

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

**TRÁMITE DE LOS INCIDENTES EN EL PROCESO PENAL DERIVADO DE LAS  
REFORMAS AL CÓDIGO PROCESAL PENAL Y SUS REPERCUSIONES EN EL  
PRINCIPIO DE LEGALIDAD**

**LILIAN AZUCENA CAAL BARÁN**

**GUATEMALA, NOVIEMBRE DEL 2011**

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

**TRÁMITE DE LOS INCIDENTES EN EL PROCESO PENAL DERIVADO DE LAS  
REFORMAS AL CÓDIGO PROCESAL PENAL Y SUS REPERCUSIONES EN EL  
PRINCIPIO DE LEGALIDAD**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

**LILIAN AZUCENA CAAL BARÁN**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, noviembre del 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. Avidán Ortiz Orellana  
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi  
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez  
VOCAL V: Br. Pablo José Calderón Gálvez  
SECRETARIO: Lic. Marco Vinicio Villatoro López

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase**

Presidente: Víctor Hugo Barrios Barahona  
Vocal: Byron Oswaldo de la Cruz López  
Secretario: Jaime Amílcar González Dávila

**Segunda Fase:**

Presidente: Julio César Quiroa Higueros  
Vocal: Dixon Díaz Mendoza  
Secretario: Ronaldo Salvador Amado

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



LIC. MANUEL DE JESUS MUÑOZ A.  
ABOGADO Y NOTARIO  
2ª. AV. 20-67, Zona 1. 2º. Nivel Oficina No. 4  
Telefax: 2232 6348 Guatemala, C.A.

Guatemala, 10 de mayo del 2011

Licenciado

Carlos Manuel Castro Monroy

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

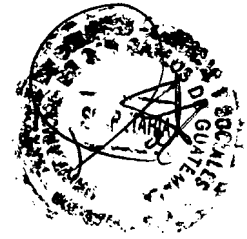
Presente



Licenciado Castro Monroy:

Con el objeto de darle cumplimiento a lo dispuesto por esa Unidad, procedí a asesorar el trabajo de tesis de la Bachiller Lilian Azucena Caal Barán, intitulado TRÁMITE DE LOS INCIDENTES EN EL PROCESO PENAL DERIVADO DE LAS REFORMAS AL CÓDIGO PROCESAL PENAL Y SUS REPERCUSIONES EN EL PRÍNCIPIO DE LEGALIDAD.

1. El trabajo de tesis contiene aportes de carácter científico y técnico dentro del marco jurídico guatemalteco, específicamente en cuanto al área de Derecho Procesal Penal, aportando informaciones valiosas acerca de la problemática que representa las reformas al Código Procesal Penal, especialmente en materia de los incidentes, adicionalmente a ello las opiniones y criterios puntuales allí indicados resaltan el carácter particular del análisis del tema.
2. En el trabajo de investigación se evidencia la utilización de métodos y técnicas de investigación que ayudaron a la búsqueda de soluciones al problema planteado, de los cuales sobresalen el método analítico, deductivo-inductivo, ya que se partió del análisis del tema de manera particularizada para concluir en razonamientos generales.



**LIC. MANUEL DE JESUS MUÑOZ A.**  
**ABOGADO Y NOTARIO**  
2ª. AV. 20-67, Zona 1. 2º. Nivel Oficina No. 4  
Telefax: 2232 6348 Guatemala, C.A.

3. En cuanto a la forma de redacción del contenido de la tesis, es la correcta y adecuada, habiendo desarrollado la sustentante una investigación consensuada para determinar si la hipótesis planteada era falsa o verdadera. Además utilizo un lenguaje técnico jurídico aceptable.
4. Considero que el presente trabajo de tesis, constituye un aporte científico en cuanto las aportaciones de la sustentante, pues se trata de que dejen sin efecto las reformas al Código Procesal Penal, especialmente en lo que respecta al nuevo trámite de los incidentes ya que efectivamente hay un procedimiento establecido en la ley especial, esto es la Ley del Organismo Judicial.
5. Es importante resaltar que las conclusiones y las recomendaciones a las que arribó la sustentante son válidas principalmente en cuanto a la inobservancia y cumplimiento de lo establecido en la Ley del Organismo Judicial.
6. En cuanto a la bibliografía utilizada, es importante indicar que la misma es la adecuada para cada uno de los temas desarrollados en la presente investigación

Por lo anteriormente expuesto, opino que el presente trabajo cumple con los requisitos exigidos por el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, razón por la cual extiendo **DICTAMEN FAVORABLE**.

Atentamente,

**Lic. Manuel de Jesús Muñoz Aquino**  
**Abogado y Notario**  
**Colegiado Activo No. 3620**  
**Asesor de tesis**

*Manuel de Jesús Muñoz Aquino*  
Abogado y Notario

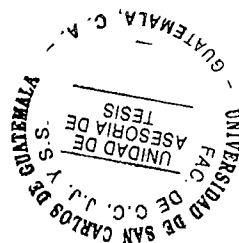


UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, trece de mayo de dos mil once.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) BEATRIS LANELÍ TUNA GONZÁLEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante LILIAN AZUCENA CAAL BARÁN, Intitulado: "TRÁMITE DE LOS INCIDENTES EN EL PROCESO PENAL DERIVADO DE LAS REFORMAS AL CÓDIGO PROCESAL PENAL Y SUS REPERCUSIONES EN EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD."

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

  
**LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**



cc. Unidad de Tesis  
CMCM/Cpt

**LICDA. BEATRIS LANELÍ TUNA GONZÁLEZ**

4ª. Calle 4-44 zona 9, Guatemala, C.A.  
Teléfono 5715 9456



Guatemala, 30 de mayo del año 2011

Licenciado

Carlos Manuel Castro Monroy  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Presente



Licenciado Castro Monroy:

Respetuosamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que en cumplimiento de la resolución que contiene mi nombramiento como Revisor de Tesis, procedí a revisar el trabajo de tesis del estudiante **LILIAN AZUCENA CAAL BARÁN**, intitulado: **“TRÁMITE DE LOS INCIDENTES EN EL PROCESO PENAL DERIVADO DE LAS REFORMAS AL CODIGO PROCESAL PENAL Y SUS REPERCUSIONES EN EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD”**.

Referente al tema investigado, procedí a realizar las correcciones, comentarios, recomendaciones y sugerencias necesarias, de conformidad con el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público. Por lo anteriormente expuesto, me permito informar lo siguiente:

- a) El trabajo realizado adquiere importancia debido a que es un tema jurídico poco analizado y estudiado en la actualidad, a pesar de ello la doctrina, legislación y práctica que directamente le es aplicable fueron incluidos dentro de su contenido con el objeto de esclarecer la problemática que representa las reformas al Código Procesal Penal, especialmente en materia de los incidentes en nuestro medio, adicionalmente a ello las opiniones y criterios puntuales allí indicados resaltan el carácter particular del análisis del tema.
- b) Se determinó que la investigación es clara, objetiva y actualizada, siendo el contenido final de la tesis, técnico y científico, ya que la estudiante utilizó los métodos analítico, deductivo-inductivo, además de la utilización del método jurídico para la interpretación de leyes guatemaltecas, adicionalmente se desarrollaron las técnicas adecuadas para resolver el problema planteado, con lo cual comprueba la hipótesis conforme la proyección científica de la investigación, y según mi opinión fueron aplicados adecuada y satisfactoriamente.
- c) El carácter científico del trabajo de tesis se logra determinar al momento de apreciar que es necesario que se dejen sin efecto las reformas al Código Procesal Penal, especialmente en lo que respecta al nuevo tramite de los incidentes ya que efectivamente hay un procedimiento establecido en la ley especial, esto es la Ley del Organismo Judicial.



**LICDA. BEATRIS LANELÍ TUNA GONZÁLEZ**

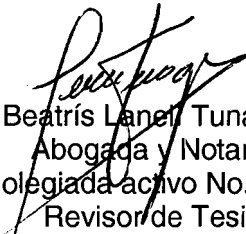
14 Calle "A" 7-13 zona 18, Guatemala, C.A.  
Teléfono 5715 9456

---

- d) Respecto al orden cronológico del contenido de la investigación, con la presente asesoría brindada, el desarrollo de la misma y la bibliografía que se consultó son las correctas y adecuadas; además las conclusiones y recomendaciones son congruentes con el contenido del tema elaborado.
- e) Al revisar el contenido del documento final, verifiqué que este satisface científicamente tanto en su forma sencilla de criterio como en su contenido.

El trabajo de tesis en cuestión, reúne los requisitos legales establecidos, razón por la cual, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, recomendando que el mismo continúe el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente,

  
Licda. Beatris Lanell Tuna González  
Abogada y Notaria  
Colegiada activo No. 5850  
Revisor de Tesis

*Licda Beatris Lanell Tuna Gonzalez  
Abogada y Notaria*





FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria  
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, seis de octubre del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante LILIAN AZUCENA CAAL BARÁN, Titulado TRÁMITE DE LOS INCIDENTES EN EL PROCESO PENAL DERIVADO DE LAS REFORMAS AL CÓDIGO PROCESAL PENAL Y SUS REPERCUSIONES EN EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.





## DEDICATORIA

- A DIOS:** Porque cada día me acompaña y es el centro de mi vida.
- A LA VIRGEN MARIA:** Por todas las bendiciones recibidas.
- A MIS PADRES:** Lucila Barán Morales y Jorge Luis Caal Pop (†), por sus enseñanzas y su ejemplo de lucha, por ser la razón de mi existencia y por quienes trato de superarme todos los días.
- A MIS HERMANOS:** Claudia, Jorge Luis, Alfonso, Francisco, por su cariño, apoyo y sus consejos.
- A MIS AMIGOS:** Por su amistad incondicional en todo momento, en especial a Debora, Karina, Gilmar, Paola y Otto.
- A UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:** Por permitirme haber ingresado a tan honorable y tricentenaria casa de estudios.
- A LA FACULTAD:** Por haberme albergado entre sus aulas y darme el conocimiento para servirle a Guatemala.



## ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

### CAPÍTULO I

1. El proceso penal guatemalteco.....	1
1.1 Breves antecedentes.....	1
1.2 Definición de proceso.....	3
1.3 Características del proceso penal.....	4
1.4 Principios fundamentales del proceso penal.....	7
1.5 Contenido del proceso penal.....	14
1.5.1 Procedimiento preparatorio.....	14
1.5.1 Procedimiento intermedio.....	16

### CAPÍTULO II

2. Reformas al Código Procesal Penal contenidas en el Decreto 18-2010 del Congreso de la República de Guatemala.....	19
2.1 El Decreto 18-2010 del Congreso de la República de Guatemala.....	19
2.2 Las nuevas reformas al Código Procesal Penal.....	30

### CAPÍTULO III

3. El trámite de los incidentes y la violación al principio de legalidad y especialidad de acuerdo al Artículo 150 bis del Código Procesal Penal.....	53
3.1 Los incidentes.....	53
3.2 Procedimiento de los incidentes conforme la Ley del Organismo Judicial.....	56
3.3 El trámite de los incidentes conforme a las reformas al Código Procesal Penal Decreto 18-2010 del Congreso de la República.....	59



## CAPÍTULO IV

4. Principio de legalidad.....	67
4.1 El principio de legalidad y los derechos humanos.....	68
4.2 El Principio de legalidad y el derecho penal.....	72
4.3 Legalidad procesal.....	74
4.4 Lesión al principio de legalidad y especialidad respecto al trámite de los incidentes de acuerdo a lo contenido del Decreto 18-2010 del Congreso de la República .....	75

## CAPÍTULO V

5. Consecuencias de la violación de los principios de legalidad y especialidad y la propuesta de solución a la problemática planteada.....	77
5.1 Aspectos considerativos.....	77
5.2 Razones por las cuales se violentan los principios de legalidad y de especialidad.....	78
5.3 El carácter irrealizable.....	80
5.4 Principio de legalidad y especialidad.....	82
5.5 Propuestas de solución a la problemática planteada .....	83
5.5.1 Presentación del trabajo de campo.....	83
CONCLUSIONES.....	95
RECOMENDACIONES.....	97
ANEXOS .....	99
BIBLIOGRAFÍA.....	107



## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación, se elabora por el interés acerca de las consecuencias de carácter jurídico y procesal que tuvo como causa el hecho de que entró en vigencia el Decreto 18-2010 del Congreso de la República, ya que a través de éste se han realizado una serie de reformas al Código Procesal Penal, contenido en el Decreto 51-92 del Congreso de la República, especialmente en materia de los incidentes que, como se refleja en los resultados del presente trabajo, lesiona el principio de legalidad, y convierte a los jueces, en jueces y parte del trámite de éstos, especialmente en lo que respecta a las excusas y recusaciones, lesionando de ese modo los derechos de defensa de los procesados, o en todo caso, del Ministerio Público o cualquier otra parte procesal, cuando se vea afectado a través de este procedimiento.

Se pudo establecer la hipótesis sostenida, ¿Se violenta el principio de legalidad y especialidad con lo contenido en el trámite de incidentes en el Artículo 150 bis del Decreto 18-2010 del Congreso de la República y cuáles son las repercusiones de ello?, y para lo cual el objetivo general, fue establecer cuáles son las reformas al Código Procesal Penal, contenidas en el Decreto 18-2010 del Congreso de la República, con respecto al trámite de los incidentes y la lesión al principio de legalidad y especialidad, tomando en consideración el trámite de los mismos contenido en la Ley del Organismo Judicial, proponiendo la solución a esta problemática. Se analizó como objetivo específico el proceso penal y cuál es la intervención de cada uno de los sujetos procesales, pudiendo determinar en qué consisten las reformas al Código Procesal Penal, contenidas en el Decreto 18-2010 del Congreso de la República, se estableció un análisis comparativo de lo que se regulaba respecto al trámite de los incidentes en la Ley del Organismo Judicial y en las reformas al Código Procesal Penal al respecto, determinando como supuesto cuáles son las consecuencias jurídicas, en lesión al principio de legalidad y especialidad, con respecto al trámite de los incidentes de acuerdo a las reformas. Tomando los resultados del trabajo de campo, las consultas

bibliográficas y documentales se encuentran una propuesta de solución a la problemática planteada.



Para una mayor comprensión, el trabajo se ha dividido en cinco capítulos: En el primer capítulo, se establece una descripción en forma resumida del proceso penal y las etapas que comprende el mismo; en el capítulo segundo, se realizó un comparativo entre cómo se encontraba el Código Procesal Penal antes de las reformas derivado de lo que es el procedimiento de los incidentes y la Ley del Organismo Judicial y cómo se encuentra actualmente conforme las reformas contenidas en el Decreto 18-2010 del Congreso de la República; en el capítulo tercero, se analiza el trámite de los incidentes establecido en la Ley del Organismo Judicial contra las reformas al Código Procesal Penal contenidas en el Decreto 18-2010; en el capítulo cuarto, se hace un análisis de las consecuencias de dichas reformas, especialmente por violentar el principio de legalidad y especialidad, así también de las razones por las que el juez se convierte en juez y parte derivado de los incidentes relacionados con las excusas y recusaciones; y por último, en el capítulo quinto se hace una propuesta de solución a la problemática planteada.

Para el desarrollo del presente trabajo, se emplearon dentro de las principales técnicas las bibliográficas y documentales, las entrevistas y cuestionarios en base a la muestra y ámbito de estudio, también se utilizó el método científico, así como el deductivo-inductivo, de análisis y síntesis, por el hecho de que partiéndose de lo general a lo particular en el análisis y síntesis de los fenómenos objeto de estudio, como fueron en el ámbito teórico lo que sucede con las normas y sus reformas, y en el ámbito práctico, en cuanto a las consecuencias para las partes, especialmente por violentarse el principio de legalidad procesal, y la necesidad de que se proponga la solución a la problemática planteada.

## CAPÍTULO I



### 1. El proceso penal guatemalteco

#### 1.1 Breves antecedentes

Es importante determinar que el proceso penal propiamente dicho, es considerado como una herramienta por medio de la cual, se hace operable el derecho penal sustantivo, es decir, efectivamente las normas que contienen prohibiciones y sanciones a quienes transgredan las mismas.

De ello, resulta indispensable considerar que la evolución que el proceso penal ha tenido en un país difiere de otro, considerando que en el caso de Guatemala, se han realizado reformas sustanciales, especialmente las del año 1994. Por eso se dice, que a partir de lo contenido en el Decreto 51-92 del Congreso de la República, el proceso penal sufrió considerables cambios, cuando éstas entran en vigencia el uno de julio 1994; normas que regulan el derecho penal para hacerlo más eficiente.

A partir de esa fecha, se deja atrás una serie de circunstancias que fueron consideradas no apropiadas, para garantizar a cualquier ciudadano el derecho a un juicio justo, fundamentalmente se evitaron graves violaciones a los derechos humanos, como el uso de los tribunales de fuero especial, muertes extrajudiciales, mecanismos



utilizados, especialmente en la época del conflicto armado y guerra interna que duró aproximadamente 35 años en Guatemala. La actividad del Estado en ejercicio del poder punitivo, era sobrepasada por los funcionarios, quienes intervenían en juzgar en forma totalmente violatoria a las personas que únicamente eran sospechosas y señaladas de cometer un delito. Existían procedimientos poco convencionales en respuesta a un Estado de derecho, democrático y que propugna por el respeto de los derechos humanos.

Con anterioridad, la función de investigar y de juzgar, la ejercía el juez, quien lo hacía a través de un expediente, no tenía obligación el imputado de estar presente, y aunque quisiera, no era obligatorio que el juez lo recibiera para escucharlo de conformidad con la ley. Así también, era una práctica, el hecho de que se compraran los testigos, y éstos llegaban a declarar bajo circunstancias poco confiables.

La defensa estaba a cargo como entidad dependiente de la Corte Suprema de Justicia y del Organismo Judicial. En general, no existían las garantías como se encuentran en la actualidad con respecto al imputado y su legítimo derecho a la defensa, en virtud de que se aplicaba el sistema inquisitivo.



