es “el sujeto contra el cual se decide la pretensión jurídico penal”.<sup>35</sup>

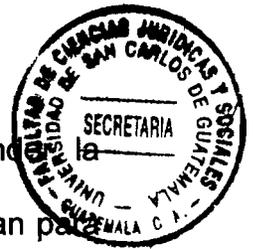
No podemos olvidar con respecto al procesado, los verdaderos fines del proceso penal, uno de ellos inmediato, como lo es el de establecer si se ha cometido un hecho previsto como delito y quién o quiénes son los autores y cómplices, es decir, no se parte de presupuestos definitivos sino de simples hipótesis. No se puede concebir entonces el proceso penal, orientado con el fin probatorio de establecer la responsabilidad del procesado, sino también la inocencia, o las circunstancias que puedan dirimir el contenido del injusto. Para el efecto citamos el Artículo 290 del Código Procesal Penal,

---

<sup>33</sup> Fenech, Miguel. **Derecho procesal penal**. Pág. 335.

<sup>34</sup> Herrarte, Alberto. **Derecho procesal penal**. Pág. 103

<sup>35</sup> Vélez Mariconde, Alfredo. **Op. Cit.** Pág. 151



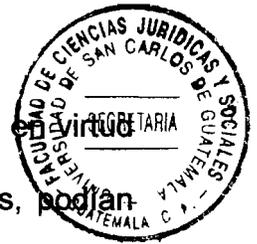
Extensión de la investigación. Es obligación del Ministerio Público, extender la investigación no solo a las circunstancias de cargo, sino también a las que sirvan para el descargo.

Por nuestra parte podemos decir que procesado, se refiere a toda persona a quien se le señala como autor de un hecho delictuoso o cómplice del mismo, la cual se encuentra sometida a proceso penal, donde deben observarse obligatoriamente las garantías contenidas en el Código Procesal Penal, la Constitución Política de la República, La Carta Internacional de Derechos Humanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

#### **g. El defensor**

La figura del defensor en causas penales se remota muy lejos en la historia de la humanidad, y es en la conciencia social de todos los tiempos, siempre se ha sentido la necesidad de que el hombre acusado de una falta, que ofendió el orden jurídico, o las normas de la conveniencia social, tenga la oportunidad de defensores de los cargos contra el formulados por interpuesta persona.

No siempre dicho título lo tuvieron los abogados, por cuanto no existía dicha institución, por lo cual, dicha representación la llevaban generalmente hombres destacados por su elocuencia, expertos en dicho arte.



Posteriormente, apareció en Roma y en Grecia la institución de la abogacía, de la cual, quienes tenían que comparecer al foro en calidad de acusados, podían tener un defensor que abogara por ellos.

Por eso, los soberanos amantes de la libertad, los gobernantes respetuosos de la justicia, los legisladores protectores del derecho, siempre ha tenido conciencia de que la firma garantía de defensa del acusado en el proceso penal, revela el grado de libertad de un pueblo y la medida de su cultura social.<sup>36</sup>

El Código Procesal Penal, al referirse a la defensa del sindicado habla de defensa técnica, e indica que, solamente los abogados colegiados activos podrán ser defensores, (Artículo 93 del Código Procesal Penal).

Expresa Alberto Herrarte<sup>37</sup>, en este sentido, que la institución del defensor si bien existe fundamentalmente en beneficio del procesado, también existe en beneficio del interés social, de un proceso ordenado y técnico.

El defensor del imputado, dice Clariá Olmedo<sup>38</sup>, es un personaje trascendental en el proceso, no ejerce una función pública, sino una tarea profesional –ejercicio de una profesión liberal- al servicio de un interés privado, pero también, en beneficio del interés público del proceso.

<sup>36</sup> London Jiménez, Hernando. *Tratado de derecho procesal penal*. Pág. 247, 248.

<sup>37</sup> Herrarte, Alberto. *Op. Cit.* Pág. 108.

<sup>38</sup> Clariá Olmedo, Jorge A. *Op. Cit.* Pág. 122



Gladis Yolanda Albeño Ovando expresa, el defensor es la persona que toma a su cargo la defensa de otra u otras. Si la actividad de la defensa es desarrollada por un profesional del derecho, se denomina Abogado Defensor.<sup>39</sup>

Para Pina Vara, el defensor es el profesional que toma a su cargo la defensa en juicio de una persona sindicada de la comisión de un hecho antijurídico.<sup>40</sup>

Por nuestra parte, diremos que la defensa es una institución técnica normada en el actual Código Procesal Penal, del Artículo 92 al 106, que regulan lo relativo a la calidad profesional, la aptitud, la legitimación y las funciones que debe desarrollar dentro del proceso penal, en su fase preparatoria, intermedia, debate, impugnación y ejecución. Siendo esta actividad procesal, que podrá ejercerla el propio imputado, un abogado particular o un defensor público.

#### **4.3 Las actividades de los sujetos procesales durante la etapa intermedia**

Para Manuel Ossorio<sup>41</sup>, los actos procesales, son los producidos dentro del procedimiento, en la tramitación por los órganos jurisdiccionales, las partes o terceros, que crean, modifiquen o extinguen derechos de orden procesal.

---

<sup>39</sup> Albeño Ovando Gladis Yolanda. **Derecho procesal penal**. Pág. 78

<sup>40</sup> De Pina Vara Rafael. **Diccionario de derecho**. Pág. 57

<sup>41</sup> Ossorio Manuel, **Op. Cit.** Pág. 31



Para Alberto Herrarte<sup>42</sup>, el acto procesal consta de dos elementos: el subjetivo que al primero se refiere, el acto puede ser reproducido por el juez, por las partes o por un tercero; los actos procesales efectuados por el juez son los más importantes y que le dan impulso al proceso, son ellos las resoluciones judiciales. Entre los actos efectuados por las partes en el proceso penal se deben comprender los del Ministerio Público, del acusador y del responsable civilmente en su caso; y entre los ejecutados por terceros, tanto los testimonios como los peritajes, así como los producidos por los auxiliares del juez.

Por otro lado, James Goldschmidt<sup>43</sup>, dice que, los actos de las partes se dividen en actos de obtención y actos de acusación, que en otras traducciones han sido denominados actos de postulación y actos constitutivos. Los actos de obtención son aquellos que tienen como fin inmediato llevar un hecho a la evidencia. Considera que son los más importantes y señala entre las peticiones, las afirmaciones (constituciones, oposiciones, solicitudes), y las aportaciones de prueba, y los actos de acusación, como su nombre lo indica.