## 1.2 Definición de proceso



Como se dijo antes, el proceso penal constituye una herramienta fundamental, para hacer operable las normas sustantivas que contienen prohibiciones y sanciones. El proceso se encuentra inmerso dentro de lo que es el derecho procesal, en este caso, penal, para Guillermo Borja Osorno, el derecho procesal penal, consiste en: “que en todas las ciencias lo primero que debe hacerse es deslindar el objeto de su estudio, identificar lo que se pretende estudiar, asimismo, diferenciarlo de las otras ramas para conocerlo en lo particular, principalmente del Derecho Procesal, en donde se plantea el problema de la unificación o autonomía del Derecho Procesal”.<sup>1</sup>

Para Beling citado por Jorge A. Claría Olmedo, “es una parte del Derecho, destinado a regular la actividad encaminada a la protección jurídica penal, situación que se consigue por la llamada actividad protectora jurídica penal, es decir, a través del proceso”.<sup>2</sup>

El Código Procesal Penal, se encuentra caracterizado por un sistema acusatorio, mixto, porque el sustentante considera que aún persisten algunos resabios del sistema inquisitivo anterior, y prueba de ello, es el hecho de que aún persiste la escritura, aunque en menor escala.

---

<sup>1</sup> Borja Osorno, Guillermo. **Derecho procesal penal**. Pág. 15

<sup>2</sup> Claría Olmedo, Jorge. **Tratado de derecho procesal penal**. Pág. 50



Siendo uno de los objetivos principales del proceso penal, la aplicación de la justicia, entendida ésta como la actividad del Estado, que a través del Organismo Judicial protege los bienes, derechos de las personas y el cumplimiento de sus deberes, así también que se constituye en uno de los valores fundamentales de cohesión social y una vivencia personal, expresada como responsabilidad moral, debe ésta basarse en principios fundamentales de carácter procesal, los cuales constituyen valores o postulados que guían, conducen o dirigen, el proceso penal y lo determinan, además, de que se constituye en criterios orientadores y elementos valiosos de interpretación y comprensión de la actividad jurisdiccional del Estado.

### **1.3 Características del proceso penal**

Las características, son aquéllas que identifican al proceso penal propiamente dicho y que lo diferencia de otros procesos penales, para el caso de Guatemala, las características que identifican al proceso penal guatemalteco, son las siguientes:

- a) Se encuentra implementado del sistema acusatorio. La función de investigar y de acusar corresponde a un ente independiente, en el caso del Ministerio Público, que se deriva de normas constitucionales y ordinarias.
  
- b) El proceso penal tiene su fase más importante en el juicio oral, que comprende la fase pública, que conlleva una parte escrita, se rige fundamentalmente por la oralidad, publicidad, inmediación, etc.



- c) Se conforma con la entrada en vigencia del Decreto 51-92 del Congreso de la República, en una nueva organización judicial penal. Esto, porque se crearon normas que regulan la función de los jueces de primera instancia, innovando con la creación de la función de jueces de narcoactividad y jueces de medio ambiente, así también, que éstos jueces se conforman en contralores de la investigación que realiza el Ministerio Público. Ese control conlleva velar porque al imputado en el proceso, no se le violenten las garantías establecidas en la Constitución Política de la República de Guatemala, en las normas ordinarias y en normas internacionales en materia de derechos humanos.
- d) La publicidad en la fase de investigación es relativa. La investigación se encuentra a cargo del Ministerio Público, por lo que existe el principio de reserva en la primera fase de la investigación o sea en el procedimiento preparatorio.
- e) Con estas normas, se fortalece el principio de igualdad de armas, toda vez, que existe un ente independiente que se encarga de la investigación y de formular la acusación, pero también, el imputado independientemente de que cuenta con las garantías procesales constitucionales, entre ellas el derecho de defensa, para lo cual fue creado el servicio público de defensa penal, para aquellas personas que no tienen recursos económicos para sufragar los gastos de un abogado particular.
- f) Como algo innovador también, surge el hecho de que existe el principio de desjudicialización, con éste se pretende entre otras cosas, que el Estado se encargue de la sanción de aquellas conductas que efectivamente han lesionado



bienes jurídicos tutelados y encargarse de su juzgamiento con especial atención en relación a los delitos de mayor impacto o trascendencia social.

- g) Se modifica e introduce nuevos medios de impugnación como parte del fortalecimiento del derecho de defensa.
- h) Existen procedimientos específicos para casos concretos, como sucede en el caso del procedimiento abreviado, el juicio de faltas, etc.
- i) Existe control judicial en relación a la ejecución de las penas, con la creación de los juzgados de ejecución.
- j) El establecimiento de sistemas bilingües en las actuaciones y diligencias judiciales.
- k) Los jueces son permanentes, conforme la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código Procesal Penal y la Ley del Organismo Judicial.
- l) Regla general: La libertad del sindicado; excepción: medidas de coerción como el caso de la prisión preventiva.
- m) Existencia de libertad en la proposición de los medios de prueba y la forma de valoración es conforme el sistema de valoración de la sana crítica.



## 1.4 Principios fundamentales del proceso penal

Conforme lo anterior, y tomando en consideración lo establecido por el Dr. Larry Andrade –Abularach en el texto Derecho Constitucional y Derechos Humanos para Jueces los principios procesales que se encuentran establecidos en el Decreto 51-92 del Congreso de la República, estos se pueden dividir en:

### a) Principios procesales generales

Este autor, establece los siguientes principios generales:

1. “Equilibrio: Pretende concentrar recursos y esfuerzos en la persecución y sanción efectiva de la delincuencia, enfrentar las causas que generan el delito. Proteger las garantías individuales y sociales consagradas por el derecho moderno, paralelamente a la agilización, persecución y sanción de la delincuencia, y con igual importancia, se mejora y se asegura el respeto de los Derechos Humanos y la dignidad del procesado, equilibrando el interés social con el individuo.”<sup>3</sup>
2. “Desjudicialización: El Estado, debe perseguir (prioritariamente) los hechos delictivos que producen impacto social, los delitos menos graves, de poca o ninguna incidencia social se tratan de manera distinta”<sup>4</sup>. El Código Procesal Penal, establece

---

<sup>3</sup> Larry Andrade Abularach, Dr. **Derecho constitucional y derechos humanos para jueces**. Pág.43

<sup>4</sup> íbid. Pág.43



cuatro presupuestos en los que es posible aplicar este principio: a) Oportunidad; b) Conversión; c) Suspensión de la persecución Penal o de la pretensión civil; d) Procedimiento abreviado.

3. “Concordia: Las dos atribuciones esenciales de los jueces son: Decidir mediante sentencia las controversias y situaciones jurídicas sometidas a su conocimiento. Contribuir a la armonía social a través de la conciliación o avenimiento de las partes en los casos que la ley lo permita, cuando no existe peligrosidad del delincuente y el delito sea poco dañino”<sup>5</sup>. El principio de concordia, es una figura intermedia entre un compromiso arbitral, un contrato de transacción y una conciliación judicial tradicional, que procede en tres fases: a) Avenimiento de las partes con la intervención del Ministerio Público o del juez; b) Renuncia de la acción pública por parte del órgano representativo de los intereses sociales, y c) Homologación de la renuncia de la acción penal ante el juez. Esta nueva función judicial busca fortalecer el orden, la paz y la concordia entre los individuos.
  
4. “Eficacia: Como resultado de la aplicación de criterios de desjudicialización y de la introducción de la concordia en materia penal, el Ministerio Público y los tribunales de Justicia, podrán dedicar esfuerzos y tiempo en la persecución y sanción de los delitos que afectan a nuestra sociedad. Complementa esta estimación la asignación al Ministerio Público, las actividades de investigación criminal. El marco de la actividad judicial, puede resumirse así: a) En los delitos de poca o ninguna incidencia social, el Ministerio Público o los jueces deben buscar el

---

<sup>5</sup> íbid. Pág.43



avenimiento entre las partes para la solución rápida del proceso penal; b) En los delitos graves, el Ministerio Público y los Tribunales deben aplicar el mayor esfuerzo en la investigación del ilícito penal y el procesamiento de los sindicados.”<sup>6</sup>.

5. Celeridad: Los procedimientos establecidos en el Decreto 51-92 del Congreso de la República, impulsan el cumplimiento de las actuaciones procesales, agilizan el trabajo, buscan el ahorro de tiempo y esfuerzos.
6. Sencillez: La significación del proceso penal es de tanta trascendencia que las formas procesales deben ser simples y sin complicaciones para expeditar dichos fines al tiempo que, paralelamente, se asegura a la defensa.
7. “Debido proceso: Este principio establece que debe a través de éste, aplicarse fielmente el cumplimiento de todas las etapas del proceso para juzgar a una persona. Juzgar y penar sólo es posible si se observan las siguientes condiciones: a) Que el hecho motivo del proceso, esté tipificado en la ley anterior como delito o falta; b) Que se instruya un proceso seguido con las formas previas propias fijadas, y con observancia de las garantías de defensa”<sup>7</sup>.
8. Es constitucional: Derivado a que la persona que haya sido procesado penalmente por un delito, no podrá ser perseguido penalmente por el mismo hecho por el cual fue procesado con anterioridad, la doble persecución es inconstitucional.

---

<sup>6</sup> íbid. Pág.43

<sup>7</sup> íbid. Pág.46



9. Defensa: La defensa en términos generales, constituye un derecho de recurrir a los tribunales para la solución de un litigio u oponerse a cualquier pretensión aducida en juicio por la contraria. En los sistemas democráticos, es un derecho que está consagrado en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, y desarrollado debidamente en el Artículo 12 y 14 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República.
  
10. Inocencia: Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado responsable en sentencia condenatoria debidamente ejecutoriada, Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala.
  
11. Favor rei: Como consecuencia del principio de inocencia, el juez deberá favorecer al procesado en caso de duda, y por lo tanto, cuando no pueda tener una interpretación inequívoca o certeza deberá decidir a favor de este.
  
12. "Favor Libertatis: Este principio busca la graduación del auto de prisión, y, en consecuencia, su aplicación a los casos de mayor gravedad cuando por las características del delito puede preverse que de no dictarse, el imputado evadirá la justicia, es decir, reduce la prisión provisional a una medida que asegura la presencia del imputado en el proceso."<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> Ibíd. Pág.46





13. "Readaptación social: Se pena para reeducar y para prevenir los delitos, ya no tanto para imponer temor en la sociedad, sino para favorecer y fortalecer el sentimiento de responsabilidad y de fidelidad al ordenamiento jurídico."<sup>9</sup>
  
14. Reparación civil: El derecho procesal penal moderno, establece los mecanismos que permiten en el mismo proceso la reparación de los daños y perjuicios provocados al agraviado por el hecho criminal.

**b) Principios procesales especiales**

El mismo autor, el Doctor Larry Andrade Abularach al respecto establece los siguientes:

- a) "Principio de Oficialidad: Se refiere al ejercicio de la acción pública y en ese sentido corresponde al Ministerio Público, el ejercicio de la acción penal pública, y tal como lo regula el Artículo 107 del Código Procesal Penal "El ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público, como órgano auxiliar de la administración de justicia conforme las disposiciones de este Código, tendrá a su cargo el procedimiento preparatorio y la Dirección de la Policía Nacional Civil en su función investigativa dentro del proceso penal". Esta potestad, se encuentra constitucionalmente establecida a partir de las reformas del año de 1993, tal como se encuentra regulado en el Artículo 251 que establece: "Ministerio Público. El Ministerio Público es una institución auxiliar de la Administración Pública y de los

---

<sup>9</sup> Ibíd. Pág.46



tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país...”<sup>10</sup>

- b) Principio de contradicción: Significa concretamente que las partes, principalmente acusado-acusador deben ser oídos por el juez, así mismo, el juez debe posibilitar la aportación de todos los elementos de prueba.
- c) Principio de oralidad: Se basa en que el proceso debe ser oral, de manera relativa, puesto que dadas las características del mismo, éste es mixto.
- d) Principio de concentración: Éste se complementa con el principio de oralidad, toda vez, que las actuaciones de acuerdo a las distintas fases del proceso, deben ponerse a disposición de las partes en un solo acto, de acuerdo a lo que para el efecto establece el Código Procesal Penal.
- e) Principio de inmediación: Indica, que todos los elementos de prueba deben de ser puestos a disposición de las partes y que el juez en ese sentido, en su calidad de contralor de la investigación, deben encontrarse inmerso dentro de cada una de las diligencias que implica el proceso penal.
- f) Principio de publicidad: La publicidad dentro del proceso penal guatemalteco, es relativa, puesto que existen ciertos actos, los cuales, se reservan únicamente para las partes procesales. Acerca de la publicidad, el Artículo 14 de la Constitución

---

<sup>10</sup> Ibíd. Pág.46



Política de la República de Guatemala, indica que todos los actos deben ser públicos; así mismo, este principio hace referencia a lo indicado en el Artículo 356 del Código Procesal Penal: “El debate será público, pero el tribunal podrá resolver aún de oficio, que se efectúe total o parcialmente, a puertas cerradas cuando...”

- g) Principio de sana crítica razonada: Radica en la forma de valorar y apreciar la prueba y al respecto el Artículo 186 del Código Procesal Penal, indica: “Todo elemento de prueba, para ser valorado, debe haber sido obtenido por un procedimiento permitido e incorporado al proceso conforme a las disposiciones de este código. Los elementos de prueba así incorporados se valorarán con forme al sistema de la sana crítica razonada...”.
  
- h) Principio de doble instancia: Se refiere a la oportunidad que tienen las partes procesales de recurrir ante un órgano superior para que revise las actuaciones efectuadas en primera instancia. Al respecto, se cita lo que para el efecto establece el Artículo 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala, al indicar: “En ningún proceso habrá más de dos instancias y el Magistrado o Juez que haya ejercido jurisdicción en alguna de ellas no podrá conocer en la otra ni en casación, en el mismo asunto, sin incurrir en responsabilidad. Ningún tribunal o autoridad puede conocer de procesos fenecidos, salvo los casos y formas de revisión que determina la ley.”



- i) Principio de cosa juzgada: Su importancia radica, en el sentido de que ninguna persona puede ser condenada por un mismo hecho por el cual ya fue juzgada anteriormente.

## 1.5 Contenido del proceso penal

### 1.5.1 Procedimiento preparatorio

El Licenciado César Ricardo Barrientos Pellecer, respecto a las fases del proceso penal en cuanto al procedimiento preparatorio, o preliminar, indica que: “sirve esencialmente para recabar elementos que habrán de fundar la acusación del Ministerio Público, los que solo pueden ser utilizados como medios de prueba cuando son conocidos en otra etapa por el Tribunal de Sentencia. La investigación esta a cargo del Ministerio Público, quien actúa bajo el control del Juez de Primera Instancia”<sup>11</sup>. Dentro de los principales objetivos de esta fase, se encuentran:

- a) Determinar mediante la investigación y por el ente encargado legalmente, la existencia de un hecho con todas las circunstancias de importancia para la ley penal, así como establecer quiénes son los partícipes y las circunstancias personales para valorar la responsabilidad y que influyen en la punibilidad, así como la verificación de los daños causados por el delito.

---

<sup>11</sup> Barrientos Pellecer, César Ricardo, **Derecho procesal penal**. Pág.43



- b) Dentro de este procedimiento tiene intervención directa la Policía Nacional Civil, el Ministerio Público, el juez contralor de Primera Instancia, así como la defensa técnica. El procedimiento preparatorio tiene una duración de tres meses, que debe ser considerado para la práctica de las diligencias que sean objeto para la investigación y la averiguación de la verdad, cuando la persona sujeta a proceso penal se encuentra con prisión preventiva, el plazo es de tres meses y seis en caso de que se haya dictado medida sustitutiva. Es importante hacer mención, que se encuentra bajo el control judicial de un juez contralor de Primera Instancia.
- c) Durante el procedimiento preparatorio, deben efectuarse las primeras diligencias en relación a la determinación de la situación jurídica del imputado, se recibe la declaración, se establece si procede la medida sustitutiva o la prisión preventiva, y consecuentemente se dicta el auto de procesamiento.
- d) Dentro de esta fase, también podría considerarse dictar el sobreseimiento a favor del imputado cuando falte alguna de las condiciones para la imposición de una pena, salvo que correspondiera decidir sobre la aplicación de una medida de seguridad y corrección, o bien cuando no existiere la posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba y fuere imposible requerir fundadamente la apertura del juicio.
- e) Dentro de los actos conclusivos, también puede el Ministerio Público solicitar la clausura provisional, si no correspondiera sobreseer y los elementos de prueba resultaren insuficientes para requerir la apertura del juicio, o cuando



los elementos de convicción reanuden la persecución penal para ~~anular~~ a la apertura del juicio o el sobreseimiento, el Tribunal permitirá reanudar la investigación a pedido de alguna de las partes.

### **1.5.2 Procedimiento intermedio**

Esta fase es muy importante, y al respecto el Artículo 324 del Código Procesal Penal, establece: “Petición de apertura. Cuando el Ministerio Público estime que la investigación proporciona fundamento serio para el enjuiciamiento público del imputado, requerirá por escrito al juez la decisión de apertura del juicio. Con la apertura se formulará la acusación”. Esto es porque mediante la celebración de una audiencia oral, el juez contralor de la investigación decide luego de los medios de investigación aportados por el Ministerio Público, si es probable que el imputado o los imputados hayan cometido el hecho por el cual se les acusa, y que por ello, resulta conveniente de que se celebre el juicio oral y debate público, para que allí, jueces independientes y conformado en Tribunal, al recibir la prueba propiamente dicha, puedan determinar si existe o no responsabilidad penal en el caso.

El Artículo 332 del mismo cuerpo legal indica: “Acusación. Con la petición de apertura se formulará la acusación que deberá contener:



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

En base a lo anterior, puede suscitarse las siguientes consecuencias:

1. Se continuará con la acusación formulada por el Ministerio Público y consecuentemente, se enviarán las actuaciones al Tribunal de Sentencia respectivo para la fase de preparación del debate público y oral.