Siendo el objeto de este trabajo de investigación el estudio de la actividad de los sujetos procesales en a etapa intermedia del proceso penal, es indispensable tomar en cuenta el sistema adoptado por el nuevo Código difiere sustancialmente del Código anterior, pues en todo caso de instrucción formal en que la defensa no se oponía a la pretensión fiscal, se decretaba la apertura del juicio. En estos supuestos no existió

---

<sup>42</sup> Herrarte, Alberto. Op. Cit. Pág. 115.

<sup>43</sup> Goldschmidt, James, *Teoría General del Proceso*. Pág. 102.



control jurisdiccional sobre la actividad requiere del Ministerio Público, pues la acusación se remitía directamente al tribunal de juicio. En estos supuestos no existió control jurisdiccional sobre la actividad requiere del Ministerio Público, pues la acusación se remitía directamente al Tribunal de juicio sin examen de las partes o del juez.

Con el nuevo sistema, todos los requerimientos del Ministerio Público, deben ser examinados, independientemente de la gravedad y la competencia en juicio, pues se estima someter a análisis la actuación de las partes procesales por un juez contralor de la investigación.



## CAPÍTULO V



### 5. El Ministerio Público

#### 5.1 Origen y evolución

Para considerar en que situación institucional se debe encontrar el Ministerio Público si ha de ser un agente del Poder Ejecutivo ante el Judicial o un órgano del segundo conviene recordad, aunque sea en dos palabras y a grandes rasgos, la evolución que ha sufrido desde su origen, incluso en nuestro país.

El Ministerio Publico surge de las cenizas de la Edad Media como un órgano del Monarca: Primero defendió sus intereses económicos y después procuro la represión de los delincuentes, ocupando el lugar del acusador privado.

En el comienzo el Rey designo procuradores para que defendieran en los juicios sus intereses o trataran de asegurar la recaudación de las multas que se imponían a los delincuentes, pues una parte de ellas ingresaba a su patrimonio y esos procuradores, que empezaron por ser transitorios, se convirtieron mas tarde en funcionarios permanentes.

Mucho tiempo después, cuando el Rey asumió la soberanía y la representación del Estado, de suerte que debía asegurar la represión de los crímenes que atentaban contra la organización de la sociedad, sus procuradores fueron llevados

insensiblemente a asumir, con la defensa de los intereses privados de aquel, la defensa de los intereses generales del Estado; confundieron en sus atribuciones objetos que emanaban del mismo principio; salvaguardaban los derechos del Rey al asegurar la represión de los crímenes; obraban en su interés al obrar en interés general.



En los países monárquicos o imperiales, el Ministerio Público siguió siendo un representante del Rey o del Emperador, pero defendiendo ya un interés público de justicia; y cuando se implanto la República, triunfando al principio de la soberanía nacional, se transformo en un representante de la sociedad y agente del poder Ejecutivo.

Como bajo la antigua monarquía la acción publica pertenece al Estado; ella se ejerce en su nombre, por funcionarios que el elige y que puede revocar a voluntad. He aquí una consecuencia justa y necesaria del principio monárquico de nuestro gobierno. Donde reside el Poder Ejecutivo debe residir la acción de la justicia criminal, atributo esencial de ese poder.

La necesidad del Ministerio Público en cualquiera de esos regimenes políticos, debió advertirse casi unánimamente cuando se consolido el principio ne procedat iudex ex-officio y prevaleció el concepto de que la acciona penal es pública: El primero exige, para asegurar el derecho de defensa, la intervención de un acusador independiente del juzgador, es decir, excluye en absoluto la posibilidad de que como ocurrió en el proceso inquisitivo, una misma persona asuma las funciones de ambos, y la naturaleza pública



de la acción penal, impuesta por el concepto de que el delito atenta contra el orden jurídico social, significó la proscripción del sistema de acción privada, salvo casos excepcionales, determinando la ingerencia directa del Estado mediante el Ministerio Público.

Pero la sustitución no se operó de un modo perfecto: el órgano estatal desprovisto naturalmente de todo interés subjetivo, iluminado solo por la idea de justicia y sometido siempre a la ley que regula su actuación no pudo ser un acusador "a outrance", un interesado y ciego procurador de castigo y reparación económica, sino un mero demandante de justicia. Su función debió purificarse cada día más por imperio de su verdadera razón de ser, luchando esta con el erróneo concepto de que el Ministerio Público debe acusar siempre, a costa de convertirse en instrumento de injusticia o de poder su misión al servicio de una vanidad personal mal entendida.

#### **a. Ministerio**

"Gobierno conjunto de ministros de Estado. Cargo de dignidad y duración de un Ministro"<sup>44</sup>.

#### **b. Ministerio de justicia**

Ministerio de Justicia, departamento, en muchos países latinoamericanos denominado Secretaría, competente en lo que atañe al desarrollo del ordenamiento jurídico del Estado, pero que también se halla encargado de armonizar los

---

<sup>44</sup> Cabanellas, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. Pág. 421



anteproyectos de ley elaborados por otros ministerios o departamentos para desarrollo de la constitución y que afecten a los derechos fundamentales y libertades públicas (así, un anteproyecto de ley reguladora del derecho de reunión y manifestación será competencia por regla general del Ministerio o Departamento del Interior o de Gobernación, pero al de Justicia competirá armonizar el texto en cuanto que regula uno de los derechos fundamentales).

Es también competencia del Ministerio o Secretaría de Justicia la que afecta a la organización de las prisiones e instituciones penitenciarias, así como el trato con las distintas confesiones religiosas, los colegios profesionales relacionados con la Justicia (procuradores, abogados, notarios) y con los órganos de gobierno de los jueces y fiscales (en España, el Consejo General del Poder Judicial).

Una de sus competencias fundamentales comprende los asuntos en que el Estado sea parte. Por ejemplo, si un particular reclama una indemnización al Estado por un daño concreto que le ha producido el mal funcionamiento de un servicio público, los abogados del Estado son los encargados de su defensa, y dependen del Ministerio o Secretaría de Justicia aunque se encuentren desde el punto de vista orgánico adscritos a otro departamento ministerial. Por ejemplo, si se ha construido una carretera con negligencia o de una forma defectuosa y ello ha provocado un accidente, el perjudicado podrá plantear una demanda contra el Ministerio o Departamento de Obras Públicas, que será representado (a efectos de defensa) por abogados que, aunque se encuentren



adscritos al ministerio o departamento de Obras Públicas, dependen de un jurídico del Estado a través del Ministerio o Departamento de Justicia.

El ministerio o departamento de Justicia también tramita los expedientes de derecho de gracia (amnistía e indulto).