2. Puede decretar la clausura provisional del proceso, cuando los elementos de investigación resultaren insuficientes para fundamentar la acusación, pero fuere probable que pudieran llegar a ser incorporados nuevos elementos de convicción.
3. Así también, decretar 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 puede 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.
4. Se suspenderá condicionalmente el proceso o aplicará el criterio de oportunidad.
5. Se ratificará revocará, sustituirá o impondrán medidas cautelares.
6. Se decretará el procedimiento abreviado.

Así también, es fundamental determinar que durante la audiencia en el procedimiento intermedio, las partes procesales delimitarán sus pretensiones, siendo las que participan:

1. Ministerio Público
2. Querellante
3. Partes civiles
4. Imputado y su defensor



## CAPÍTULO II

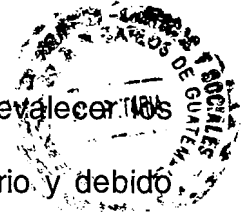


### **2. Reformas al Código Procesal Penal contenidas en el Decreto 18-2010 del Congreso de la República de Guatemala**

#### **2.1 El Decreto 18-2010 del Congreso de la República**

Dentro de los fundamentos para la creación de este Decreto, se han señalado como fundamentales los siguientes:

1. “Estas reformas fueron propuestas por iniciativa de la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, y dentro de los fundamentos indican que la Constitución Política de la República de Guatemala establece que el Estado se organiza para proteger a la persona y a la familia, siendo su fin supremo el bien común; y que además, es deber del Estado garantizar a sus habitantes la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona. Que es necesario adecuar el texto del Código Procesal Penal, especialmente cuando se aplican otras leyes que lo complementan en materia de incidentes y de lograr órganos de prueba de peritos, testigos y otras personas, garantizando ciertos beneficios que coadyuvarán a la eficacia en la Administración de Justicia, estableciendo normas claras, precisas y concretas de aplicación por los órganos jurisdiccionales y los responsables de la persecución Penal.”




2. “Que es necesario el establecimiento de mecanismos para hacer prevalecer los principios de celeridad, oralidad, inmediación, publicidad, contradictorio y debido proceso, promoviendo que el procedimiento sea transparente, breve, concreto y desprovisto de formalismos innecesarios y reglas poco realistas”.

Se realizaron 14 reformas a los Artículos que comprende actualmente el Código Procesal Penal. Dentro de esas reformas, esta la del Artículo 66, el cual quedó de la siguiente manera: “Artículo 66. Competencia y Trámite. La competencia de los impedimentos, excusas y recusaciones, se regulará por lo establecido en la Ley del Organismo Judicial. El trámite de los impedimentos y excusas se regulará por lo establecido en la Ley del Organismo Judicial. Las recusaciones y los incidentes que no sean de los señalados en el párrafo anterior, serán tramitados de conformidad con el Artículo 150 Bis de este Código.”

En este caso, más adelante, se analizará con mayor detalle esta normativa, por cuanto que éste es el fundamento de la presente investigación, respecto a la problemática que presenta al no haberse reformado de igual manera lo relativo a los incidentes contenidos en la Ley del Organismo Judicial.

3. El Artículo 2 de este Decreto, refiere: Se reforma el Artículo 81 del Código Procesal Penal: “Artículo 81. Advertencias Preliminares. Al iniciar la audiencia oral, el juez explicará al sindicado, con palabras sencillas y claras, el objeto y forma en



que se desarrollará el acto procesal. De la misma manera le informará de los derechos fundamentales que le asisten y le advertirá también que puede abstenerse de declarar y que tal decisión no podrá ser utilizada en su perjuicio. Asimismo le pedirá que proporcione su nombre completo, edad, estado civil, profesión u oficio, nacionalidad, fecha y lugar de nacimiento, domicilio, lugar de residencia y si fuera el caso, nombre del cónyuge e hijos y las personas con quienes vive, de las cuales depende o están bajo su guarda. En las declaraciones que preste el sindicado durante el procedimiento preparatorio, el juez deberá instruirle acerca de que puede exigir la presencia de su defensor y consultar con él la actitud a asumir, antes de comenzar la declaración sobre el hecho.”

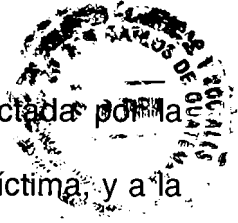
4. Artículo 3.- Se reforma el Artículo 82 del Código Procesal Penal: “Artículo 82. Desarrollo. La audiencia se desarrollara de conformidad con lo siguiente: 1. El juez concederá la palabra al fiscal para que intime los hechos al sindicado, con todas las circunstancias de tiempo, modo y lugar, su calificación jurídica provisional, disposiciones legales aplicables, y descripción de los elementos de convicción existentes. 2. Si el sindicado acepta declarar, el juez le dará el tiempo para que lo haga libremente. 3. Después de declarar, el sindicado puede ser sometido al interrogatorio legal del fiscal y del defensor. 4. El juez concederá la palabra al fiscal y al defensor para que demuestren y argumenten sobre la posibilidad de ligarlo a proceso, debiendo resolver en forma inmediata. 5. El juez concederá nuevamente la palabra al fiscal y al defensor, para que demuestren y argumenten sobre la necesidad de medidas de coerción, debiendo el juez resolver



en forma inmediata. 6. El fiscal y el defensor se pronunciarán sobre el plazo razonable para la investigación. El juez deberá fijar día para la presentación del acto conclusivo y día y hora para la audiencia intermedia, la cual deberá llevarse a cabo en un plazo no menor de diez (10) días ni mayor de quince (15) días a partir de la fecha fijada para el acto conclusivo. Una vez presentado el acto conclusivo, se entregará copia del mismo a las partes que lo solicitan, y se dejará a disposición del juez las actuaciones y medios de investigación para que pueda examinarlos hasta la fecha fijada para la audiencia. 7. El querellante legalmente acreditado podrá intervenir en la audiencia a continuación del fiscal. Las partes no podrán oponerse a la presencia del querellante en la misma.”

5. Artículo 4.- Se deroga el Artículo 83 del Código Procesal Penal. Artículo 5.- Se deroga el Artículo 84 del Código Procesal Penal. Artículo 6.- Se reforma el Artículo 109 del Código Procesal Penal: “Artículo 109. Peticiones. El Ministerio Público, al igual que los demás sujetos procesales, harán todos los requerimientos en audiencia oral, unilateral o bilateral, según sea el caso, debiendo ser claros y concisos, demostrando y argumentando su pretensión. El requerimiento de audiencia se podrá hacer de la forma más expedita, utilizando para el efecto el teléfono, fax, correo electrónico o cualquier otro medio que lo facilite. El juez o tribunal certificará la conducente a donde corresponda, cuando el fiscal, en forma injustificada, no asista a las audiencias.”

6. Artículo 7.- Se Reforma el Artículo 117 del Código Procesal Penal: “Artículo 117.



Agraviado. Este Código denomina agraviado: 1. A la víctima afectada por la comisión del delito; 2. Al cónyuge, a los padres y a los hijos de la víctima, y a la persona que conviva con ella en el momento de cometerse el delito; 3. A los representantes de una sociedad por los delitos cometidos contra la misma y a los socios respecto a los cometidos por quienes la dirijan, administren o controlen; y 4. A las asociaciones en los delitos que afecten intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la asociación se vincule directamente con dichos intereses. El agraviado, aún cuando no se haya constituido como querellante adhesivo de conformidad con el presente Código, tiene derecho a:

- a. Ser informado sobre los derechos que le asisten en el procedimiento penal.
- b. Recibir asistencia médica, psico-social, o cualquier otra que tenga por objeto reducir las secuelas del hecho delictivo.
- c. Que el Ministerio Público escuche su opinión en el procedimiento, fundamentalmente antes de las decisiones definitivas o de las provisionales que implican clausura o extinción de la persecución penal.
- d. A ser informado, conveniente y oportunamente, de las decisiones fiscales y judiciales e invitado a las audiencias en las que su opinión puede ser vertida.
- e. A recibir resarcimiento y/o reparación por los daños recibidos.
- f. A recibir protección cuando su integridad física corra peligro, como consecuencia de la persecución penal en contra del sindicado.
- g. A que existan mecanismos que disminuyan los riesgos de victimización secundaria durante el proceso penal. El Ministerio Público estará obligado a garantizar estos derechos por medio de sus órganos correspondientes, pudiendo para el efecto realizar convenios con instituciones públicas o privadas."



7. Artículo 8.- Se reforma el Artículo 146 del Código Procesal Penal: “Artículo 146 Registro de las Actuaciones. Cuando uno o varios actos deban ser documentados, el funcionario que los practique, asistido por su Secretario, levantara el acta correspondiente, en la forma que prescribe este Código. Las audiencias orales, unilaterales o bilaterales, podrán ser gravadas en formato de audio y/o video, o cualquier otra forma de registro que garantice su fidelidad. Los asistentes administrativos serán los encargados de archivar adecuadamente las grabaciones y entregarán copia digital de la misma a los que intervengan, sea física o digitalmente.”
  
8. Artículo 9.- Se adiciona el Artículo 150 Bis al Código Procesal Penal: “Artículo 150 Bis. Trámite General de los Incidentes. Cuando se promueva un incidente para el cual este Código no señale un procedimiento específico, se procederá de la forma siguiente: La parte que promueva el incidente solicitará una audiencia para sustanciar el mismo, exponiendo los argumentos que fundamentan su petición y proponiendo o individualizando la prueba cuando se refiere a cuestiones de hecho. El incidente que sea promovido sin cumplir con los requisitos anteriores será rechazado. El juez o tribunal que deba conocer del incidente citará al imputado, al Ministerio Público y a las demás partes, a una audiencia que deberá realizarse dentro del plazo máximo de dos (2) días en el caso que se trate de cuestiones de derecho, y cinco (5) días en el caso que sea cuestiones de hecho. Oídas las partes y, en su caso, recibidas las pruebas, el órgano jurisdiccional, en la audiencia respectiva, resolverá el incidente sin más trámite. Si el incidente se



promueve en el curso de una audiencia oral y no existe otro procedimiento señalado en este Código, se tramitará conforme a lo dispuesto respecto de los incidentes durante el debate oral y público.”

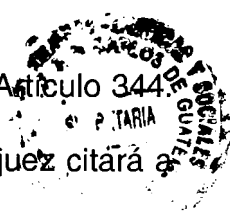
9. Artículo 10.- Se reforma el Artículo 160 del Código Procesal Penal: “Artículo 160.- Comunicación. Toda decisión jurisdiccional se tendrá por comunicada en el momento de la audiencia oral en que se emita, sin necesidad de acto posterior alguno. Las citaciones y convocatorias a audiencias se podrán realizar de la forma más expedita, sea por teléfono, fax, correo electrónico u otra forma que facilite y asegure la realización de la audiencia.”
  
10. Artículo 11.- Se reforma el segundo párrafo del Artículo 202 del Código Procesal Penal: “Si existiere duda acerca de la tenencia, posesión o dominio sobre una cosa o documento, para entregarlo en depósito o devolverlo, se instruirá un incidente separado”.
  
11. Artículo 12.- Se deroga el Artículo 335 del Código Procesal Penal. Artículo 13.- Se reforma el Artículo 340 del Código Procesal Penal: “Artículo 340 Audiencia. La audiencia intermedia tiene como finalidad discutir sobre la pertinencia del requerimiento fiscal. En caso de formularse acusación se discutirá sobre los hechos planteados y la probabilidad de que puedan ser demostrados en debate. El auto de apertura a juicio fundamentará la decisión de llevar a una persona a juicio



oral y público. En caso de solicitarse la clausura provisional, fundadamente el juez indicará los medios de investigación pendientes de realizar y fijará día y hora en que deba realizarse la futura audiencia intermedia, indicando la fecha de presentación del requerimiento, como lo establece el Artículo 82 de este Código. En los demás requerimientos se considerará sobra la idoneidad y pertinencia de los mismos.”

12. Artículo 14.- Se adiciona el Artículo 343 del Código Procesal Penal: “Artículo 343. Ofrecimiento de Prueba. Al tercer día de declarar la apertura a juicio, se llevará a cabo la audiencia de ofrecimiento de prueba ante el juez de primera instancia que controla la investigación. Para el efecto, se le concederá la palabra a la parte acusadora para que proponga sus medios de prueba, individualizando cada uno, con indicación del nombre del testigo o perito y documento de identidad, y señalando los hechos sobre los cuales serán examinados en el debate. En caso de otros medios de prueba, se identificarán adecuadamente, indicando la forma de diligenciamiento y el hecho o circunstancia que se pretende probar. Ofrecida la prueba, se le concederá la palabra a la defensa y demás sujetos procesales para que se manifiesten al respecto. De igual forma se procederá para el ofrecimiento de prueba de los otros sujetos procesales. El juez resolverá inmediatamente y admitirá la prueba pertinente y rechazará la que fuere abundante, innecesaria, impertinente o ilegal.”





13. Artículo 15.- Se reforma el Artículo 344 del Código Procesal Penal: “Artículo 344. Citación a juicio. Al dictar el auto que admita o rechace la prueba, el juez citará a los sujetos procesales para que, en el plazo común de cinco días, comparezcan a juicio al tribunal designado y constituyan lugar para recibir notificaciones. Si el juicio se realizare en un lugar distinto al del procedimiento intermedio del plazo de citación, se prolongará cinco días más.”

14. “Artículo 16.- Se deroga el Capítulo III del Título II del Libro Segundo del Código Procesal Penal. Artículo 17.- Se deroga el Artículo 345 Bis del Código Procesal Penal.”

15. “Artículo 18.- Se deroga el Artículo 345 Ter del Código Procesal Penal. Artículo 19.- Se deroga el Artículo 345 Quáter del Código Procesal Penal.”

16. Artículo 20.- Se reforma el Artículo 346 del Código Procesal Penal: “Artículo 346. Audiencia. Recibidos los autos, la unidad administrativa del tribunal fijará el día y hora de inicio de la audiencia de juicio, misma que debe realizarse en un plazo no menor de diez (10) días ni mayor de quince (15) días. Dentro de este plazo, el tribunal podrá ordenar, a pedido de parte, recibir declaración a los órganos de prueba que, por algún obstáculo difícil de superar, se presuma que no podrán concurrir al debate, adelantar las operaciones periciales necesarias para informar en él, o llevara a cabo los actos probatorios que fueran difíciles de cumplir en la



audiencia o que no admitieren dilación. En estos casos se podrá diligenciar en anticipo de prueba mediante videoconferencia u otro medio electrónico en las condiciones que lo regulan los Artículos 317 y 318 de este Código. Dentro de los cinco (5) días de fijada la audiencia de juicio, cualquiera de los sujetos procesales pueden solicitar audiencia para recusar a uno o más jueces del tribunal, la cual deberá realizarse dentro de los tres (3) días siguientes a la solicitud. Si alguno de los jueces considera que incurre en motivo de excusa lo invocará en el mismo plazo; para el efecto se convocara a audiencia a todos los intervinientes.”

17. “Artículo 21.- Se deroga el Artículo 347 del Código Procesal Penal. Artículo 22.- Se deroga el Artículo 350 del Código Procesal Penal.”
  
18. “Artículo 23.- Se deroga el Artículo 351 del Código Procesal Penal. Artículo 24.- Se deroga el Artículo 352 del Código Procesal Penal.”
  
19. “Artículo 25.- Derogatoria. Se derogan todas las disposiciones legales que se opongan o contravengan las normas de la presente Ley. Artículo 26.- Vigencia. El Decreto fue declarado de urgencia nacional con el voto favorable de más de las dos terceras partes del número total de diputados que integran el Congreso de la República, aprobado en un solo debate y entro en vigencia el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial.”



De acuerdo a los Artículos anteriores, se puede efectuar un análisis global de las reformas contenidas en este Decreto y se puede establecer que basados en principios de celeridad, agilidad, no se pueden violentar otras normas, por ejemplo, el tema que ocupa la presente investigación, respecto a los incidentes, que más adelante se analizará.

También se están institucionalizando dos procedimientos, uno para los impedimentos y excusas, conforme a la Ley del Organismo Judicial y otro para el trámite de las recusaciones y los incidentes que no hayan sido señalados y se tramiten de acuerdo al Artículo 150 Bis del Código Procesal Penal. Se aclara que toda cuestión accesoria que sobrevenga y se promueva con ocasión de un proceso y que no tenga señalado por la ley procedimiento, deberá tramitarse como incidente. Cuando las cuestiones fueren completamente ajenas al negocio principal, los incidentes deberán rechazarse de oficio. El auto que decida el incidente, contendrá la condena en costas del que lo promovió sin razón, salvo evidente buena fe.

De igual manera, en la reforma al Artículo 81 del Código Procesal Penal, se puede apreciar que se designa al juez un rol distinto dentro de un proceso democrático; Limitándose la misma a informar al imputado de lo que está aconteciendo, no obstante, son funciones inherentes a su cargo, y que emanan directamente de la Constitución Política de la Republica de Guatemala, por lo que dicha reforma no es significativa.



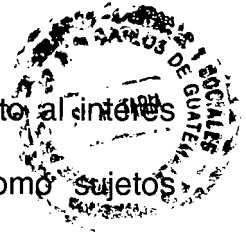
En general, lo que se ha pretendido con estas reformas es buscar la celeridad reduciendo las audiencias y dándole una mayor participación a la víctima o agraviado, a través de constituirse como querellante adhesivo.

## **2.2 Las nuevas reformas al Código Procesal Penal**

Se encuentra actualmente en el Congreso de la República otra iniciativa de ley que pretende reformar el Código Procesal Penal. Dentro del análisis de ésta, se pueden considerar los siguientes aspectos:

1. Articulado propuesto para reforma: Cómo se encuentra actualmente: “Artículo 5. Fines del proceso. El proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación del sindicado, el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma.” Como quedaría con la propuesta: “Artículo 5. Fin del proceso. El proceso penal tiene por finalidad solucionar los conflictos de naturaleza penal y restablecer la paz y la convivencia social armónica alterada por la comisión del delito, mediante: 1) El esclarecimiento de los hechos y la determinación de la responsabilidad de los acusados, aplicando las penas y medidas de seguridad que en justicia proceda; 2) El respeto de los derechos fundamentales de los procesados; 3) La atención, protección y reparación efectiva de las víctimas del delito; 4) El favorecimiento de formas

simplificadoras de resolución del conflicto, con intervención y respeto al interés superior de la víctima del delito. La víctima y el imputado, como sujetos procesales, tienen derecho a la tutela judicial efectiva. El procedimiento, por aplicación del principio del debido proceso, debe responder a las legítimas pretensiones de ambos.”