### **c. Ministerio fiscal**

Ministerio Fiscal, figura y órgano judicial que, en Derecho penal, tiene como misión promover la acción de la justicia en defensa del Derecho, el orden jurídico y la legalidad vigentes. Protección, por tanto, de los derechos de los ciudadanos y del interés público. Y así, aunque la víctima de un delito no formule la correspondiente denuncia, el Ministerio Fiscal es el responsable de iniciar el procedimiento judicial, pues aunque a la víctima no le convenga o no le interese que el autor del delito sea procesado, la sociedad no aprueba que tales conductas ilícitas tengan lugar. El papel del fiscal es muy relevante en los países anglosajones, donde cada vez que se abre la sesión de un juicio, se pronuncian fórmulas del estilo de “el Pueblo contra el señor X”, que subrayan que así como el acusado es defendido por su abogado, al fiscal corresponden la representación y defensa, no ya de la víctima, sino de la propia comunidad agredida por la comisión de un delito.

En Derecho Privado el fiscal interviene en los procesos civiles, ya sea como asesor del juez o como parte interesada en el proceso, y siempre como garantía de un mejor cumplimiento del Derecho. En ocasiones la ley otorga al fiscal la opción de promover un procedimiento civil (por ejemplo, para instar la nulidad de un matrimonio; para ejercitar



una acción de filiación en nombre de un menor de edad) o participar en él como parte interesada (por ejemplo, para representar y defender a una persona a la que se pretende incapacitar por locura). En otras oportunidades la ley puede exigir al juez que escuche al fiscal antes de adoptar determinadas resoluciones (por ejemplo, cuando se trata de decidir la venta de un bien de un hijo no emancipado u otra operación que pueda repercutir en sus intereses).

Llamado también Ministerio Público, designa la institución y el órgano encargado de cooperar en la administración de justicia, velando por el interés del estado, de la sociedad y los particulares mediante al ejercicio de las acciones pertinentes, haciendo observar las leyes y promoviendo la investigación y represión de los delitos.<sup>45</sup>

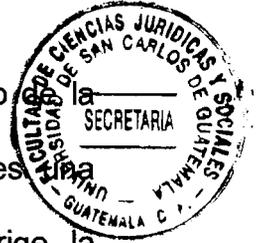
#### **d. Ministerio Público**

Representación de la ley y de la causa del bien público que esta atribuida al Fiscal ante los tribunales de justicia.<sup>46</sup>

El Artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: “El Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país.

<sup>45</sup> Real Academia Española. *Diccionario de la lengua española*. Pág. 1976

<sup>46</sup> Cabanellas, Guillermo. *Op. Cit.* Pág. 424.



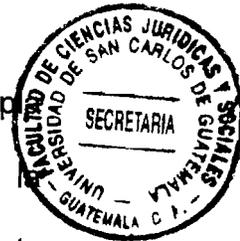
La Ley Orgánica del Ministerio Público Decreto número 40-94 del Congreso República de Guatemala, en el Artículo uno regula: “El Ministerio Público es una institución con funciones autónomas, promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública; además vela por el estricto cumplimiento de las leyes del país. En el ejercicio de esa función, el Ministerio Público perseguirá la realización de la justicia, y actuara con objetividad, imparcialidad y con apego al principio de legalidad en los términos que la ley establece”.

## **5.2 Naturaleza jurídica del Ministerio Público**

Para establecer ahora la naturaleza jurídica de la función del Ministerio Público, y calificarla como arreglo al derecho constitucional, necesitamos reparar en la naturaleza de las funciones judiciales y funciones administrativas o ejecutivas.

Desde un punto de vista sustancial y genérico, como función jurídica del estado que se presenta como complemento de la actividad legislativa.

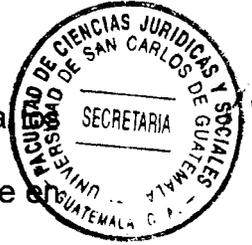
La función judicial es una actividad concreta que tiene a mantener y actuar en el ordenamiento jurídico todas las veces que no sea observado; al mismo se ejerce por un interés meramente objetivo es decir la protección o la tutela de ese ordenamiento o para la defensa imparcial de la esfera jurídica.



La función administrativa, en cambio es una actividad concreta que el Estado cumple para lograr sus fines inmediatos de modo que los órganos públicos persiguen la satisfacción de intereses subjetivos del propio Estado, incluso cuando son meramente auxiliares. A esta función también se le llama Ejecutiva, no solo porque debe ser ejercida dentro de ciertos límites establecidos por el ordenamiento jurídico; sino porque dichos fines están genéricos o específicamente determinados por la misma; pero la determinación de ellos es dejada muchas veces a la libertad de los órganos que la cumplen, de suerte resultan armados de poderes discrecionales que les permiten evaluar los intereses confiados a su custodia.

Ambas funciones se distinguen esencialmente cuando se tiene en cuenta la situación que asume el Estado frente a cualquier función sea judicial o ejecutiva así como por ejemplo: En la función judicial, el Estado garantiza imparcialmente la observancia del derecho o de las leyes, en el que debe ser aplicado a los otros, es decir en el área penal, a los individuos que infringen la norma jurídica ni el estado ni sus órganos desprovistos de todo interés subjetivo e inmediato, son parte de las relaciones jurídicas que se producen en virtud de la conducta desordenada; por el contrario en la función ejecutiva, el estado persigue un interés propio, el derecho limita su actividad y tanto el como sus órganos son parte en las relaciones o situaciones jurídicas que se refieren a sus actos.

Como observa muy bien el jurisconsulto Calamadrei, citado por Alfredo Vélez Mariconde, en la que expone, aunque se limita a considerar la posición del Juez, la



finalidad del estado, en la función judicial, es la de hacer observar el derecho a otros; mientras que en la función ejecutiva o administrativa, desciende y se sumerge en el derecho; el Estado actúa entonces como un límite a su propia conducta de conformidad con el derecho.<sup>47</sup>

La función ejecutiva, por lo tanto, debido a su propia naturaleza, no puede comprender en sí misma aquellas actividades que tienden a la actuación del derecho o de la ley y que solo responden precisamente por eso, al interés meramente objetivo de administrar la justicia.

Pero, además, también puede discrecionarse que, en principio la función jurisdiccional riñe con los poderes discrecionales, de modo que el derecho debe ser aplicado a todas las personas por igual y los órganos públicos no tiene facultad para consultar el interés social o político comprendido en la solución del caso; mientras que en cambio muchas son las situaciones en que el administrador goza de poderes discrecionales, necesarios por su propia función, en cuya virtud consulta libremente los intereses públicos que debe atender.

Deslindadas las funciones judicial y ejecutiva, con el propósito de poner de manifiesto que el Ministerio Público no pertenece a ninguna de las dos, debido a su autonomía constitucional, es urgente salvar un equipo que el mismo romano denuncia, expresando un concepto que directamente atañe a nuestro asunto; es preciso distinguir entre

---

<sup>47</sup> Velez Mariconde, Alfredo. Op. Cit. Pág. 255.



jurisdicción como potestad sustancial y el conjunto de poderes procesales que son necesarios para actuarla, por ejemplo, la jurisdicción penal no está constituida solamente por los diversos poderes que el código procesal penal asigna a los jueces, sino que se debe comprender también, en ella el poder, considerado en sí y por sí, que tiene el Estado de perseguir y de sancionar a quien ha cometido un delito. También este poder está dirigido a la tutela del ordenamiento jurídico y es absolutamente impropio hacerlo en la potestad ejecutiva.

Esto significa que el ejercicio de la potestad representativa determina siempre una actividad judicial del estado, entendida esta en sentido amplio y genérico, como actividad de administrar justicia, mientras que solo en sentido estricto y procesal es la que debe limitar la función del juez. Como nadie puede pretender que las funciones del juez son idénticas a las del Ministerio Público en el campo del derecho procesal, basta advertir que ahora se trata de calificarlas jurídicamente para no encuadrarlas en alguna de las tres funciones del estado.<sup>48</sup>

Por lo anteriormente expuesto se puede deducir la naturaleza jurídica del Ministerio Público que es una institución auxiliar de los tribunales de justicia con funciones autónomas y en consecuencia por disposición constitucional el Ministerio Público es autónomo, por lo que no depende directamente de ningún organismo del estado.

---

<sup>48</sup> Ibid. Pág. 256.



### **5.3 Principios que rigen al ministerio público guatemalteco**

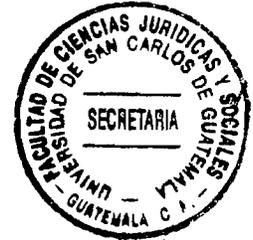
Es importante hacer notar que del estudio especializado de los principios que rigen al Ministerio Público pueden resultar una infinidad, que si bien es cierto nos darían un panorama más generalizado de la actuación del Ministerio Público, complicarían su interpretación y lo que es más importante, la verificación de la aplicación de dichos principios al proceso penal guatemalteco, por lo que la autora, después de un estudio dirigido a obtener de la forma más condensada los principios más importantes, ha decidió incluir los meramente esenciales a juicio propio.

#### **5.3.1 Principio de legalidad procesal**

Este principio determina que el Estado de Guatemala, a través de su órgano acusador, el Ministerio Público, está obligado a perseguir todos los hechos delictivos conocidos, calificados como tal dentro de nuestra legislación.

#### **5.3.2 Principio de oportunidad**

Este principio es mediante el cual el Ministerio Público puede disponer del ejercicio de la acción, absteniéndose de ejercitarla por la poca gravedad del hecho, inadecuación de la sanción penal u otros criterios de política criminal definidos por la ley.



### 5.3.3 Principio acusatorio

Al llegar a este punto, agotada la exposición del procedimiento preliminar, se plantea el problema de sus relaciones con el procedimiento definitivo; un problema que la razón y la ley resuelven con el principio de la acusación, en virtud del cual solo cuando el procedimiento preliminar haya confirmado la sospecha, que ha determinado su apertura, el proceso penal puede proseguir con el procedimiento definitivo.

Este principio esta fundado en la razón, porque no se puede exponer al juzgando al riesgo del procedimiento definitivo, entendido como posibilidad en el lugar de cómo probabilidad de todos los sufrimientos y de todos los daños que de el pueden derivar, sin haber verificado primero la sospecha, surgida contra el, mediante las cautelas propias del procedimiento preliminar no debe entenderse en el sentido de una preparación del procedimiento definitivo.

Este es el principio que inspira la norma del Artículo 345 Quater del Código Procesal Penal según el cual si el juez considerare que debe de proceder la acusación, ordenara su formulación la cual deberá presentarse en el plazo máximo de siete días. Hay una aparente analogía entre el principio de la acusación y el principio de la demanda, pero la apariencia oculta una sustancial diversidad en cuanto el Ministerio Público, a diferencia de la parte en el proceso civil, no tiene ningún poder dispositivo para el castigo del delito; el juez no puede condenar al demandado al pago de una suma de la pedida por el actor, pero puede condenar al acusando a una pena más grave de la



propuesta por el Ministerio Público; también este es un corolario de la diferencia entre el proceso civil y proceso penal, fundados respectivamente, sobre el haber o sobre el ser, de los cuales se intuye, si bien no siempre se observa, que importa mucho más el segundo de el primero; es obvio por eso que el juez dotado de mayor autoridad que el Ministerio Público, si considera insuficiente la pena perdida por el a las exigencias del caso no deba ser vinculado por la petición.

La acusación consiste en la afirmación de una o más hipótesis legales penales y de uno o más hechos conformes a tales hipótesis legales.

La doble afirmación de derecho y de hecho en que se resuelve la acusación es el contenido expícito de la misma; pero hay que ocuparse también, más allá de este, de su contenido implícito, en el sentido de que la acusación presupone además la afirmación de la existencia de la capacidad de la persona que en ella viene indicada como autor del delito, Los problemas que se refieren a tal contenido implícito, presentan más de una dificultad, tanto relativa al tratamiento teórico como a la solución practica.

#### **5.3.4 Imputación previa obligatoria**

Para afirmar el que haya ocurrido un delito, la acusación debe ante todo, afirmar el acaecimiento de un hecho: “enunciar el hecho”.



El hecho es un trozo de historia o también, un trozo de naturaleza; en suma, para no equivocarse, un trozo de realidad y la realidad es tan rica que no solo se consigue representarla, sino tampoco captarla en su inagotable complejidad. Enunciar un hecho quiere decir ante todo, separarlo de la realidad; pero cual es la línea de demarcación. Se corre siempre el riesgo, en el recorte de tronchar las raíces a las cuales el hecho debe su vida. Después, cuando al cortarlo ha quedado fuera, como se hace para verle o peor para reproducirlo en todos sus innumerables aspectos, quiere decir que desafortunadamente, la realidad se empobrece en la decepción que podemos tener de ella y más aun en la representación de ella podemos hacer. El problema de la enunciación del hecho es pues un problema de medida, cuales son los límites más allá de los que no hay que pasar, en la enunciación.

Es un problema este que para resolverlo, es necesario orientarse sobre el concepto de la hipótesis legal que es, como todos ya saben, uno de los elementos de que se compone la norma jurídica. La hipótesis legal no es un hecho real, sino un hecho representado o mejor, la representación de un hecho, técnicamente, un concepto. También la hipótesis legal, empobrece el hecho, del cual no se fijan todos los aspectos, sino solo los aspectos o como se dice, los elementos jurídicamente relevantes. Ahora bien, quien recuerda que lo que hace falta para la aplicación de la norma jurídica al hecho, es decir para la valoración del hecho de acuerdo con la norma, es la comparación entre la realidad y la norma, esto es entre el hecho y la hipótesis legal, no necesita esforzarse para comprender que la enunciación podría o se debería decir mejor pensando en la relación entre el hecho y realidad, la definición del hecho



debe comprender todos los elementos que compone la hipótesis legal; necesario y suficiente es que represente aquella cantidad de acrecimiento real que es relevante para su valoración jurídica, y por consiguiente en último análisis su castigo.