Esto deja por un lado el fin del proceso, en cuanto a la intervención que pudiera tener la víctima del delito, para lograr en el proceso penal la atención, protección y reparación, lo cual es trascendente. También es importante, que se describa que debe favorecerse por parte de los jueces formas simplificadoras de resolución de conflictos entre la víctima, victimario e intervención judicial. Trata a la víctima y victimario en igualdad de condiciones de acuerdo a sus pretensiones.

2. Reforma del Artículo 43. Cómo se encuentra actualmente: “Artículo 43. Competencia. Tienen competencia en materia penal: 1) Los jueces de Paz Penal y los jueces de Paz de Sentencia Penal, quienes conocerán del proceso conforme lo establecido en el presente código; y los jueces de Paz móvil a quienes la Corte Suprema de Justicia les asignará la competencia conforme lo establecido en los incisos c), d) y h) del Artículo 44 de este Código; 2) Los jueces de narcoactividad; 3) Los jueces de delitos contra el ambiente; 4) Los jueces de primera instancia; 5) Los tribunales de sentencia; 6) Las salas de la Corte de apelaciones; 7) La Corte Suprema de Justicia; y 8) Los Jueces de ejecución.” Quedaría con la propuesta: “Artículo 43. Competencia. Tienen competencia en materia penal: 1) Los jueces de



Paz; 2) Los jueces de primera instancia; 3) Los jueces unipersonales de sentencia; 4) Los Tribunales de Sentencia; 5) Los Jueces de Primera Instancia por Procesos de Mayor riesgo; 6) Tribunales de sentencia por procesos de mayor riesgo; 7) Las Salas de la Corte de Apelaciones; 8) La Corte Suprema de Justicia y 9) Los Jueces de Ejecución.”

Esta norma ya ha sido objeto de reforma en el año 2002. Concretamente, aquí lo que se pretende es que los jueces de paz de sentencia penal, no conozcan de los delitos que tienen competencia, sino la creación de los jueces unipersonales de sentencia. Con la reforma se pretende continuar distinguiendo a los Tribunales de Sentencia por procesos de mayor riesgo, y los Juzgados de Primera Instancia de procesos de mayor riesgo. A lo anterior, la Asociación de Jueces y Magistrados reiteradamente y públicamente, ha manifestado su desacuerdo con la creación de Tribunales Especiales, por el hecho de que todos los jueces de sentencia y en calidad de contralores, se encuentran en riesgo de su vida, pero aún más, los dos únicos órganos jurisdiccionales, como el Juzgado Primero de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente y el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente. En estos casos, no sólo se encuentran con un volumen considerable de procesos, sino que corren un mayor riesgo. Los jueces toman en cuenta que de acuerdo a la experiencia, considera que el riesgo debe medirse en función de que cualquier ilícito grave, como por ejemplo, de los que atentan contra la vida de las personas, no como la población considera riesgo, las bandas organizadas de criminales, por ejemplo. Esto porque por un caso de robo por ejemplo, puede



constituirse en riesgo el juez o jueces, porque se ignora las pretensiones de los procesados en cualquier delito. La calificación de riesgo, debe ser para cualquier delito que la pena supere los cinco años, pues cuando se establecen penas más elevadas es porque el legislador consideró grave el mismo. Esta propuesta tiene un fin económico más que política de protección a los jueces, por qué? Porque ya estaban creados para delitos menores de cinco años, la competencia para los jueces de paz y Juzgados de Sentencia de Paz, el problema fue siempre de carácter económico y de voluntad por parte de las autoridades de la Corte Suprema de Justicia, para cumplir con dichas normas. Se entiende que si los fines del proceso es solucionar el conflicto, y darle mayor participación a la víctima, esto únicamente puede considerarse en los delitos cuyas penas no superen los cinco años, entonces, ¿por qué tendrán los jueces de Primera Instancia y Tribunales conocer de los mismos?, si ya está legislado que sean los jueces de paz. El hecho de que se creen jueces unipersonales de sentencia, es una idea absurda, como se dijo, siempre pensando en el aspecto económico y no de seguridad de los jueces, aparte de ello, la creación reciente de dos órganos para conocer de procesos de mayor riesgo, pone de manifiesto también, esas ideas totalmente alejadas de la realidad y que someten a los jueces a estar en la mira en forma directa de los criminales. Se propone: Que el Artículo 43 que tiene congruencia con el Artículo 44 del Código Procesal Penal, quede de la misma forma. Que sean las autoridades de la Corte Suprema de Justicia que implementen como es su deber los jueces de paz de Sentencia Penal, quienes conocerán de los ilícitos menos graves de acuerdo al Código Penal, faltas y delitos que no excedan de cinco años. Con lo anterior, se descongestionarán los Tribunales de Sentencia Penal, que conocen de delitos cuyas penas son mayores a cinco años. Aparte de lo anterior, el riesgo se diluye, se debe



eliminar la competencia específica creada a los dos órganos jurisdiccionales que conocen procesos de mayor riesgo, y someter a los once tribunales a que conozcan de los mismos, indistintamente, pues como se indicó anteriormente, para los jueces todos los ilícitos son de riesgo, porque se ignora los antecedentes personales de los sujetos activos de los delitos. Aparte de ello, de acuerdo a la distribución de la Oficina Administrativa de Gestión Penal, en forma equitativa serán distribuidos aquellos procesos que el Ministerio Público haya considerado especiales, pero que para los jueces ningún proceso es especial. Viola el principio de igualdad en los jueces especialmente, cuando se les otorgan a unos cuantos jueces todas las medidas de seguridad por encontrarse ocupando puestos en órganos jurisdiccionales que conocen de procesos de mayor riesgo, y se descuida a los otros jueces, que también conocen de delitos de riesgo, pero que el Ministerio Público, no los ha considerado de esa manera, por ejemplo, el caso del ex fiscal Jimmy Mathus, el caso del ex gobernante Alfonso Portillo, que son conocidos actualmente por el Tribunal Décimo Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, y este tribunal no es considerado con competencia para conocer procesos de mayor riesgo. Es decir, para los jueces en general, todos los procesos penales son de riesgo. La desigualdad también para estos jueces que integran los tribunales de alto riesgo es mayor, y el salario es el mismo. Aparte de lo anterior, si se reforma el Artículo 43, como está la propuesta, tendrían que entrar a valorar lo que indica el Artículo 44.


3. Reforma del Artículo 48. Cómo se encuentra actualmente: "Artículo 48. Tribunales De Sentencia. Los tribunales de sentencia conocerán del juicio oral y




pronunciarán la sentencia respectiva en los procesos por los delitos que la ley determina.” Cómo está la propuesta: “Artículo 48. Jueces y Tribunales de Sentencia. Los Tribunales de Sentencia, integrados con tres jueces, de la misma sede judicial, conocerán el juicio y pronunciarán la sentencia respectiva en los procesos por delitos contemplados en el Artículo 3 del Decreto número 21-2009 del Congreso de la República, cuando el fiscal General no solicite el traslado de la causa a un tribunal o juzgado para procesos de mayor riesgo. Los jueces que integran el tribunal de sentencia conocerán unipersonalmente de todos los procesos por delitos distintos a los de mayor riesgo y que no sean competencia del tribunal colegiado.”



Ésta va encaminada a lo que refiere la propuesta de reforma del Artículo 43, con la creación de jueces de Sentencia. De igual manera, se considera que es contraproducente esta reforma, pues no se ha puesto en marcha la ley vigente respecto a: Jueces de paz y jueces de paz de sentencia penal, conozcan en el caso de los delitos cuyas penas no superen los cinco años. Lo anterior, provocaría una descongestión de Tribunales de Sentencia, pues estos conocerán de delitos más graves, es decir, cuyas penas superen los cinco años. El hecho que existan tres jueces, diluye el riesgo y la corrupción, pues es más difícil que un delincuente dirija su acción delictiva a un juez pues son tres los que emiten el fallo, por un lado, por el otro, cuando existen tres jueces, es difícil que pudiera darse algún ilícito derivado de un cohecho o cualquier otro acto de corrupción.

- 
4. Reforma por adición del Artículo 107. Cómo se encuentra actualmente el Artículo 107. Función. El ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público como órgano auxiliar de la administración de justicia, conforme las disposiciones de este Código. Tendrá a su cargo el procedimiento preparatorio y la dirección de la Policía Nacional Civil en su función investigativa dentro del proceso penal.” Quedaría con la propuesta por adición: “Artículo 107 Bis. Auxiliares fiscales. Los auxiliares fiscales que sean abogados, pueden intervenir en todas las instancias del proceso penal, sin restricción alguna y sin el acompañamiento del agente fiscal. El Ministerio Público podrá contar con un cuerpo de peritos y utilizar consultores técnicos.”

Se considera que esta propuesta es procedente, a pesar de que no es competencia de los jueces y magistrados, la experiencia demuestra que de conformidad como se encuentra la Ley Orgánica del Ministerio Público, los auxiliares fiscales, abogados, tienen que intervenir cuando esté presente el fiscal, sin embargo, en este caso, se le está dando intervención aunque no se encuentre presente el fiscal, y esto es positivo. Aparte de ello, la facultad aunque de hecho sucede así en la práctica, de que el Ministerio Público cuente con un cuerpo de peritos y consultores técnicos. En muchos casos se auxilian de los peritos de Instituto Nacional de Ciencias Forenses -INACIF- o de la Procuraduría General de la Nación. Lo anterior, también ayuda al carácter objetivo de sus actuaciones y a darle mayor independencia al INACIF, pues como es sabido, los peritos que laboraban para el Ministerio Público fueron en su mayoría trasladados al INACIF.

- 
5. Propuesta de reforma por adición del Artículo 108. Cómo se encuentra el Artículo 108. “Artículo 108. Objetividad. En el ejercicio de su función, el Ministerio Público adecuará sus actos a un criterio objetivo, velando por la correcta aplicación de la ley penal. Deberá formular los requerimientos y solicitudes conforme a ese criterio, aún a favor del imputado.” Cómo se encuentra la propuesta: “Artículo 108 bis. En el ejercicio de su función, y en un plazo no mayor de quince días de recibida la denuncia, el Ministerio Público debe informar a la víctima de lo actuado y sobre la posible decisión a asumir. La víctima que no sea informada en dicho plazo puede acudir al Juez de Paz para que éste requiera en la forma más rápida del expediente y en cuarenta y ocho horas, el fiscal le informe sobre el avance del proceso. Si del informe o ante la falta de este, el juez de paz considera insuficiente la preparación de la acción penal, ordenará al fiscal resultados cualitativos dentro de un plazo no mayor de veinte días, bajo apercibimiento de certificar al régimen disciplinario del Ministerio Público el incumplimiento, constituyendo falta grave”.

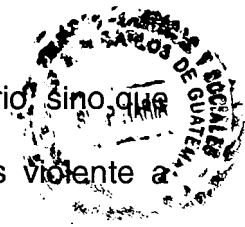
Se considera que la norma adicionada que se pretende es muy explícita, es decir, va dirigida a los jueces de paz, quiere decir, que esto no tendría que suceder, lo cual es contraproducente, en el caso de los jueces de primera instancia. Debe tomarse en cuenta esto, para que se le agregue que pueden acudir las víctimas en caso, el Ministerio no cumpla con lo que estipula la norma, a un juez de paz o juez de primera instancia donde se encuentre la causa que motiva su intervención como víctima. Aparte de ello, acudir por parte de la víctima a los órganos jurisdiccionales, para saber el

avance del proceso, debiera regularse que esto lo puede hacer en cualquier Estado del proceso y no necesariamente como lo indica la propuesta, al recibirse la denuncia.



6. Propuesta de reforma del Artículo por adición 108 al Artículo anteriormente analizado, se adicionará uno denominándolo: “108 bis. Artículo 108 bis. Facultades. El Ministerio Público al recibir la denuncia o el requerimiento judicial de informe a que se refiere el Artículo anterior, puede pedir al Juez de paz del lugar donde se cometió el hecho delictivo, que practique las actuaciones contenidas en las literales a) a la d) del Artículo 552 bis del Código Procesal Penal. La solicitud del fiscal es la condición procesal para que el juez de paz pueda practicar las actuaciones de las literales descritas. Los centros de mediación de la Unidad de Resolución Alternativa de Conflictos del Organismo Judicial podrán practicar diligencias de mediación, en los casos que le sean requeridos por el Ministerio Público. Los acuerdos de mediación alcanzados ante estas instancias constituirán título ejecutivo, en su caso, sin necesidad de homologación”.

Esta norma tiene congruencia con el Artículo 108 que se pretende reformar, pero adolece de defectos de fondo, en primer lugar, el hecho de que se refiera exclusivamente a la intervención de los jueces de paz, respecto a la información que se le debe brindar a la víctima. Si lo que se quiere es, que en los delitos o faltas que conocen los jueces de paz, tenga una intervención con carácter de jueces contralores de la investigación, esto se debe describir textualmente, pues los jueces no pueden



un lado u otro, es decir, **no** pueden estar a favor de la víctima ni del victimario, sino que su función exclusiva por su carácter imparcial es velar porque no se les violente a ambas partes sus derechos fundamentales y darles intervención en igualdad de condiciones, para que libremente el juez o jueces puedan resolver en un veredicto final. Aquí se introduce erróneamente a los Centros de Mediación del Organismo Judicial, esto debiera ser otra materia y no ponerse en el apartado de las funciones del Ministerio Público, porque se entremezclan situaciones distintas. Aparte de ello, esta norma contraviene el Artículo 25 ter y 25 Quáter, así como el Artículo 477 del Código Procesal Penal, que se refieren a la necesaria homologación del acuerdo entre las partes por parte del órgano jurisdiccional que interviene. Es de recordarse que en estos acuerdos aparentemente no interviene el juez, entonces, no pueden ser autorizados acuerdos fuera de lo que refieren las normas constitucionales y en materia de derechos humanos, y esto es parte del control judicial en la comisión de delitos.

7. Reforma al Artículo 124. Cómo se encuentra actualmente. "Artículo 124. Carácter accesorio y excepciones. En el procedimiento penal, la acción reparadora solo puede ser ejercida mientras esté pendiente la persecución penal. Si ésta se suspende se suspenderá también su ejercicio hasta que la persecución penal continúe, salvo el derecho del interesado de promover la demanda civil ante los tribunales competentes. Sin embargo, después del debate, la sentencia que absuelva al acusado o acoja una causa extintiva de la persecución penal, deberá resolver también la cuestión civil válidamente introducida". Cómo se encuentra la propuesta. "Artículo 124. Derecho a reparación digna. La reparación a que tiene



derecho la víctima, comprende la restitución del derecho afectado por el hecho delictivo y, en su caso, la indemnización de los daños y perjuicios derivados de la comisión del delito; para el ejercicio de este derecho deben observarse las siguientes reglas: La acción de reparación podrá ejercerse en el mismo proceso penal una vez dictada la sentencia condenatoria. El juez o tribunal que dicte la sentencia de condena, cuando exista víctima determinada, en el relato de la sentencia se convocará a los sujetos procesales y a la víctima a la audiencia de reparación, la que se realizará al tercer día. En la audiencia de reparación se deberá acreditar el monto de la indemnización, la restitución y, en su caso, los daños y perjuicios conforme a las reglas probatorias y pronunciarse la decisión inmediatamente en la propia audiencia. Con la decisión de reparación, y la previamente relatada responsabilidad penal y pena, se integra la sentencia escrita. Declarada la responsabilidad civil por el juez competente, los jueces de ejecución penal, deben proceder inmediatamente sin más trámite del requerimiento de pago y en cuyo orden pueden decretar las medidas cautelares de aseguramiento de los bienes que sean suficientes para cubrir el monto de la reparación hasta el cumplimiento efectivo; y a partir de ese momento serán competentes los jueces civiles para conocer conforme el procedimiento de ejecución de sentencias. La declaración de responsabilidad civil será ejecutable cuando la sentencia condenatoria quede firme”.

La ley penal, tendrá que especificar qué son los daños y qué son los perjuicios a que ambos constituyen la reparación, en sintonía con lo que establece el Artículo 119 del



Código Penal, y al respecto también, tendría que estimarse los daños morales, pues en muchos casos, estos no se sancionan. La interpretación de esta propuesta de reforma, implica que se revise el Artículo 126 del Código Procesal Penal en cuanto al ejercicio alternativo de la acción civil y penal. Se tendría que aclarar cuando exista víctima o agraviada, pero no comparezca como actora civil. También se refiere a una audiencia de reparación, como una cosa aparte, sin embargo, cuando ésta comparece, en las audiencias del juicio es cuando se pronuncia, lo que quiere decir, que esta audiencia de reparación no tendría razón de ser. Tomando en consideración que solo existen **dos** juzgados de ejecución para toda la república, que su competencia es amplia dentro de la ejecución de la pena, con la propuesta se está incrementando el trabajo a los jueces de ejecución, para que requieran de pago, lo cual es competencia de los jueces civiles, incluso, el requerimiento de pago es un procedimiento dentro del cual se le faculta para dictar medidas cautelares de aseguramiento de los bienes que sean suficientes para cubrir el monto de la reparación hasta el cumplimiento efectivo, pero esto tendría que haber quedado en sentencia, pues como jueces de ejecución, sólo ejecutan lo dispuesto en la sentencia y estas circunstancias casi siempre no se establecen. Lo que se pretende es acelerar el proceso de ejecución en la vía civil, pues está claro que el mismo es lento, la solución no es solo de mezclar las competencias civiles y penales en esta materia. En todo caso, debiera crearse la figura para estas audiencias, procesos de requerimiento en cuanto a la acción civil, de los jueces de ejecución civil.