Esto explica ante todo que junto a la enunciación del hecho la del título de delito que significa: Que junto a la enunciación del hecho la hipótesis legal penal, en cuanto es sobre la hipótesis legal sobre la enunciación del hecho se debe regular. Esto explica las circunstancias agravantes y de aquellas que pueden importar la aplicación de medidas de seguridad, en cuanto tales circunstancias no son sino modos de ser del hecho relevantes a los fines de la aplicación de la pena o de la medida de seguridad; precisamente por eso, la indicación de tales circunstancias entra en la enunciación del hecho, de manera que sería más correcto decir que la acusación debe enunciar el hecho con todos los elementos y con todas las circunstancias relevantes para el castigo.

Sin embargo que en la acusación deban indicarse, según el Artículo 332 Bis del Código Procesal Penal, las circunstancias agravantes o atenuantes aplicables, parece contrastar con el concepto de acusación como decisión positiva sobre los resultados del procedimiento preliminar; si realmente se realizara en forma afirmativa dicha decisión el juez en el procedimiento definitivo, sería vinculado también por ellas al contenido de la acusación; precisamente para facilitar la solución, más favorable a la inocencia y así liberar al juez del vínculo de la acusación en orden a las circunstancias atenuantes, se limita y casi se mutila el concepto de la acusación.



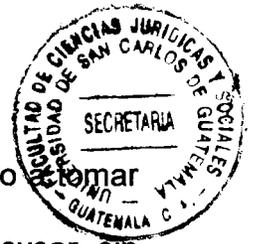
Por lo tanto el juez no puede en el procedimiento definitivo tener en cuenta el modo de ser deshecho que no sea enunciado en la acusación, en cuanto sea relevante para el juicio sobre la conformidad del hecho a la hipótesis legal, y por lo tanto a la valoración jurídica del mismo, salvo que se trate de tal modo de ser que atenué en lugar de agravar el castigo.

### **5.3.5 Principio de objetividad**

Este es uno de los principios más importante dentro del proceso penal, mediante el cual se establece la actuación desapasionada de los representantes del ente investigador en el sentido que, aun favorezca al imputado o sindicado, si de los medios de convicción se defiere habrá un inclinación por una medida sustitutiva o en su caso la libertad del sindicado, petición que al tenor de este principio está obligado a realizar el representante del Ministerio Público.

### **5.3.6 Principio de autonomía**

Este esencial principio obliga a los representantes del Ministerio Público, a actuar dentro del proceso penal, en forma independiente, con apego a la ley, sin ser presionados u obligados a tomar decisiones dentro del mismo proceso en función de ningún organismo estatal, incluso ni autoridad alguna, siempre y cuando lo haga con apego a derecho. Vale la pena mencionar en este sentido que existen “ordenanzas”



internas, por así llamarlas, que obligan a representantes del Ministerio Público tomar decisiones apegadas a lo que éstas últimas especifican, por ejemplo acusar sin observar el principio de objetividad, oponerse a medidas sustitutivas, etc. Vulnerando así, incluso institucionalmente, la autonomía que cada representante del ente investigativo debe ostentar, incluso de sus autoridades superiores y solo si, apegadas a la ley.





## CAPÍTULO VI

### **6. Vulneración al principio acusatorio y a la autonomía funcional del Ministerio Público contenida en el Artículo 345 quater del Código Procesal Penal**

#### **6.1 Análisis del Artículo 345 quater del Código Procesal Penal**

El Artículo en mención fue adicionado por el Artículo 40 del Decreto número 79-97 del Congreso de la República de Guatemala e inició su vigencia el día 23 de octubre de 1997.

Aunque el tema que se desarrolla en el presente trabajo, no comprende todos los supuestos establecidos en el referido Artículo, considero necesaria su transcripción a efecto de que el lector tenga una mejor ilustración sobre la base general del mismo. En ese orden de ideas el Código Procesal Penal, estipula:

Artículo 345 Quater.- Desarrollo: El día de la audiencia se concederá el tiempo necesario para que cada parte fundamente sus pretensiones y presente los medios de investigación practicados. De la audiencia se levantará un acta y al finalizar, en forma inmediata, el juez resolverá todas las cuestiones planteadas y, según corresponda:

- 1) Decretará la clausura provisional del proceso cuando los elementos de investigación resultaren insuficientes para fundamentar la acusación, pero fuere



probable que pudieren llegar a ser incorporados nuevos elementos de convicción. La resolución deberá mencionar los elementos de investigación que se esperan incorporar. La clausura hará cesar toda medida cautelar;

- 2) Decretará el sobreseimiento cuando resultare con certeza que el hecho imputado no existe o no está tipificado como delito, o que el imputado no ha participado en él. También podrá decretarse cuando no fuere posible fundamentar una acusación y no existiere posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba, o se hubiere extinguido la acción penal, o cuando luego de la clausura no se hubiere reabierto el proceso durante el tiempo de cinco años;
- 3) Suspenderá condicionalmente el proceso o aplicará el criterio de oportunidad;
- 4) Ratificará, revocará, sustituirá o impondrá medidas cautelares. Si el juez considera que debe proceder la acusación, ordenará su formulación, la cual deberá presentarse en el plazo máximo de siete días. En este caso, planteada la acusación, se procederá como se especifica en el capítulo dos de este título. Si no planteara la acusación ordenada, el juez procederá conforme el Artículo 324 Bis.

No procederá la clausura provisional a que se refiere el Artículo 324 Bis, si el querellante que fundadamente hubiere objetado el pedido de sobreseimiento o clausura, manifiesta su interés en proseguir el juicio hasta sentencia y presenta

acusación, mismo que será tramitada y calificada de acuerdo al trámite que se establece en el capítulo anterior de este Código.



Se infiere entonces del contenido integro de la norma citada, que contiene varios supuestos, los cuales enuncia por separado, y que solamente haré sobre los mismos una breve reflexión.

En su primer párrafo estipula el procedimiento a seguir, el cual conlleva la aplicación de dos principios esenciales que caracterizan el sistema acusatorio del procedimiento penal, ellos son: Oralidad (Artículos 362 del Código Procesal Penal), e inmediación (Artículo 354 del Código Procesal Penal), sin obviar por su puesto la concentración y continuidad; principios estos que se desarrollan en la audiencia de la llamada etapa intermedia, o mejor dicho con la cual inicia la etapa intermedia, de la que se deja constancia por escrito, pero además en esta misma audiencia el juez, debe resolver todas las cuestiones interpuestas por las partes.

En el numeral primero establece la clausura provisional, la que se puede definir como acto conclusivo que se aplica cuando los elementos de investigación forman el criterio subjetivo de la probabilidad de participación del procesado en el hecho imputado, pero no superan a los medios de convicción negativos, por lo que no existe certeza firme o convicción plena de su culpabilidad o inocencia, pero además existen elementos pendientes de incorporar que podrían definir la balanza a favor o en contra del imputado, por lo que no es procedente acusar y tampoco es conveniente sobreseer.



Como opinión personal, que este acto procesal en la práctica ha sido totalmente desvirtuado por el Ministerio Público y por el Organismo Judicial; esto es fácil de comprobar con la gran cantidad de expedientes que se encuentran clausurados, y cuyos elementos de convicción son, por ejemplo, la incorporación de antecedentes penales o antecedentes policíacos, estos elementos de ninguna manera van a coadyuvar a establecer la culpabilidad o inocencia del imputado, inclusive es inconstitucional el dejar como medios de convicción los mismos, si recordamos que nuestra carta magna indica en el Artículo 22, que estos no pueden ser utilizados como causa para restringir los derechos.

El numeral segundo, al contrario del primero, regula el acto conclusivo aplicado cuando el hecho delictivo no existe o bien se tiene certeza de que el imputado no ha participado, aun existiendo un delito; todo lo cual se enmarca en la figura denominada sobreseimiento. Esto es algo sencillo de explicar, si el Ministerio Público, con los medios de investigación, ha logrado establecer que no se violó ninguna norma penal, que pudo existir una trasgresión administrativa, civil o política por ejemplo, pero que no constituye delito, debe ser sobreseído o desestimado el proceso. Caso contrario si se determina que existió delito, pero se logra establecer con los medios de investigación que no existió acción u omisión por parte del imputado, también es procedente sobreseer en su favor.

El numeral tercero se refiere a que dentro de esta misma audiencia el juez contralor puede aplicar la medida desjudicializadora de criterio de oportunidad, si el caso así lo



amerita y reúne los requisitos para que se aplique, así también puede determinarse la suspensión condicional del proceso. En el primer supuesto es necesario contar con el consentimiento de la víctima y haber reparado el daño, y en caso de no existir una persona determinada como agraviado, será el Ministerio Público, quien solicite la aplicación del mismo, con las reglas de abstención correspondiente. En el segundo supuesto, es necesario que el procesado admita la veracidad de los hechos imputados y además haya reparado el daño ocasionado.

En este mismo Artículo en su numeral cuarto, establece la actuación del juez contralor respecto a la ratificación, revocación, sustitución o imposición de las medidas cautelares, según sea el caso. Esto es algo poco común en la práctica, ya que los supuestos contenidos en el presente artículo, están encaminados a un acto conclusorio del procedimiento preparatorio, por lo que considero a prima facie, que es contradictorio el dejar por ejemplo clausurado el proceso, con lo cual cesa toda medida de coerción, y sin embargo, no se autorice la devolución de los depósitos efectuados en concepto de responsabilidades civiles, bajo el pretexto del que el proceso no ha concluido y que dichas medidas cautelares son para garantizar las resultas del mismo.

El segundo párrafo del numeral cuarto, es el punto álgido de la presente tesis, y que desarrollo con más detenimiento, sin perjuicio de mejores criterios de juristas especializados en la materia o que la práctica les haya proporcionado una mejor cosmovisión del tema.



A juicio de la autora, la parte en la cual se faculta al juzgador, ordenar a la institución del Ministerio Público, formular la acusación, aunque este haya realizado una acción distinta, es totalmente violatorio de la autonomía del mismo.

Y este Artículo va más allá, dándole las facultades al juez para solicitarle al jefe del Ministerio Público hasta una sanción si el representante del ente investigativo no cumple con lo ordenado, este último procedimiento regulado en el Artículo 324 Bis.

El último párrafo del presente artículo, establece que el querellante puede dentro de la audiencia oponerse al pedido de la aplicación del sobreseimiento o la clausura provisional, para que el juez decida si es procedente o no, regulándose el procedimiento posterior conforme a la legislación correspondiente. Inclusive si el querellante es admitido legalmente en el proceso puede durante esta audiencia, proponer medios de investigación no tomados en cuenta por el fiscal, si el juez considera que estos son suficientes para sustentar una acusación, puede ordenar al ente investigador que la formule y rechazar la solicitud de sobreseimiento, clausura u otra conclusiva del procedimiento, de igual forma el querellante adhesivo, puede comprometerse en proseguir el juicio por el mismo, si el juez le otorga la facultad al querellante de acusar debe darle un plazo de siete días de acuerdo al inciso cuarto del Artículo 345 quater del Código Procesal Penal, y este podrá utilizar los medios de investigación recabados por el Ministerio Público, para fundar su acusación.

En este supuesto, el juez, convoca únicamente a una nueva audiencia al imputado,



a su defensor, al actor civil, al tercero civilmente demandado y al querellante, excluyendo de la misma al depositario de la acción penal o sea al Ministerio Público, por haberse abstenido del ejercicio de esta acción, el desarrollo de la misma se regula como si fuera la efectuada por el ente acusador normal.

## 6.2 Análisis del Artículo 251 constitucional

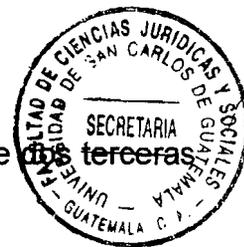
La Constitución Política de la República de Guatemala, establece, en la referida norma constitucional:

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

El jefe del Ministerio Público será el Fiscal General de la República, y le corresponde el ejercicio de la acción penal pública. Deberá ser abogado colegiado y tener las mismas calidades que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y será nombrado por el Presidente de la República de una nómina de seis candidatos propuestas por una comisión de postulación, integrada por el presidente de la Corte Suprema de Justicia, quien la preside, los decanos de la facultad de ciencias jurídicas y sociales de las universidades del país, el Presidente de la Junta Directiva del Colegio de Abogados y Notario de Guatemala, y el Presidente del Tribunal de Honor de dicho

Colegio.

Para la elección de candidatos se requiere del voto de por lo menos de ~~dos~~ **tres** terceras partes, de los miembros de la comisión.



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

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

Del Artículo citado, se puede establecer que en el primer párrafo, se le confiere a la institución del Ministerio Público, la categoría de auxiliar de los tribunales de justicia, en cumplimiento de la leyes, pero no se le otorga con esto una categoría de subordinación, por el contrario se recalca que su función es autónoma.