9. Propuesta de reforma del Artículo 310. Actualmente establece: “Artículo 310. Desestimación. El Ministerio Público solicita al Juez de primera instancia el



archivo, de la denuncia, la querrela o la prevención policial, cuando sea manifiesto que el hecho no es punible o cuando no se pueda proceder. Si el juez no estuviere de acuerdo con el pedido de archivo, firme la resolución, el jefe del Ministerio Público decidirá si la investigación debe continuar a cargo del mismo funcionario o designará sustituto.” Como se encuentra la propuesta: “Artículo 310. Desestimación. Cuando el hecho de la denuncia, querrela o prevención policial no sea constitutivo de delito o no se pueda proceder, el fiscal desestimaré dentro de los veinte días siguientes de presentada la misma, comunicando la decisión a la persona denunciante, quien tendrá la oportunidad dentro de los diez días siguientes a objetarla ante el juez competente, lo cual hará en audiencia oral con presencia del fiscal. Si el juez considera que la persecución penal debe continuar, ordenará al Ministerio Público realizar la misma, ordenando la asignación de otro fiscal distinto al que haya negado la persecución penal.”.

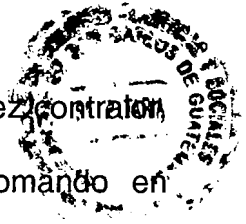
Es muy delicado que el legislador faculte a los fiscales, para que ellos puedan emitir desistimientos. Lo importante, sería que si el fiscal considera que no se puede proceder, haga sus fundamentos y los comunique al juez, quien señalará una audiencia para que comparezcan las partes y verbalmente expongan sus razones y tanto la fiscalía como la agraviada o querellante adhesiva, incluso, el imputado y su defensor, y en dicha audiencia, el juez procederá a resolver, ya sea admitiendo la petición de la fiscalía, o bien ordenando continuar con la investigación y solicitando que se designe a otro fiscal distinto al que ha considerado solicitar el desistimiento. Existen casos en que no se puede proceder





contenía la facultad del Tribunal de Sentencia, que en audiencia con las partes pudiera decidir sobre un sobreseimiento o archivo, si se suscitan las causales que aquí se refieren, sería conveniente evaluar esta situación para que se agregue en caso de desistimiento, sobreseimiento, archivo, como facultad de las partes poderlo solicitar en cualquier estado del proceso al órgano jurisdiccional competente.

10. Con relación al Artículo 344. Se encuentra de la siguiente manera: Actualmente conviene señalar que este Artículo ha sufrido una serie de reformas, la última, contenida en el Decreto 18-2010 "Artículo 344. Citación a juicio. Al dictar el auto que admita o rechace la prueba, el juez citará a los sujetos procesales para que, en el plazo común de cinco días, comparezcan a juicio al tribunal designado, y constituyan lugar para recibir notificaciones. Si el juicio se realizare en un lugar distinto al del procedimiento intermedio del plazo de citación, se prolongará cinco días más." Como se redacta en la propuesta de reforma: "Artículo 344. Citación a juicio. Al dictar el auto que admita o rechace la prueba, previa coordinación con el Tribunal de Sentencia, el juez señalará día y hora de inicio de la audiencia de juicio, misma que debe realizarse en un plazo no menor de diez días, ni mayor de quince, citando a todos los intervinientes con las prevenciones respectivas. Dentro de los cinco días de fijada la audiencia de juicio, cualquiera de los sujetos procesales puede solicitar audiencia para recusar a uno o más jueces del Tribunal, la cual deberá de realizarse dentro de los tres días siguientes a la solicitud. Si alguno de los jueces considera que incurre en motivo de excusa, lo invocará en el mismo plazo, para el efecto se convocará a todos los intervinientes."



En primer lugar, se considera que la calificación de prueba por parte del juez contralor de la investigación ha sido una decisión legislativa errada. Esto tomando en consideración por un lado, que se pierde el principio del juez natural del cual está investido el proceso penal guatemalteco. El juez contralor ha tenido conocimiento de la investigación, incluso, podría ser que en algunos casos, haya ordenado continuar la investigación y hubiere sido pedida la desestimación por la fiscalía por ejemplo, por otro lado, el volumen de trabajo que se les ha incrementado a los jueces contralores, pareciera que fue una decisión para beneficiar a los jueces de sentencia, pues les facilitaron su quehacer cuando no realizan esta audiencia, sino que van a juicio exclusivamente. Por otro lado, por la experiencia se ha suscitado el hecho de que con la premura del tiempo que tienen los jueces contralores, han considerado calificar la abundancia, pertinencia, necesidad y utilidad, pero que en debate, por ejemplo, esto ocasiona perjuicio a los sujetos procesales, ya sea a la fiscalía como a la defensa, y resultan incorporando aquella prueba que fue rechazada por el juez contralor al debate introduciéndola como prueba nueva, en virtud de que los sujetos procesales consideran que es necesaria para fundamentar sus hipótesis; y que los jueces de sentencia tomen en consideración para ser valorada. Unos jueces consideran que en el estado en que está el proceso, su carácter imparcial, y por el principio de libertad probatoria, en muchos casos, únicamente rechazan los antecedentes policíacos, y las declaraciones brindadas extrajudicialmente, y toda la demás la aceptan, porque es la propuesta de los sujetos procesales para acreditar sus respectivas hipótesis. Lo ideal sería que no existiera la calificación de prueba, por el principio de libertad probatoria, y si resultare pruebas abundantes, en sentencia se hará saber conforme su valoración, si resultare inútil, impertinente, innecesaria, de la misma forma. Es difícil la coordinación para fijar



fecha de debate entre el juez contralor y el Tribunal de sentencia. No es posible por diversidad de circunstancias, los jueces se encuentran en audiencias y lo coordinan el personal administrativo, pero estos dependen de las audiencias de los jueces, incluso de la fijación que se hará en el momento en que se concluya la que están llevando, es decir, ni siquiera el personal administrativo tiene un completo conocimiento de ello. A través de las reformas, lo que se ha estado haciendo es en virtud de ello, obligadamente, se señala fecha de debate (aparentando una buena y coordinada comunicación que existe en la realidad) y cuando se llega la fecha de la audiencia, o los jueces de sentencia no tienen el proceso todavía o ya tenían audiencia previa señalada, y vuelven a fijar audiencia para la fecha en que sea posible, siendo totalmente contraproducente porque de todas formas se atrasan los procesos. Lo conveniente, es fijar fecha de audiencia pero no para la celebración de debate sino para que comparezcan a juicio y planteen excusas, recusaciones.

11. Propuesta de reforma del Artículo 432. Cómo se encuentra actualmente: "Artículo 432. Reenvió. Si la sentencia se funda en la inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto del procedimiento, anulará total o parcialmente la decisión recurrida y ordenara la renovación del trámite por el tribunal competente desde el momento que corresponda. Anulada la sentencia, no podrán actuar los jueces que intervinieron en su pronunciamiento para un nuevo fallo.". La propuesta: "Artículo 432. Si la Corte de Apelaciones funda su sentencia en violación de ley procesal que constituya un defecto del procedimiento del juicio oral y público previo a la sentencia, anulará la sentencia impugnada y ordenará su corrección, si los vicios denunciados a los jueces que intervinieron en la



deliberación y pronunciamiento de la misma. Si la sentencia se funda en violación de la ley que constituya un defecto de la deliberación o de la sentencia, sin que afecte la validez del juicio oral y público, ordenará la ampliación o modificación de la sentencia a los jueces que intervinieron en la deliberación y pronunciamiento de la misma, fijando como plazo máximo cinco días para cumplir con lo ordenado.”.

Aquí lo novedoso de la propuesta, es que se fija un plazo de cinco días, para ordenar su corrección. En base al principio de intangibilidad de la prueba, es congruente la propuesta de reforma. Se produce un problema, pues como se encuentra esta norma, indica que anulará total o parcialmente la decisión recurrida, ordenará la renovación del trámite por el tribunal competente desde el momento que corresponda. Lo anterior, implicaba que como la sentencia se divide en partes, por ejemplo, algunas Salas han ordenado la corrección del defecto respecto de determinado apartado de la sentencia, incluso, ha habido casos en que ellos mismos indican como debiera quedar ese apartado de la sentencia. Esto ayuda a la celeridad y economía procesal, siendo magistrados con competencia para ello, lo pueden hacer, así también, provocaría seguridad jurídica en las partes procesales. El problema de los reenvíos, es que cuando se vuelve a celebrar el juicio, ya no comparecen los testigos, peritos, se cambia al fiscal a cargo, y si la primera sentencia fue condenatoria, posiblemente por falta de prueba, la segunda tendría que ser absolutoria, o al contrario, si era absolutoria, por determinados motivos, sería condenatoria por otros motivos.



12. Propuesta de reforma del Artículo 368. Actualmente establece: “Artículo 368. Apertura. En el día y hora fijados, el tribunal se constituirá en el lugar señalado para la audiencia. El presidente verificará la presencia del Ministerio Público, del acusado y su defensor, de las demás partes que hubieren sido admitidas, y de los testigos, peritos o interpretes que deben tomar parte del debate. El presidente del tribunal declarará abierto el debate. Inmediatamente después advertirá al acusado sobre la importancia y el significado de lo que a suceder, le indicará que preste atención, y ordenara la lectura de la acusación y del auto de apertura del juicio.”. La propuesta indica: “Artículo 368. Apertura. El día y hora fijados, el tribunal se constituirá en el lugar señalado para la audiencia. El presidente verificará la presencia del Ministerio Público, del acusado y su defensor, de la víctima y de las demás partes que hubieren sido admitidas, y de los testigos, peritos o intérpretes que deban tomar parte en el debate. El presidente del Tribunal declarará abierto el debate, advirtiéndole al acusado sobre la importancia del significado de lo que va a suceder y la atención que debe prestar en la audiencia. Inmediatamente concederá la palabra, en su orden, a la parte acusadora y defensa para que presenten sus alegatos de apertura”.

Se considera que redactada de diferente forma los dos Artículos regulan lo mismo, y no es relevante su reforma. Quizá lo único que indica la propuesta es describir a la víctima, pero cuando establece la norma vigente los demás sujetos procesales, se entiende de que se trata de la víctima constituida plenamente en el proceso.



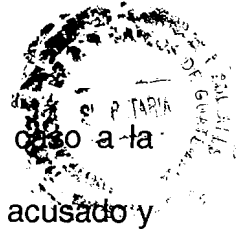
13. Propuesta de reforma del Artículo 465 adicionando al 465 bis, como preceptua actualmente: “Artículo 465. Esta norma se refiere a los procedimientos específicos, y con la propuesta crea el Procedimiento Simplificado, pero con características del Procedimiento Abreviado.”. la propuesta regula: “Artículo 465 bis. Procedimiento simplificado. Cuando el fiscal así lo solicite, se llevará a cabo un procedimiento especial, aplicable a los casos iniciados por flagrancia o por citación u orden de aprehensión, en donde no se requiera investigación posterior o complementaria rigiendo, aparte de las normas procesales generales, las específicas siguientes. Diligencias previas a la audiencia: a) Requerimiento oral del fiscal de la aplicación del procedimiento simplificado; b) Imponer al acusado de la imputación de cargos formulada por el fiscal y de los elementos de investigación con que cuenta hasta el momento; c) Tiempo suficiente para preparar la defensa; d) Comunicación previa a la víctima de la decisión fiscal y de la audiencia a realizarse; Diligencias propias de la audiencia: a) identificación previa del imputado, como lo establece el Artículo 81 del Código Procesal Penal; b) Imputación de los cargos por parte del fiscal, argumentando y fundamentando su requerimiento de llevar a juicio al imputado, haciendo referencia del hecho verificable y los órganos de prueba con los que pretende acreditarlos en juicio; c) Intervención del imputado para que ejerza su defensa material; d) Intervención de la defensa y del querellante para que argumente y fundamente su pretensión basada en su teoría del caso; e) Intervención del Querellante adhesivo, actor civil, o víctima, para que se manifieste sobre las intervenciones anteriores; f) Decisión inmediata del juez, razonada debidamente. Si se declara la apertura a juicio se procederá conforme a las normas comunes del proceso penal.”.



Intervención del Querellante adhesivo, actor civil, o víctima, para que se manifieste sobre las intervenciones anteriores; f) Decisión inmediata del juez, razonada debidamente. Si se declara la apertura a juicio se procederá conforme a las normas comunes del proceso penal.”.


Se entiende, que cuando se denomina procedimiento simplificado, indica que el procedimiento debe ser sencillo, rápido, flexible. Sin embargo, esto se puede realizar con la normativa, que ya existe del procedimiento abreviado la característica o el motivo para solicitar este procedimiento es la flagrancia, citación u orden de aprehensión, y en donde no se tenga que realizar investigación posterior, pero esto desnaturaliza el sistema acusatorio mixto, del cual está investido el proceso penal guatemalteco. No es posible que la confesión del acusado sea suficiente, para dictar una sentencia condenatoria y que a base de ello se cree un procedimiento simplificado para condenarlo. Quizá debiera mejor efectuarse una reforma al Artículo 464, que regula el Procedimiento Abreviado y no crear uno que prácticamente es igual al existente.

14. Propuesta de reforma del Artículo 465 ter, que crea también un nuevo procedimiento denominado “Procedimiento para Delitos Menos Graves la propuesta preceptúa: “Artículo 465 ter. Procedimiento para delitos menos graves. El procedimiento para delitos menos graves constituye un procedimiento especial, que aplica para el juzgamiento de delitos sancionados en el Código Penal con pena máxima de cinco años de prisión. Para este procedimiento son competentes los jueces de paz y se rige aparte de las normas procesales generales, por las



Juez de Paz concederá la palabra en su orden, al fiscal o, según el caso a la víctima para que argumenten y fundamenten su requerimiento; luego al acusado y a su defensor para que ejerzan el control sobre el requerimiento; b) Oídos los intervinientes, el Juez de Paz puede decidir: i. Abrir a juicio penal el caso, estableciendo los hechos concretos de la imputación; ii. Desestimar la causa por no poder proceder, no constituir delito o no tener la probabilidad de participación del imputado en el mismo; c) Si abre a juicio, concederá nuevamente la palabra a los intervinientes a excepción de la defensa, para que en su orden ofrezcan la prueba lícita, legal pertinente o idónea a ser reproducida en debate, asegurando el contradictorio para proveer el control de la imputación probatoria. Seguidamente el Juez de Paz decidirá sobre la admisión o rechazo de la prueba ofrecida, señalando la fecha y hora del debate oral y público, el que debe realizarse dentro de los veinte días siguientes a la audiencia en que se admite la prueba; d) Las pruebas de la defensa, cuando así se pida en la audiencia, serán comunicadas al Juzgado por lo menos cinco días antes del juicio donde serán puestas a disposición del fiscal o querellante; e) A solicitud de uno de los sujetos procesales se podrá ordenar al juez de paz más cercano que practique una diligencia de prueba anticipada para ser valorada en el debate; Audiencia de debate: Los sujetos procesales deben comparecer con sus respectivos medios de prueba al debate oral y público, mismo que se rige por las disposiciones siguientes: a) Identificación de la causa y advertencias preliminares por parte del Juez de Paz; b) Alegatos de apertura a cada uno de los intervinientes al debate; c) Reproducción de prueba mediante el examen directo y contra examen de testigos y peritos, incorporando a través de ellos la prueba documental y material; d) Alegatos





finales de cada uno de los intervinientes al debate; e) Pronunciamiento de la sentencia, inmediatamente vertidos los alegados finales, en forma oral en la propia audiencia. Todos estos casos, cuando se trate de conflictos entre particulares, el Ministerio Público puede convertir la acción penal pública en privada.”

Se hace innecesaria la creación de otro procedimiento específico, pues éste se complementa o debe ser el que ya está regulado que es el juicio de faltas, únicamente habría que agregarle a este juicio de faltas y de delitos menos graves. Todo ese procedimiento que empieza con el inicio del proceso, ya está regulado, a los jueces no se les tiene que decir qué hacer, porque lo hacen a diario, existen normas, reglamentos, es un juicio en pequeño ante jueces de paz, las reglas ya están dadas, no es factible que el legislador asuma una postura de indicarle al juez, como debe recibir y valorar la prueba, tal como lo establece esta propuesta. Es lamentable, que se subestime al juez, cuando se le pretende a través de esta reforma indicar a quién le debe dar la palabra en primer lugar y así sucesivamente, estas reglas ya están dadas, ya se saben, están en las normas, no es necesario que el legislador las coloque nuevamente porque se crea este nuevo procedimiento. Tampoco debe establecerse como lo indica la propuesta, que cómo debe practicar lo relativo a la prueba anticipada y cómo debe valorarla y quién pedirla, porque los procedimientos ya existen. La conversión a la cual se refiere el último párrafo de dicha norma propuesta, ya está regulada. Resulta innecesario crear una norma que describe este procedimiento, sino que únicamente se debe adicionar a los juicios de faltas y delitos menos graves.





## CAPÍTULO III

### **3. El trámite de los incidentes y la violación al principio de legalidad y de especialidad de acuerdo al Artículo 150 bis del Código Procesal Penal**

#### **3.1 Los incidentes**

Puede entenderse como incidentes las controversias de carácter accesorias señaladas expresamente por el legislador, que se presentan en el trámite de un proceso o que tienen alguna incidencia o guardan relación con la cuestión principal objeto de la litis; por ejemplo, los impedimentos y recusaciones, las nulidades, la acumulación de procesos, etcétera.

El incidente es un proceso paralelo al principal que resuelve la incidencia, nunca el fondo del asunto principal y se utiliza cuando el asunto no tiene trámite específico o porque lo ordena la ley.

Cuando tales controversias impiden la continuación del proceso, requieren previo pronunciamiento por parte del juez.



#### **a) Clasificación**

En el procedimiento penal, no existe una clasificación taxativa de los asuntos que deben tramitarse como incidente. Se entiende básicamente que cuanto se trate de una situación accesoria, necesariamente ésta tendría un procedimiento y es precisamente el de los incidentes.

#### **b) Conflictos de competencia**

Generalmente, como incidentes en el proceso penal se tramita lo relativo a las excusas, recusaciones, impedimentos, es decir, generados de conflictos de competencia que plantean las partes. Aunque la cuestión de competencia, debe ser resuelta en primera instancia por el juez o jueces, la regla general es que siempre que el juez declare su incompetencia para conocer de un proceso, ordenará remitirlo al que estime competente dentro de la misma jurisdicción.

Cuando el juez que reciba el expediente se declare, a su vez, incompetente, solicitará que el conflicto se decida por la autoridad judicial que corresponda, a la que enviará la actuación. El juez que reciba el proceso, no podrá declararse incompetente cuando el proceso le sea remitido por su respectivo superior jerárquico o por la Corte Suprema de



Justicia. La definición legal del incidente, está regulada en el Artículo 135 de la Ley del Organismo Judicial y el desarrollo del trámite se encuentra regulado en los Artículos 138, 139 y 140 de la misma ley, tal y como se establecerá más adelante. Existe una diferenciación si se trata de incidentes, que se refiere a cuestiones de hecho o de derecho. La cuestión de derecho, es todo aquéllo que está regulado en la ley. También los incidentes se pueden generar del planteamiento de nulidades procesales, que se encuentran contempladas en la ley, especialmente en el Código Procesal Civil y Mercantil.

A diferencia de la cuestión de derecho, la cuestión de hecho, es todo aquéllo que no está en la Ley, por lo tanto deben probarse, de manera que la materia que no se encuentra regulada en la Ley es cuestión de hecho.

Partiendo de la diferenciación entre cuestión de hecho y cuestión de derecho, puede manejarse el esquema del trámite de los incidentes, que se encuentra regulado en los Artículos 138 al 140 de la Ley del Organismo Judicial.

### 3.2 Procedimiento de los incidentes conforme la Ley del Organismo Judicial



El incidente se refiere a una cuestión que no está prevista en el proceso principal y que debe tratarse precisamente como tal, y ese es uno de los motivos por los cuales se regula en forma especial en la Ley del Organismo Judicial.

Por otro lado, el procedimiento es bastante sencillo, a pesar de que se señala sobre que versa el mismo por el interponente, se ofrecen las pruebas, se valoran las pruebas y se dicta la resolución que corresponda, y pareciera que se trata entonces de un proceso abreviado, y lo que podría incidir en el proceso principal es precisamente la naturaleza jurídica del incidente y del proceso principal, la cual es totalmente distinta.

Para determinar el aspecto legal y de análisis del procedimiento de incidente se establece lo siguiente:

1. “Artículo 135. Incidentes. Toda cuestión accesoria que sobrevenga y se promueva con ocasión de un proceso y que no tenga señalado por la ley procedimiento, deberá tramitarse como incidente. Cuando las cuestiones fueren completamente ajenas al negocio principal, los incidentes deberán rechazarse de oficio. El auto que decida el incidente contendrá la condena en costas del que lo promovió sin razón, salvo evidente buena fe.”.

Como se dijo anteriormente, se trata de una cuestión accesoria que tenga incidencia indirecta con la cuestión que se ventila en el proceso principal y que necesariamente



tiene que pronunciarse el juez para proseguir con el proceso principal, por lo tanto constituye una limitante a la continuación y evolución del proceso principal.

2. El Artículo 136 de la Ley del Organismo Judicial establece:” Suspensión de proceso. Los incidentes que pongan obstáculos al curso del asunto, se sustanciarán en la misma pieza de autos quedando éstos, mientras tanto, en suspenso. Impide el curso del asunto todo incidente sin cuya previa resolución es absolutamente imposible de hecho o de derecho, continuar sustanciándolo. En todo caso el tribunal deberá calificar la naturaleza del incidente al darle trámite.”

Como se observa, el legislador estableció que no debiera atrasarse el trámite del proceso principal cuando exista un proceso incidental, sin embargo, de cualquier manera no puede haber pronunciamiento de la sentencia del juez del proceso principal, sin que antes se haya resuelto el incidente planteado.

3. El “Artículo 137 se refiere a la forma en que se debe tramitar el incidente planteado, y al respecto regula: . Pieza separada. Los que no pongan obstáculo a la prosecución del asunto, se sustanciarán en pieza separada que se formará con los escritos y documentos que señala el juez; y cuando éstos no deban desglosarse, se certificarán en la pieza del incidente a costa del que lo haya promovido.”



Generalmente se tramita el incidente en pieza separada aunque identifica el mismo número de proceso judicial, que es el mismo que corresponde al proceso principal.

4. En cuanto al trámite, el Artículo 138 del mismo cuerpo legal citado, señala: “Trámite. Promovido un incidente, se dará audiencia a los otros interesados, si los hubiere, por el plazo de dos días. Los incidentes de nulidad carecerán de efectos suspensivos, excepto si el tribunal lo considera necesario y así lo declara en forma razonada y bajo su responsabilidad.”
  
5. Con relación a la prueba, el Artículo 139 establece: “Prueba. Si el incidente se refiere a cuestiones de hecho y cualquiera de las partes pidiere que se abra a prueba o el juez lo considerare necesario, el mismo se abrirá a prueba por el plazo de ocho días. Las partes deben ofrecer las pruebas e individualizarlas al promover el incidente o al evacuar la audiencia.”

Como se observa en los dos numerales anteriores, el trámite y el ofrecimiento y recepción de los medios de prueba provocan pensar, que se trata de un proceso judicial abreviado, pues se suscitan todas las fases que para un proceso oral, por ejemplo. Sin embargo, como se dijo antes, lo que cambia es la naturaleza jurídica del proceso incidental. Por otro lado, también señala el proceso oral para la recepción y diligenciamiento de las pruebas ofrecidas en el momento de plantear el incidente, y a través de este tipo de audiencias, las partes tienen la oportunidad de pronunciarse al respecto, tal como lo estima la ley.





6. En cuanto a la resolución final, el Artículo 140 indica: "Resolución. El Juez resolverá el incidente sin más trámite, dentro de tres días de transcurrido el plazo de la audiencia y si se hubiere abierto a prueba, la resolución se dictará dentro de igual plazo después de concluido el de prueba. La resolución será apelable, salvo los casos en que las leyes que regulan materias especiales excluyan este recurso o se trate de incidentes resueltos por tribunales colegiados. El plazo para resolver el recurso, cuando proceda su interposición, será de tres días. La apelación tendrá efectos suspensivos en los incidentes que pongan obstáculos al curso del asunto principal. En los otros casos no tendrá dichos efectos y el asunto principal continuará su trámite hasta que se halle en estado de resolver en definitiva. El tribunal que conozca en grado lo hará con base en copia de las actuaciones certificadas por la Secretaría correspondiente. Se exceptúan los incidentes que dieran fin al proceso, en cuyo caso se suspenderá el trámite. "

La norma general es que los incidentes deben resolverse antes de la sentencia, pues constituyen situaciones accesorias que deben resolverse antes de un fallo definitivo, y esto opera para todos los ámbitos dentro de ellos, en el proceso penal. Como se observa, las normas contenidas en la Ley del Organismo Judicial respecto al trámite de los incidentes, es bastante clara y es aplicable a todos los procesos judiciales, incluyendo los contenidos en el Código Procesal Penal.



### **3.3 El trámite de los incidentes conforme a las reformas al Código Procesal Penal Decreto 18-2010 del Congreso de la República de Guatemala**

En primer lugar, conviene señalar que se tomará en consideración el origen de los incidentes que se derivan propiamente de las reformas al Código Procesal Penal, contenidas en el Decreto 18-2010 del Congreso de la República, y se enfocan fundamentalmente cuando existen excusas, impedimentos o recusaciones. Por lo tanto, se considerará que éstas o sea las causas, se encuentran contenidas en la Ley del Organismo Judicial y son:

La Ley del Organismo Judicial, regula todo lo relativo a los impedimentos, excusas y recusaciones.

“Artículo 122. Impedimentos. Son impedimentos para que un juez conozca un asunto determinado: a) Ser parte en el asunto. b) Haber sido el juez o alguno de sus parientes, asesor, abogado o perito en el asunto. c) Tener el juez o alguno de sus parientes, interés directo o indirecto en el asunto. d) Tener el juez parentesco con alguna de las partes. e) Ser el juez superior pariente del inferior, cuyas providencias pendan ante aquél. f) Haber aceptado el juez o alguno de sus parientes, herencia, legado o donación de alguna de las partes. g) Ser el juez socio o partícipe con alguna de las partes. h) Haber conocido en otra instancia o en casación en el mismo asunto.”



Es importante señalar que tanto los impedimentos, las excusas y las recusaciones son consecuencia directa de la necesidad de las partes y del juez de que el proceso sea lo más transparente posible en virtud de que cuando existe una excusa, el juez considera que se encuentra comprendido dentro de las causas que la provocan, y que podría poner en duda el carácter imparcial que debe prevalecer al momento de juzgar determinado asunto, por lo que cuando estima esta situación, presenta su excusa, la cual generalmente, derivado de los argumentos del juez, las partes la aceptan.

Así también, cuando se plantean por parte de los sujetos procesales, recusaciones ante cualquier juez, es porque consideran o han tenido conocimiento que su imparcialidad pudiera verse comprometida, derivado precisamente también de las causas mismas que se encuentran para la excusa de los jueces, y es aquí en donde las partes hacen uso de su derecho para recusar a algún juez y solicitar que este sea sustituido por otro de igual categoría.

“Artículo 123. Excusas. Los jueces deben excusarse en los casos siguientes: a) Cuando tengan amistad íntima o relaciones con alguna de las partes, que a juicio del tribunal, según las pruebas y circunstancias, hagan dudar de la imparcialidad del juzgador. b) Cuando el juez o sus descendientes tengan concertado matrimonio con alguna de las partes, o con parientes consanguíneos de alguna de ellas. c) Cuando el juez viva en la misma casa con alguna de las partes, exceptuándose el caso de hoteles o pensiones. d) Cuando el juez haya intervenido en el asunto del que resulta el litigio. e) Cuando el juez o sus parientes hayan sido tutores, protutores, guardadores, mandantes o mandatarios de alguna de las partes o de sus descendientes, cónyuges o hermanos. f)



Cuando la esposa o los parientes consanguíneos del juez hayan aceptado herencia, legado o donación de alguna de las partes. g) Cuando alguna de las partes sea comensal o dependiente del juez o éste de aquéllas. h) Cuando el juez, su esposa, descendientes, ascendientes, o hermanos y alguna de las partes, hayan otorgado un contrato escrito del que resulte una relación jurídica que aproveche o dañe al juez, o a cualquiera de sus parientes mencionados. i) Cuando el juez, su esposa o parientes consanguíneos, tengan juicio pendiente con alguna de las partes o lo hayan tenido un año antes. j) Cuando el juez, antes de resolver, haya externado opinión, en el asunto que se ventila. k) Cuando del asunto pueda resultar daño o provecho para los intereses del juez, su esposa o alguno de sus parientes consanguíneos. l) Cuando el juez, su esposa, o alguno de sus parientes consanguíneos tengan enemistad grave con alguna de las partes. Se presume que hay enemistad grave por haber dañado o intentado dañar una de las partes al juez o éste a cualquiera de aquellos, en su persona, su honor o sus bienes, o a los parientes de unos y otros mencionados en este inciso. En las causas criminales, la acusación o denuncia es motivo perpetuo de excusa, pero no será el antejudio causa de recusación ni de excusa de los magistrados o jueces en los asuntos que estuvieran bajo su jurisdicción y por los cuales se hubiere iniciado, sino desde el momento en que se declare que ha lugar a formación de causa.”

“Artículo 124. Otras personas. Las causales expresadas en el Artículo anterior comprenden también a los abogados y representantes de las partes.”

“Artículo 125. Recusación. Son causas de recusación las mismas de los impedimentos y de las excusas. La recusación no tendrá efectos suspensivos y el



asunto continuará su trámite hasta que se encuentre en estado de resolver en forma definitiva. Si se tratare de materia penal, la recusación deberá resolverse antes de iniciarse el debate. Pero, si la recusación se declarare procedente, serán nulas las diligencias practicadas desde la fecha en que se presentó la recusación. Si la recusación se declara improcedente se impondrá al recusante una multa de quinientos a mil quetzales. Por no corresponderles conocer del fondo del asunto, no podrán ser recusados los miembros del tribunal que conozca de una recusación.”

“Artículo 126. Trámite de la excusa. El juez que tenga causa de excusa, lo hará saber a las partes y éstas en el acto de la notificación o dentro de veinticuatro horas, manifestarán por escrito si la aceptan o no. Vencido ese plazo sin que se hubiere hecho la manifestación, se tendrá por aceptada la excusa y el juez elevará los autos al tribunal superior, para el solo efecto que se designe el tribunal que deba seguir conociendo; de la misma manera se procederá en el caso de que las partes acepten expresamente la causal. Si una de las partes aceptare expresa o tácitamente la causa invocada y la otra no, se elevarán los autos al tribunal superior, para que dentro de cuarenta y ocho horas, resuelva acerca de su procedencia, y si la declarare con lugar, remitirá los autos al juez que deba seguir conociendo. En el caso de que ninguna de las partes acepte la excusa, el juez seguirá conociendo; pero ya no podrá ser recusado posteriormente por la misma causa.”

“Artículo 127. Trámite en tribunales colegiados. Si la excusa fuere de un miembro de un tribunal colegiado, la hará constar inmediatamente en las actuaciones, y el presidente



del tribunal o el que haga sus veces, mandará que se haga saber a las partes para los efectos indicados en el Artículo anterior. El tribunal, después de integrado como corresponde, resolverá lo que proceda dentro de cuarenta y ocho horas. De la misma manera se procederá en caso de impedimento, pero sin noticia de las partes.”

“Artículo 128. Derechos de las partes. Las partes tienen el derecho de pedir a los jueces que se excusen y el de recusarlos con expresión de causa, en cualquier estado del proceso antes que se haya dictado sentencia. Si el juez acepta como cierta la causal alegada, dictará resolución en ese sentido y elevará las actuaciones al tribunal superior para que dentro de cuarenta y ocho horas resuelva lo procedente. En caso de declararla con lugar, remitirá las actuaciones al que debe seguir conociendo.”

“Artículo 129. Trámite de la recusación. Si el juez estima que no es cierta la causal o que no ha lugar a la recusación, así lo hará constar en resolución motivada, y en el primer caso seguirá conociendo sin más trámite, pero en el de recusación remitirá las actuaciones al tribunal superior, el que la tramitará y resolverá como incidente.”

“Artículo 130. Trámite de impedimentos. En caso de impedimento el juez se inhibirá de oficio y remitirá las actuaciones al tribunal superior, para que resuelva y las remita al juez que deba seguir conociendo.”

“Artículo 131. Recusación en tribunales colegiados. Cuando se recuse a miembros de tribunales colegiados, el recusado hará constar inmediatamente en los autos si



reconoce o niega la causal de la recusación. El tribunal integrado como corresponde, le dará el trámite de los incidentes. Contra lo resuelto así como en el caso previsto en el Artículo 127 no cabe recurso alguno.”

Entonces, como producto de lo que la Ley del Organismo Judicial establece, derivado de las reformas al Artículo 66 del Decreto 18-2010, se torna totalmente incongruente por lo siguiente: El Artículo 66 reformado establece: “Competencia y Trámite. La competencia de los impedimentos, excusas y recusaciones, se regulará por lo establecido en la Ley del Organismo Judicial. El trámite de los impedimentos y excusas se regulará por lo establecido en la ley del Organismo Judicial. Las recusaciones y los incidentes que no sean de los señalados en el párrafo anterior, serán tramitados de conformidad con el Artículo 150 Bis de este Código.”

El Artículo 150 del Código Procesal Penal, se refiere a actos procesales, y se le adiciona, se le agrega al Código el 150 bis que regula: “Artículo 150 Bis. Trámite general de los incidentes. Cuando se promueve un incidente para el cual este código no señale un procedimiento específico, se procederá de la forma siguiente: La parte que promueve el incidente solicitará una audiencia para sustanciar el mismo, exponiendo los argumentos que fundamentan su petición y proponiendo e individualizando la prueba cuando se refiera a cuestiones de hecho. El incidente que sea promovido sin cumplir con los requisitos anteriores será rechazado. El juez o tribunal que deba conocer del incidente citará al imputado, al Ministerio público y las demás partes, a una audiencia que deberá realizarse dentro del plazo máximo de dos (2) días en el caso que se trate de cuestiones de derecho, y cinco (5) días en el caso que sea cuestiones de



hecho. Oídas las partes y, en su caso, recibidas las pruebas, el órgano jurisdiccional, en la audiencia respectiva, resolverá el incidente sin más trámite. Si el incidente se promueve en el curso de una audiencia oral y no existe otro procedimiento señalado en este código, se tramitará conforme a lo dispuesto respecto de los incidentes durante el debate oral y público. Artículo 10. Se reforma el Artículo 160 del Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92 del Congreso de la República y sus reformas, el cual queda así: “Artículo 160. Comunicación. Toda decisión jurisdiccional se tendrá por comunicada en el momento de la audiencia oral en que se emita, sin necesidad de acto posterior alguno. Las citaciones y convocatorias a audiencias se podrá realizar de la forma más expedita, sea por teléfono, fax, correo electrónico u otra forma que facilite y asegure la realización de la audiencia.”

Como se observa, aquí se está normando o creando un nuevo procedimiento para el trámite de los incidentes, y resulta ser que involucra el caso de las recusaciones.

Aparte de ello, el juez recusado se convierte en parte y juez al mismo tiempo, porque no permite, como si sucede en el trámite contenido en la Ley del Organismo Judicial, a un Tribunal Superior, para que conozca de la recusación al juez, lo cual, como se verá más adelante, violenta el principio de legalidad y de defensa; lo mismo puede suceder en el caso de que la recusación sea planteada por el fiscal del Ministerio Público, como por la defensa del imputado o cualquier otro sujeto procesal.





## CAPÍTULO IV

### 4. Principio de legalidad

En primer lugar, conviene señalar que en casi la totalidad de los sistemas jurídicos en general de los Estados que se consideren sociales y democráticos de derecho, están basados en el principio de legalidad.