Para entender de mejor forma, a que se refiere la palabra autonomía es necesario que definamos este concepto, de conformidad con los Artículos 10 y 11 de la Ley del Organismo Judicial, que se refiere al interpretación de la ley y el idioma oficial, que básicamente nos remite al diccionario de la real academia española, que define: “//Potestad que dentro de un estado tienen municipios, provincias, regiones u otras entidades para regirse mediante normas y órganos de gobiernos propios.// Condición de

quien, para ciertas cosas no depende de nadie.// ...”



Entendiendo entonces que la autonomía, confiere al o los órganos su propio gobierno y la facultad de impartir instrucciones, como lo reflejan los Artículos 1, 3, y 66 del Decreto 40-94 Ley Orgánica del Ministerio Público, con las reformas respectivas del Decreto 135-97.

Este principio de autonomía es el que se considera por la autora, vulnerado, al dejar al juez contralor en la facultad de impartir instrucciones a la institución del Ministerio Público, en el momento en el cual le ordena formular la acusación, no obstante el criterio del ente investigador es contrario a dicha orden.

Aunque si bien es cierto la ley impone al juzgador la obligación de razonar su decisión, esto no lo exculpa de la subrogación que hace al conferirse facultades superiores a las determinadas por la constitución, por lo tanto este acto es nulo ipso jure.

### **6.3 Elementos de la violación del principio acusatorio**

Como se ha expresado dentro de la presente investigación el principio acusatorio deviene de la expresión latina “nemo iudex sine actore”, que podríamos definir no hay juicio sin acusación, como la garantía que prescribe la prohibición de enjuiciar a una persona sin un requerimiento claro, en el que se indique con precisión los hechos que

se le imputan, acusación que debe ser faccionada por una persona distinta a la que juzga, por ello debemos preguntarnos ¿Qué sucede cuando el ente investigador acusa por obligación y no por convicción?.



Considera la autora, que esta norma no fue consignada de mala fe, más bien que el espíritu del juzgador era proteger a las víctimas del delito, de las investigaciones mediocres o de los procesos manipulados, otorgando al juzgador la facultad de enmendar el procedimiento a través de la instrucción de formular acusación. Pero con esto cometió una aberración jurídica, pues si no confiamos en nuestros operadores de justicia, es por gusto el tener una legislación avanzada que constituya quizás una obra de jurisprudencia, si la conciencia de los operadores es corrupta.

La base fáctica del sistema acusatorio, radica en la división de poder, ya que anteriormente cuando el sistema inquisitivo regía nuestra legislación procesal penal, se le confería al juez, la facultad de investigar y de juzgar, lo que evidentemente le ocasionaba un dilema o prejuicio, actualmente la facultad de promover la justicia y la facultad de juzgar se han separado, otorgando al Ministerio Público, como lo establece el Artículo 8 del Código Procesal Penal, que estipula: "Independencia del Ministerio Público. El Ministerio Público, como institución goza plena independencia para el ejercicio de la acción penal y la investigación de los delitos en la forma determinada en este código, salvo la subordinación jerárquica establecida en su propia ley". Y, como lo establece el Artículo 7 del mismo cuerpo legal citado: "Independencia e imparcialidad. El juzgamiento y decisión de las causas penales se llevará a cabo por jueces

imparciales e independientes, solo sometidos a la Constitución y a la ley”.



En ese sentido podemos determinar que los elementos de la violación al principio acusatorio se constituyen en la no observar, esta división de poderes, no está demás recordar la jerarquía establecida por CARLOS MONTESQUIU, con relación a la división de poderes, que son independientes y no permite la ingerencia de uno con otro.

Asimismo se atenta cuando a una persona se le imputan calificaciones jurídicas y no hechos, imposibilitando el derecho de defensa al no conocerse los hechos concretos que se le imputan, dando consigo hacer frente a las valoraciones o calificaciones jurídicas difícilmente refutables.

Otro de los elementos que, al no ser tomado en cuenta constituye violación al principio acusatorio es la fijación del objeto del proceso por un órgano distinto al que enjuicia, ya que la materia del proceso se ve determinado según la acusación que plantea el ministerio publico o en su defecto cuando este ente la amplia y por al auto de apertura a juicio el cual es resuelto por el juez de primera instancia penal narcoactividad y delitos contra el ambiente en su función de ente controlador de la investigación. Dando consigo que el Tribunal de Sentencia del mismo ramo no pueda tener facultad para delimitar la materia sobre la que se va a enjuiciar, trayendo todo ello consigo la preservación de la imparcialidad del tribunal frente al caso concreto.

En ese marco de ideas otra de las violaciones al principio acusatorio es que ninguna



persona puede ser condenada por hechos o actuas distintos a los contemplados en la acusación, su ampliación o según el auto de apertura a juicio. Lo primordial de este elemento es el de evitar la indefensión que genera el ser condenado por hechos sobre los que uno no ha podido defenderse.

No obstante a juicio de la autora el principal elemento violatorio del principio en estudio es el irrespeto al rol que juega cada parte procesal, cuando la ley delimita cuales son las funciones de cada uno de ellos; en ese sentido la separación de las funciones de acusar y de juzgar es esencial; por ejemplo el Ministerio Público, investiga y acusa, el juez controla la investigación y en su caso resuelve, por lo cual no puede este último no puede asumir el papel de investigador y más importante aun el de acusador, cuando el ente investigador, de los elementos de investigación recabados, ha determinado un acto conclusivo diferente al de formulación de una acusación.

#### **6.4 Elementos de la violación del Artículo 251 constitucional**

Como ya se ha establecido con anterioridad el Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país.

El Ministerio Público es un ente único e indivisible, esto es traducido en el actuar de la institución por sus atribuciones correspondientes según su propia legislación, sin embargo dentro del proceso penal dichas atribuciones y características no se han

respetado a cabalidad y legislado esta incluso la obligación de responder a solicitudes y hasta exigencias de jueces así como órganos que ejercen control sobre el que hacer investigativo. Evidente es la violación al precepto constitucional que le otorga autonomía tanto en sus funciones a lo administrativo institucionalmente hablando y a los investigativo dentro del proceso penal.





## CONCLUSIONES



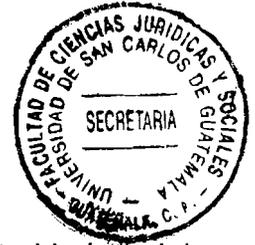
1. El Derecho Procesal Penal es el conjunto de normas que regulan los tres pilares del debido proceso, con la única finalidad de la aplicación de las leyes de fondo, o derecho sustancial, controlando que se apliquen esas garantías y derechos a las partes del proceso. Es indiscutible que la aplicación del derecho procesal penal contribuye a un estado de derecho realmente fortalecido, para cumplir su objetivo, que es la declaración de una certeza positiva o negativa de la pretensión punitiva del Estado.
2. El Ministerio Público es el ente investigador por excelencia en la averiguación de la verdad, dentro de los procesos penales en Guatemala; por lo anterior es importante hacer notar que siendo el aparato de justicia que recaba la información y los indicios que ayudan a la persecución penal, es el único legitimado para considerar el planteamiento o formulación de la acusación respectiva, o en su caso cualquier otro acto conclusorio, los cuales están contemplados en la ley.
3. El principio acusatorio, inspirado en el Artículo 332 Bis del Código Procesal Penal, es definido como la instrucción formal que el Ministerio Público realiza, cuando de los hechos investigados, arriba a la conclusión que efectivamente existen elementos suficientes para determinar que el imputado cometió un hecho delictivo, en tal virtud el Ministerio Público como ente investigador en el



procedimiento preliminar confirma la participación, determina la apertura del proceso penal para que se siga con el procedimiento definitivo.

4. La intromisión del órgano jurisdiccional en la vulneración del principio acusatorio, en los procesos judiciales penales llevados a cabo en el municipio de Guatemala tiene lugar cuando los sujetos procesales, concluyendo el período investigativo, solicitan una actitud procesal y el Juez Contralor de la Investigación solicita al ente investigador que acuse, vulnerando con claridad la autonomía del Ministerio Público, pues como ente investigador durante esta etapa ha determinado con claridad si existen o no circunstancias que establezcan la presencia de elementos suficientes para acusar.
5. La Autonomía funcional del Ministerio Público, con el principio acusatorio que opera en el proceso penal guatemalteco, se ve vulnerado debido a que el juez de la causa se parcializa en contra del imputado, a quien el Ministerio Público en ejercicio de la persecución y acción penal, pretende otorgarle un beneficio, por así llamarlo, es decir que el Juez, saliéndose de su rol de contralor de la investigación, ingresa al ámbito de acción del Ministerio Público, ordenándole que acuse, dentro de un proceso que el mismo representante del Ministerio Público pretendía finalizar a través de otro acto conclusorio.

## RECOMENDACIONES



1. El Jefe del Ministerio Público debe buscar, junto a las autoridades del Organismo Judicial, la tecnificación de los operadores de justicia que intervienen en el proceso penal, específicamente en la etapa de investigación, logrando con esto un criterio unificado sobre los actos conclusivos de la etapa preparatoria y mas importante aún, la aplicabilidad de cada uno de ellos conforme a derecho.
2. El Organismo Judicial debe de realizar capacitaciones a jueces encargados de controlar la investigación criminal, con el fin de entender hasta donde sus facultades son limitadas o extensivas, o bien establecer hasta donde llega la actuación del Ministerio Público en el que hacer investigativo y su conclusión.
3. Que el Organismo Judicial realice un mecanismo efectivo para la ejecución de la investigación con relación de las facultades que la ley le otorga a los jueces contralores de la investigación de solicitarle al Ministerio Público que plantee acusación, a través de una consulta que la máxima autoridad de dicho ente investigador realice a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y/o de la Corte de Constitucionalidad y así sentar un precedente que sirva de guía a los operadores de justicia en la aplicabilidad del Artículo 345 Quater del Código Procesal Penal cuando deba proceder; así mismo de las formas de aplicarlo.



4. Es importante y necesario que el Congreso de la Republica reforme el Artículo 345 Quater del Código Procesal Penal, en el sentido que no vulnere el principio acusatorio y la autonomía funcional del Ministerio Público, quitándole la “facultad” a los jueces contralores de solicitar al ente investigador la formulación de la acusación respectiva, cuando es evidente que de la información recabada en la etapa preparatoria el Ministerio Público considera que no existen los elementos suficiente para plantear acusación



## BIBLIOGRAFÍA

- BACIGALUPO, Enrique. *Principios de derecho penal. Parte general*. Madrid, España. Ediciones Akal, 1997.
- BARRIENTOS PELLECCER, Cesar Ricardo. **Derecho procesal penal guatemalteco**. 2da. Edición, Guatemala, Magda, Terra Editores, 1997.
- BINDER MARZIZZA, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal**. 1ra. Edición, Argentina. Editorial Adhoc SRL, 1993.
- FLORIAN, Eugenio. **Elementos de derecho procesal penal**. 2da Edición Barcelona. España, Editorial Bosch, 1993.
- CLARIA OLEADO, Jorge A. **Derecho procesal I conceptos fundamentales**. 1ra Edición, Buenos Aires Argentina., Editorial Desalma, 1982.
- FENECH, Miguel. **Derecho procesal penal**, Vo. I, Barcelona – Madrid. Editorial Labor, 1960.
- GARCÍA CARRETERO, Melitino. *Diccionario del código penal vigente*. Madrid: España, Editorial Ceura, 1997.
- GÓMEZ LARA, Cipriano. **Teoría general del proceso**. Textos Universitarios, Coordinación de Humanidades, U.N.A.M. México 1981.
- Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala. **Manual de derecho procesal penal**. 2tm, Guatemala, Editorial Servi prensa S.A. 2004.
- HERRARTE, Alberto. **Derecho procesal penal**. Editorial Vile 2º Reimpresión de la 1º Edición, 1991.
- LEVENE, Ricardo (H). **Manual de derecho procesal penal**. 2da. Edición Tomo I, Editorial Desalma 1993.
- MAIER, Julio. **Derecho procesal penal**. Editorial Humarabí, Buenos Aires: 1989.
- Ministerio Público de la República de Guatemala. **Manual del fiscal**. Guatemala: (s.e.) 2001.
- MIR PUIG, Santiago. *Derecho penal. Parte general*. Barcelona, España. PPU, 4ª ed., 1996.



OSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta S.R.L. 1987.

PINA VARA, Rafael. **Diccionario de derecho.** 2da Edición, Editorial Mart, 1995.

TREJO DUQUE, Julio Aníbal. **Aproximaciones al derecho procesal penal y análisis breve del actual proceso penal.** Editorial Hamurabi, Buenos Aires; 1996.

VELEZ MARICONDE, Jorge. **El proceso penal.** Itm. 3ra Ed. Editorial Lerner, Córdoba Argentina; 1986.

VIVES ANTÓN, Tomás y otros. **Derecho penal. Parte especial.** Valencia: Editorial Tirant lo Blanch, 2ª ed., 1996.

#### **Legislación:**

**Constitución Política de la República de Guatemala,** Asamblea Nacional Constituyente, 1985.

**Código Procesal Penal y sus Reformas.** Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.

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

**Ley Orgánica del Ministerio Público.** Decreto 40-94 del Congreso de la República de Guatemala.