Este principio entonces, significa en pocas palabras, que todos los órganos estatales tienen que someterse a la ley y la validez de sus actos depende de que tengan una base legal.

El principio de legalidad en derecho penal, es una columna esencial del derecho penal moderno, pues se convierte en el límite del poder punitivo del Estado, no pudiendo castigar conductas e imponer penas no previstas expresamente en la ley, quiere decir que toda intervención de éste en los derechos de las personas, debe tener un fundamento legal y ser de carácter excepcional, así refuerza la seguridad jurídica. "El principio de Estado de derecho impone el postulado de un sometimiento de la potestad punitiva al derecho, lo que dará lugar a los límites derivados del principio de legalidad."<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> Fernández Bulte, Julio. **Manual de derecho romano**: Pág. 123



También este principio tiene su fundamento en la idea de Estado social, que sirve para legitimar la función de prevención en la medida en que sea necesaria para proteger a la sociedad. Ello implica ya varios límites que giran en torno a la exigencia de la necesidad social de la intervención penal. Por último, la concepción **democrática** obliga en lo posible a “poner el derecho penal al servicio del ciudadano, lo que puede verse como fuente de ciertos límites que hoy se asocian al respecto de principios como los de dignidad humana, igualdad y participación del ciudadano”<sup>13</sup>

Para que este principio se convierta en la columna vertebral de todo derecho penal; y sea el límite de la función punitiva Estatal, ha tenido que pasar por toda una evolución historia llena de conquistas y revoluciones sociales y políticas, pues los derechos fácilmente no son arrancados de quienes detentan el poder y menos de los monarcas de entonces quienes en sus manos tenían el poder omnipotente de castigar, han tenido que pasar grandes transformaciones sociales y políticas.

#### **4.1 El principio de legalidad y los derechos humanos**

“El principio de legalidad tal como fue establecido en las declaraciones de los derechos humanos y en los primeros códigos penales, es una conquista de orden político, fruto del proceso que culmina con la conformación de los estados modernos. Su formulación en latín *nullum crimen, nulla poena sine lege* no data de muy antiguo, y en todo caso, su origen no está en el derecho romano. La significación y los límites del principio de

---

<sup>13</sup> Hurtado Pozo, José. **Manual de derecho penal parte general I**. Pág. 50



legalidad son mejor comprendidos si se tiene en cuenta la manera como surge y evoluciona.”<sup>14</sup>

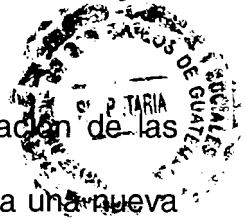
En la época de las monarquías el sistema judicial era absoluto, todo estaba en manos del Rey, quien delegaba su poder a uno de sus funcionarios y en los señores Feudales, su sistema se caracterizó por una marcada irregularidad en el sistema jurisdiccional, por el desorden y la multiplicidad de leyes y por una gran arbitrariedad, debido por los innumerables privilegios para castigar del que gozaban los señores feudales y en particular, por el derecho del rey o por sus representantes para castigar sin observar procedimiento alguno.

El soberano directo o indirectamente decidía y ordenaba ejecutar los castigos, el absolutismo imperaba. En esta época la legislación penal se había constituido bajo la influencia de una concepción que identificaba crimen con pecado, y que no distinguía muy bien las leyes penales de las reglas morales y como consecuencia de ello los crímenes de lesa majestad divina eran los más graves. Concluyendo, se puede afirmar que el ejercicio del poder punitivo del rey, estaba plagado de total arbitrariedad.

El mismo autor citado, ha referido que frente a éste poder absoluto y arbitrario del Rey surge a mediados del siglo XVIII un fuerte movimiento social inspirado y fomentado por filósofos, políticos, juristas y magistrados, cuyo objetivo era controlar de modo más estricto y constante la conducta ilegal de las personas y de limitar el poder punitivo del Estado; con esta finalidad se consideró indispensable dar a las disposiciones legales

---

<sup>14</sup> Hurtado Pozo, José. Ob. Cit. Pág. 51



cierto grado de precisión, mediante la descripción de los delitos y la fijación de las penas. Se trató pues de una actitud política conducente a poner en marcha una nueva manera de ejercer el poder de castigar. La teoría del contrato social, constituye el fundamento ideológico de este nuevo movimiento en la cual el ciudadano acepta todas las leyes de la sociedad, aún aquéllas por las cuales se le puede sancionar. Quien viola el pacto se convierte en enemigo de la sociedad y participa, al mismo tiempo en el castigo que se le impone, el más pequeño delito lo ataca en su totalidad y, toda la sociedad, comprendido el infractor está presente en la más pequeña sanción. El castigo penal, es concebido aquí como una función general de todos los miembros de la sociedad. “La teoría del contrato social es llamada corriente contractualista, siendo sus máximos representantes Tomas Hobbes y Locke.”<sup>15</sup>

Esta corriente sostenía, que los hombres en un determinado momento eran libres, en ese estado de naturaleza no había normas, vivían un constante miedo, el hombre era malo por naturaleza y en algún momento estos señores deciden suscribir un contrato social, un ente, lo que Hobbes denomina el gran Leviatán (Estado), éste no se justifica por si mismo, todos los hombres renunciaban a sus derechos para entrar al Estado. Locke, en cambio decía que en el estado de naturaleza, el hombre no es tan malo, no es un ser malo como señalaba Hobbes, es un ser bueno por naturaleza y a afectos de preservar ese estado de felicidad deciden suscribir un contrato social y crear el Estado, agrega que el hombre nunca renuncia a sus derechos, los antepone frente al Estado.

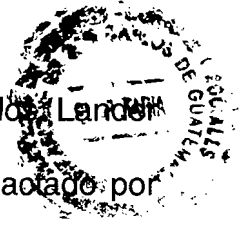
---

<sup>15</sup> Hurtado Pozo, José. Ob. Cit. Pág. 53



Esta teoría señala, que el Estado surge de un contrato social para garantizar el orden, la paz y la seguridad, el Estado no puede intervenir en las relaciones entre los particulares sino hay lesión al orden, la paz y la seguridad. Así Becharia sostenía, que las principales consecuencias respecto a la justicia penal son, por un lado, que sólo en las leyes penales se pueden establecer las conductas prohibidas y fijadas las penas que les corresponden y, por otro, que el único titular de este poder es el legislador que representa a toda la sociedad constituida conforme al contrato social; sostenía también que ningún magistrado (que es parte del contrato social), puede con justicia decretar a su voluntad penas contra otro individuo de la misma sociedad, los jueces no pueden consiguientemente, aumentar la pena establecida por las leyes, ni siquiera bajo pretexto de celo o de bien público.

El Principio de Legalidad en su sentido actual, se derivó de un principio de la teoría ilustrada del contrato social y presuponía una organización política basada en la división de poderes, en la que la ley fue competencia exclusiva de los representantes del pueblo. El ciudadano solo admite el paso del estado de naturaleza al estado civil en virtud de un pacto –contrato social- en el que asegura su participación y control de la vida política de la comunidad. Tal participación tiene lugar por medio del poder legislativo que representa al pueblo. Sólo de él puede emanar la ley, que constituye, pues, la expresión de la voluntad popular. “El principio de legalidad se encuentra por primera vez en 1776 en las constituciones de algunos estados federados americanos (Virginia Maryland), luego en el Código Penal austriaco de José II, de 1787, en la célebre declaración francesa de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789, y poco después también en el Preubisches Allgemeines Landrecht (Derecho General del



territorio Prusiano) de 1794. A partir de aquí penetra en las leyes de los Länder alemanes del siglo XIX, y en primer lugar en el StGB bávaro de 1813, redactado por Anselm Von Feuerbach, fue este quien originó los fundamentos de la célebre fórmula en latín *Nulum Crimen Nulla Poena Sine Lege*, que reflejó y precisó una de las conquistas de la Revolución Francesa (Art.8 de la declaración de los derechos del hombre del 26 de agosto del 1789 y de la constitución del 3 de septiembre de 1791). Antes había sido acogido en el *Hill Of Rights* firmado en Filadelfia (1774), luego en Virginia (1776) y Maryland (1776).”<sup>16</sup>

Asimismo, en la actualidad el principio de legalidad ha sido recogido por el derecho internacional de los derechos humanos, a través de la Declaración Universal de los Derechos Humanos el cual se encuentra fundamentado en el Artículo 11 numeral 2 de dicho instrumento, en la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, específicamente en el Artículo 9, y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el Artículo 15 de dicho instrumento.

#### **4.2 El principio de legalidad y el derecho penal**

En el derecho penal, se rige respecto de los delitos y las penas. Posteriormente, se estableció como principio en materia de derecho penal basándose en la máxima *nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*, es decir, para que una conducta sea calificada como delito debe ser descrita de tal manera con anterioridad a la realización de esa

---

<sup>16</sup> *Ibíd.* Pág. 56



conducta, y el castigo impuesto debe estar especificado también de manera previa por la ley.

La legalidad penal, es entonces un límite a la potestad punitiva del Estado, en el sentido que sólo pueden castigarse las conductas expresamente descritas como delitos en una ley anterior a la comisión del delito.

Los elementos que integran el principio de legalidad. Puede estudiarse por un lado desde el punto de vista formal y en su significado material:

1. La legalidad en sentido formal: Implica, en primer término, la reserva absoluta y sustancial de ley, es decir, en materia penal solo se puede regular mediante una ley los delitos y las penas, no se pueden dejar a otras disposiciones normativas esta regulación, ni por la costumbre, ni por el Poder Ejecutivo ni por el Poder Judicial, pueden crearse normas penales tan sólo por el poder legislativo y por medio de leyes que han de ser orgánicas en los casos en que se desarrollen derechos fundamentales y libertades para toda la población.
2. La legalidad en sentido material: Implica una serie de exigencias, que son:  
Taxatividad de la ley: Las leyes han de ser precisas, esta exigencia comporta cuatro consecuencias: La prohibición de la retroactividad de las leyes penales, como regla general las normas penales son irretroactivas, excepto cuando sea más favorable para el reo. La prohibición de que el Ejecutivo/Administración dicte normas penales.



La prohibición de la analogía en materia penal (generar razonamientos y conductas basándose en la existencia de semejanza con otra situación parecida).

Tal como se indicó este principio de nullum crime nulla poena sine lege, resulta fundamental, puesto que la única fuente del derecho penal es la ley. El principio de legalidad, comprende, entre otras, las siguientes garantías

- i. Garantía criminal nullum crimen sine lege, que requiere que el delito se encuentre determinado por la ley.
- ii. Garantía penal nullum poena sine lege cuyo requisito, es que la ley establezca la pena en correspondencia al hecho.
- iii. Garantía legislativa nulla lege sine securitas, ninguna ley penal puede ser constitucional (pues violaría el principio de legalidad y con ello la obligación del Estado de brindar seguridad jurídica), debe garantizar la seguridad jurídica, necesaria para lo cual dicha ley debe estar redactada previamente, por escrito y debe establecer de forma estricta y cierta la conducta prohibida.

#### **4.3 Legalidad procesal**

Existe una leve distinción entre el principio de legalidad y legalidad procesal. Este último, determina que el Estado, a través de su órgano acusador, el Ministerio Público, está obligado a perseguir todos los hechos delictivos conocidos. Frente al principio de





legalidad, se tiene el principio de oportunidad, 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.

#### **4.4 Lesión al principio de legalidad y especialidad respecto al trámite de Incidentes de acuerdo a lo contenido en el Decreto 18-2010 del Congreso de la República de Guatemala**

El Decreto 18-2010 del Congreso de la República, fue creado fundamentalmente para acelerar los procesos penales, darle mayor participación a la víctima o agraviado y normar aspectos fundamentales de los incidentes, como el proceso de cuestiones accesorias al proceso principal, considerando quienes crearon estas normas, que los incidentes obstruyen la prosecución del proceso, y por lo tanto, debiera éste tener otro procedimiento más ágil, basándose en el principio de celeridad procesal.

Por lo anterior, se crea, se adiciona, se agrega, el Artículo 150 bis al Código Procesal Penal, y como título se incluye trámite general de los incidentes. Pero en el caso de las recusaciones, ordena mediante esta reforma que se promueva mediante el nuevo trámite el cual establece lo siguiente: "...Cuando se promueve un incidente para el cual este Código no señale un procedimiento específico, se procederá de la forma siguiente: La parte que promueve el incidente solicitará una audiencia para sustanciar el mismo,



exponiendo los argumentos que fundamentan su petición y proponiendo e individualizando la prueba cuando se refiera a cuestiones de hecho. El incidente que sea promovido sin cumplir con los requisitos anteriores será rechazado. El juez o tribunal que deba conocer del incidente citará al imputado, al Ministerio público y las demás partes, a una audiencia que deberá realizarse dentro del plazo máximo de dos (2) días en el caso que se trate de cuestiones de derecho, y cinco (5) días en el caso que sea cuestiones de hecho. Oídas las partes y, en su caso, recibidas las pruebas, el órgano jurisdiccional, en la audiencia respectiva, resolverá el incidente sin más trámite. Si el incidente se promueve en el curso de una audiencia oral y no existe otro procedimiento señalado en este Código, se tramitará conforme al dispuesto respecto de los incidentes durante el debate oral y público.”

Como se observa, a pesar de que es una situación legalmente establecida, por cuanto está creado por el órgano competente para ello, como lo es el Congreso de la República, éste contraviene las normas al respecto de las recusaciones contenidas en la Ley del Organismo Judicial. De esa misma manera, se violenta el principio de especialidad, pues en éste el trámite de los incidentes, ya se encontraba previamente regulado, en la Ley del Organismo Judicial.

## CAPÍTULO V



### **5. Consecuencias de la violación de los principios de legalidad y especialidad y la propuesta de solución a la problemática planteada**

#### **5.1 Aspectos considerativos**

Se debe considerar que el trámite de las recusaciones en vía incidental, como se había realizado ya se encontraba regulado en la Ley del Organismo Judicial.

A través de las reformas contenidas en el Decreto 18-2010 del Congreso de la República, se adiciona o se agrega el Artículo 150 bis como ya se ha observado e inserta el legislador un nuevo procedimiento de los incidentes en el tema de las recusaciones.

Por lo anterior, deja por un lado o más bien, produce conflictos y genera discusiones y adopción de criterios por los jueces, en el sentido de que procedimiento seguir en el momento en que se plantean las recusaciones a los jueces.

Por otro lado, también en la mayoría de los casos, se preferiría ocasionar menos daño o perjuicio a las partes, especialmente quien interpone el recurso, cuando se sigue el procedimiento contenido en la Ley del Organismo Judicial, pues si se adopta el procedimiento que se regula el Artículo 150 bis del Código Procesal Penal, se está desatendiendo el principio de especialidad en cuanto a que debe adoptarse el



procedimiento contenido en la Ley del Organismo Judicial, así también, es incongruente e ilógico que el juez recusado resuelva el incidente de recusación contra el interpuesto, ya que se convierte en juez y parte dentro del proceso, y esto es totalmente violatorio no solo al principio de legalidad, sino de defensa de las partes, independientemente quien haya interpuesto la recusación, que bien podría ser el fiscal del Ministerio Público, la defensa, o cualquier otro sujeto procesal.

## **5.2 Razones por las cuales se violentan el principio de legalidad y de especialidad**

Como se ha señalado, el incidente es un proceso paralelo al principal que resuelve la incidencia, nunca el fondo del asunto principal y se utiliza cuando el asunto no tiene trámite específico o porque lo ordena la ley.

De manera, que si se tramita una recusación en el proceso principal, surge el proceso paralelo que sería el incidente; nunca podría éste resolver el fondo del asunto principal o sea que el proceso debe concluir en una sentencia, pero del asunto principal no del accesorio como lo es la competencia de un juez, y la conveniencia de que un juez continúe conociendo del proceso, que se discute a través de la recusación planteada por cualquiera de las partes.

Tiene que resolver la incidencia, la cuestión accesorio que surgió dentro del proceso principal. Es importante manejar que los incidentes que están regulados en la Ley del Organismo Judicial, se aplican en forma supletoria cuando no existe trámite específico



dentro del proceso. Por eso, lo relativo a las excusas, recusaciones y los impedimentos, tienen su trámite especial en la Ley del Organismo Judicial.

Existe una diferencia, si se trata de incidentes que se refiere a cuestiones de hecho o de derecho. La cuestión de derecho, es todo aquéllo que está regulado en la ley. Esto quiere decir, que las cuestiones de derecho no se prueban, ya que sólo con invocar el Artículo o su fundamento legal se tiene por probado. La excepción a esta norma lo constituye el derecho extranjero, así el Artículo 35 señala, que quien invoque el derecho extranjero debe probarlo.

Como lo establece el Artículo 129 de la Ley del Organismo Judicial, a pesar de que el procedimiento ya esté regulado en el Artículo 150 bis reformado adicionado, el trámite ya lo estipula la Ley del Organismo Judicial, respecto a las recusaciones, regula que si el juez estima que no es cierta la causal o que no ha lugar a la recusación, así lo hará constar en resolución motivada, y en el primer caso seguirá conociendo sin más trámite, pero en el de recusación remitirá las actuaciones al tribunal superior, el que la tramitará y resolverá como incidente. Esto lógicamente, porque no puede resolver sin más trámite cuando se puede convertir en juez y parte del incidente, y eso violenta claramente el principio de legalidad, especialidad y defensa.

Cuando sucede en los Tribunales de Sentencia o cualquier otro tribunal colegiado, sería la misma situación. El Artículo 131 de la Ley del Organismo Judicial, norma el procedimiento y preceptúa: "Recusación en tribunales colegiados. Cuando se recuse a



miembros de tribunales colegiados, el recusado hará constar inmediatamente en los autos si reconoce o niega la causal de la recusación. El tribunal integrado como corresponde, le dará el trámite de los incidentes. Contra lo resuelto así como en el caso previsto en el Artículo 127, no cabe recurso alguno.”

Cuando sucede que el juez considera que debe declararse con lugar la recusación en su contra, qué sucederá, pues él tendría que apartarse del proceso, y debiera ordenarse a la Corte Suprema de Justicia, para que sea nombrado otro juez, o se envíe el proceso a otro juez. En el caso de los Tribunales de sentencia, la situación es mucho peor, puesto que quedaría desintegrado el Tribunal, y paralizaría el proceso un buen tiempo, en lo que es nombrado un suplente, y con todas las complicaciones que ello ocasiona en el orden administrativo de la Corte Suprema de Justicia y Organismo Judicial.

### **5.3 El carácter irrealizable**

Es de considerar que tal como lo establece la Ley del Organismo Judicial, existe el principio de especialidad en cuanto a que las normas especiales, deben prevalecer lógicamente por las normas generales.

Se puede decir entonces, que bajo la concepción de este principio, la tramitación de excusas, recusaciones, impedimentos especialmente derivado del actuar de los jueces, debe atenderse primero, en el caso del derecho procesal penal, mediante las normas



que rige el proceso penal, especialmente reguladas en el Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República.

También está claro, que anteriormente a la promulgación del Decreto 18-2010 del Congreso de la República y en forma específica a las reformas que se introdujeron por adición al Artículo 150 bis del Código Procesal Penal, se encuentra el trámite específico de los incidentes, como el caso de las recusaciones de los jueces, a pesar de que este trámite incidental ya se encontraba regulado en la Ley del Organismo Judicial.

El carácter irrealizable conlleva también considerar el hecho de que los incidentes de conformidad con la Ley del Organismo Judicial, no se habían previsto su planteamiento en forma oral, sino más bien, tendía, por el tiempo en que se creó esta norma, a hacerse dichos planteamientos y el procedimiento en forma escrita, sin embargo, esa situación ha quedado rezagada, si se considera que el objetivo principal del proceso penal, es promover y propiciar la oralidad fundamentalmente, con el fin de lograr la celeridad en los procesos.

De tal manera, que por un lado ya existía un procedimiento específico en la Ley del Organismo Judicial, que podría convertirse en oral, si se concentrara la audiencia, y el diligenciamiento de la prueba en la misma audiencia, en presencia de las partes procesales, e inmediatamente después de todo ello, no esperar el plazo señalado en la Ley del Organismo judicial, pues se debería entender que estos plazos son extremos, y no implica que deban cumplirse en su límite extremo, sino que puede realizarse en tiempo más corto y resolverse en definitiva el incidente, sin embargo, para la resolución



de este incidente, cabe la impugnación, y aquí es en donde podría encontrarse problema pues constituye un obstáculo a su prosecución.

Sin embargo, a pesar de que se evidencia una determinada problemática, también, en el presente caso, no es posible como ya se ha analizado anteriormente, que los jueces, en el tema de las recusaciones de las partes, se conviertan en juez y parte, porque resuelven su tramitación de forma y de fondo. Con lo anterior, lógicamente se perdería la verdadera naturaleza de la recusación a un juez, pues un juez no podría sentirse recusado para que impida conocer de determinado asunto, y normalmente resolverá sin lugar, y continuará el trámite, pero aquí es en donde está la problemática del problema, por cuanto el acceso a la justicia no implica únicamente llegar a ser escuchados, sino también a ser juzgados por una persona imparcial, sin ningún tipo de inconformidad que pudieran presentar por temor a que no es imparcial por cualquiera de los sujetos procesales, especialmente en un tema tan polémico y trascendental como lo es el derecho penal.

#### **5.4 Principio de legalidad y de especialidad**

Tal como se indicó en el capítulo IV de este trabajo, el principio de legalidad, radica en el hecho de legitimar al derecho penal, al establecer en forma clara en la ley, que infracciones constituyen delitos y cuales constituyen falta y a la vez, señala las sanciones o medidas de seguridad que se aplicarán en cada caso, de violación de una norma. Y derivado a las garantías que emanan del principio de legalidad, se encuentra la violación del mismo con las reformas contenidas en el Decreto 18-2010 del Congreso





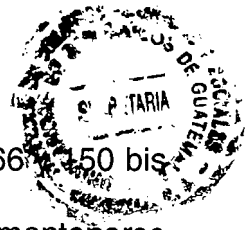
de la República.

Asimismo, derivado a las reformas contenidas en el Decreto 18-2010 del Congreso de la República, modificó el procedimiento establecido para el trámite de las recusaciones contenidas en la Ley del Organismo Judicial, violentando de esta manera el principio de especialidad.

## **5.5 Propuestas de solución a la problemática planteada**

### **5.5.1 Presentación del trabajo de campo**

El trabajo de campo consistió en la realización de una entrevista a 20 abogados entre fiscales, auxiliares fiscales y defensores que acuden a la Torre de Tribunales del Organismo Judicial, mediante la preparación de 10 preguntas, las cuales se encuentran en los anexos, por lo que a continuación se presentan los resultados del trabajo realizado. De acuerdo a los resultados de los cuadros contenidos en los anexos, y haciendo un análisis de ellos, se puede considerar que la mayoría de los entrevistados han considerado la posibilidad de que pueden surgir conflictos derivado de las reformas al Código Procesal Penal, pues éstas no reformaron la Ley del Organismo Judicial, y en ese sentido, en base al planteamiento de las recusaciones, las mismas deben necesariamente que tramitarse conforme el procedimiento que se regula en la Ley del Organismo Judicial y no como se pretende con la reforma, de acuerdo a lo que indica el Artículo 150 bis del Código Procesal Penal.



En virtud de lo anterior, resulta aconsejable nuevamente formar el Artículo 66 del Código Procesal Penal, por supresión, como consecuencia, tendría que mantenerse vigente que el procedimiento de cualquier asunto incidental se debiera tramitar conforme lo rige la Ley del Organismo Judicial, que es la especial que conoce de estas incidencias en el proceso penal.

Por otro lado, se tiene plena conciencia de que en la realización de todo evento presupone una serie de condiciones necesarias para su desarrollo y feliz término. El conjunto de condiciones requeridas varía en cada caso y es preciso tomar en cuenta aquéllas que resultan indispensables (sine qua non), así como también otras tantas que permiten o más bien sirven de soporte importante para el éxito y logro del objetivo deseado. No siendo el proceso judicial una excepción a lo antes mencionado, es obvio que este para su correcto desenvolvimiento precisa del cumplimiento de requisitos y principios fundamentales, sin los cuales no sería posible estimar que se trata de un proceso o específicamente de un debido proceso.

El debido proceso, debe observarse en el sentido de que las reglas no produzcan perjuicio a ninguna de las partes, porque de lo contrario estaría violentando, cuando se supone que afecta a la defensa, el derecho de defensa, y la garantía de un juicio justo en el caso de los procesados y de cualquier otro sujeto procesal, como pudiera suceder en el caso de la importancia de que participe el querellante adhesivo y actor civil, en el caso de la parte ofendida.



De ahí la importancia, de hacer siempre la precisión debido proceso. Esto es decir, algo más que un simple proceso, en razón de que visto y puesto en marcha se trata de un proceso en el cual se adoptan las medidas necesarias para dar cumplimiento a todas y cada una de las condicionantes que han de garantizar a los justiciables el libre ejercicio de sus derechos fundamentales.

Actualmente, impera un régimen de derecho pero no basta con hacer un proceso, sino que se requiere hacer el debido proceso, expresión que tiene sus precedentes en las Cartas Magnas que han sido suprimidas a raíz del surgimiento de otras, y especialmente como se anotó arriba, esto se derivó del hecho del rechazo al absolutismo monárquico y freno a los abusos y arbitrariedades del antiguo régimen.

El debido proceso, concibe la ley y especialmente la constitución como instrumentos que establecen, organizan y estructuran los poderes del estado, sus límites, y los derechos individuales y fundamentales de los ciudadanos, como el mejor freno a los excesos y abusos de los gobernantes sobre los gobernados. El costarricense Mario Houed, ha tratado de definirlo como: “el proceso en el cual no se prive a ningún individuo de la tutela de sus derechos fundamentales, que concluya en el dictado de una sentencia fundada en el fiel cumplimiento de los principios supremos e inherentes a un estado de derecho.”<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> Coged Mario. **El proceso penal y debido proceso.** Pág. 22



**a) Necesidad de dar seguimiento a los procesos sin tardanzas innecesarias, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas**

Aún cuando la Constitución Política de la República, ni la Convención Americana de Derechos Humanos, han establecido de manera expresa este principio como derecho fundamental, el mismo se desprende tácitamente de otros derechos consagrados claramente por la citada convención, de la cual el país es parte. Como indican algunos Artículos de la Convención Americana de Derechos Humanos:

- a. El derecho de toda persona a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable.
- b. El derecho a ser juzgada por un juez o tribunal competente.
- c. El derecho a un recurso sencillo y rápido... que la ampare contra los actos que violen sus derechos fundamentales....,

Todo proceso se desenvuelve dentro de unos márgenes temporales, que no es posible predeterminar, pues depende de un largo listado de factores que influyen en su duración e impide fijar de antemano el plazo dentro del cual se desarrollará. No obstante lo que sí parece posible es evitar que se extienda más del tiempo razonable y de manera injustificada. De ahí el concepto dilaciones indebidas, ya que en determinadas ocasiones se presentan razones verdaderamente de fuerza mayor que justifica algún tipo de retraso.

Sin embargo de lo anterior, no puede sobre la base de las dilaciones, lesionar derechos principios ya creados, como sucede en el presente caso, por la celeridad y evitar las



dilaciones, se crean dos procedimientos en vía incidental, uno que se regula en la Ley del Organismo Judicial y otro mediante un agregado de un Artículo 150 bis del Código Procesal Penal, y que produce perjuicio y graves violaciones al principio de legalidad y especialidad, con respecto al planteamiento de las recusaciones y el trámite de las mismas, sino se reformó también la Ley del Organismo Judicial en ese sentido.

Regresando a lo que respecta a las dilaciones indebidas, se ha considerado que la prohibición de éstas no implica derecho a que se cumplan los plazos procesales que establecen las leyes, sino a que la causa se resuelva en un plazo razonable. Lógicamente, un plazo razonable supone tomar en cuenta todos los factores que concurren en un proceso: La complejidad del litigio, conducta de los litigantes, los medios disponibles y otras circunstancias que graviten en la especie. Se tomará asimismo, como parámetro el estándar de duración promedio admisible en casos similares.

El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, se refiere no a la posibilidad de acceso a la jurisdicción o a la obtención práctica de una respuesta jurídica a las pretensiones formuladas, sino a una razonable duración temporal del procedimiento, necesario para resolver y ejecutar lo resuelto.

El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas es de aplicación y necesaria observancia en todo tipo de proceso, pudiendo padecerse su infracción durante la tramitación de la causa y aun en la ejecución de la sentencia. No obstante, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ha creado una doctrina en la que establece como



criterios fundamentales a tener en cuenta: el exceso de trabajo del órgano jurisdiccional, la defectuosa organización del personal y material de los tribunales, el comportamiento de la autoridad judicial, la conducta procesal de las partes, la complejidad del asunto y la duración media de los procesos del mismo tipo.

Los efectos negativos de las dilaciones indebidas, son especialmente relevantes en el orden penal; pues en él la tardanza excesiva o irrazonable en la finalización de los procesos puede tener sobre el afectado unas consecuencias especialmente perjudiciales, ya que durante la pendencia del proceso se ven comprometidos valores o derechos dignos de especial protección. Es por ello, que los Códigos Penales, establecen plazos de prescripción, que suponen la extinción de la responsabilidad penal por el transcurso del tiempo, tanto en lo que se refiere a la prescripción del delito como a la prescripción de la pena. Se ha planteado como reparación posible a la violación de este derecho el procesamiento del juzgador de instancia, así como la anulación de los actos causantes de la dilación indebida. Por otra parte, este principio ha sido ya universalmente aceptado desde mucho tiempo al expresarse en el aforismo: justicia retrasada es justicia denegada, Incidentes es interpretado y consignado por muchos en términos similares, tal vez más contundentes: la justicia tardía es injusticia. Los administradores de la justicia penal, han de tomar en cuenta que los procesados no han venido espontáneamente a promover un proceso, sino que por el contrario la parte interesada o el Ministerio Público, ha iniciado una acción en su contra, lo menos grave que debe ocurrirle es que esta no resulte interminable o innecesariamente prolongada, independientemente del grado de responsabilidad que pueda tener frente a la misma.



## **b) Mecanismos útiles a la celeridad del proceso**

Podrían ser los siguientes:

A. Mejorar en cuanto a la programación de audiencias, pues regularmente las fijan a las nueve de la mañana, pero los jueces no llegan a esa hora, de tal manera que éstas vienen empezando a las nueve treinta o diez de la mañana, regularmente.

B. Crear las condiciones necesarias para conocer los casos, que implica la revisión de los procesos previamente, para determinar el número de testigos y peritos que asistirán, así como el número de procesados y programar dos días para concluirlo, mediante apercibimiento a las partes que tienen que presentar sus pruebas en las fechas previamente señaladas.

C. Adoptar medidas preparatorias con miras a evitar futuros aplazamientos, especialmente en el caso de las partes impongan al Tribunal, acerca de donde se puede localizar con mayor facilidad a testigos y peritos.

D. Decidir los incidentes con precisión y dinamismo. A pesar de que el trámite ya está regulado en la Ley del Organismo Judicial, con el fin de acelerar su trámite, no era necesario crear otro procedimiento en el Código Procesal Penal, por agregado de un Artículo que no tiene nada que ver con el que se ha creado.

## **c) Filosofía jurídica y aspectos éticos de una justicia a ritmo equilibrado**

La antigua parábola enseñada por Jesucristo en la cual refiere de un juez asediado por una viuda que le exigía justicia (Evangelio de San Lucas Cap. 18:1-8), hace pensar que la mora en la administración de justicia no es una cuestión reciente. Sin entrar en



ponderaciones axiológicas de la especie, llama la atención el señalamiento de que aquel juez no temía a Dios, ni respetaba a hombre y que sólo se le reclamaba justicia. Es interesante también el hecho de que finalmente y ante tanta insistencia se decidió a conocer del asunto.

Sin embargo, en el marco de una justicia equilibrada, no se debe conocer y decidir sobre un asunto solamente por la presión de las partes, ya que esta manera de proceder podría implicar algún riesgo si no se madura adecuadamente la decisión a tomar.

Algunos dicen que los jueces son divinos, otros que están cerca o al menos se asemejan a la divinidad, los más conservadores coinciden en que el juez debe imitar en sus actuaciones al gran juez y creador del universo. Ante la aceptación de la primera, segunda o tercera dimensión expresada lo cierto es que resultará siempre aplicable la cualidad atribuida a Dios en el sentido de que: "...hace todas las cosas a su tiempo y no conoce prisa, ni demora."

Con lo dicho anteriormente, se llega a precisar el punto clave en lo que se refiere a la medición del tiempo en la administración de justicia: hacer las cosas sin prisa, ni demora. Ya ha sido tratado por autores franceses, advirtiendo sobre una celeridad excesiva, con la doctrina de que, los casos que son resueltos muy rápidamente no dan oportunidad a las partes de aportar adecuadamente sus medios, tampoco permiten al derecho la búsqueda de soluciones adecuadas.





Muchos escritores y terapeutas conductuales al analizar las recomendaciones, para alcanzar el éxito coinciden en señalar como indispensable la dilación o premura con que se hagan o intenten hacer las cosas, filosofía práctica de la vida que pudiera resumirse en que, el triunfo está reservado para los que no se duermen, ni se desesperan. Quedará siempre a la sabia y soberana apreciación del juez mantenerse alerta y vigilante luchando por no quedar dormido mientras se le escapa el momento de tomar una decisión adecuada y oportuna, mientras procede a la vez con cautela y ponderación evita espantar la sensatez y la sabiduría con un manejo precipitado, torpe y por demás incorrecto, que pueda devenir en una resolución carente de fundamentos. De ahí la importancia de cultivar el talento judicial de incrementar o menguar la aceleración según convenga a la fase del proceso que se esté conociendo.

Aunque debido al tradicional y ya consuetudinario retraso que ha acusado la administración de justicia en el país, cuando se habla de mejora siempre se reclama celeridad, cuando realmente la virtud que debe adornar la justicia en términos de tiempo es la prudencia; esto así porque una administración judicial precipitada, poco ponderada y desacertada resultará tan impropia como la que fuere retardada independientemente de lo acertada o no que resulte al final.

Aun así, muchos prefieren la primera de las dos opciones anteriores y toda evaluación de imagen en los sistemas judiciales y jurisdicciones específicas, no deja lugar a la menor duda de que el grado de celeridad con que despacha un magistrado los asuntos que le son sometidos, será determinante en la imagen final del Poder Judicial y del propio juez de manera individual.



**d) Manejo práctico y actitud del juez ante las frecuentes propuestas de aplazamiento**

Generalmente, resulta inevitable iniciar alguna empresa sin tener una idea de los propósitos, objetivos o al menos de la actitud con que se ha de encarar el asunto. La idea preconcebida que tenga un juez con respecto del caso que conoce va a normar sin duda alguna, el comportamiento de este frente las incidencias que se presentaren.

Ante este supuesto se analizan diversas posibilidades:

- a. Hoy tengo mucho trabajo, debo acelerar los debates.
- b. He conocido pocos expedientes últimamente, este tengo que llevarlo hasta el fondo.
- c. Estos abogados son muy necios, tengo que salir pronto de ellos.
- d. Debo cuidarme de estos abogados y no llevarles la contraria.
- e. El Ministerio Público tiene posturas definidas, le seguiré la corriente.
- f. Tengo que evitar las quejas, esto ya tiene mucho tiempo.
- g. El Dr. X me tiene cansado con tantos incidentes...
- h. No me dejaré arrastrar a conocer este asunto hoy.
- i. Esto está demasiado claro, lo resolveré de una vez.
- j. Este enredo no hay quién lo entienda por ahora...
- k. Hoy, en este caso, aplicaré como siempre el debido proceso, sin dilaciones indebidas.



Después de reflexionar sobre las anteriores ideas y otras buenas o malas que pudiéran asaltar la mente del juez al iniciar el conocimiento de un asunto se puede arribar a las siguientes conclusiones: El objetivo no es contrariar o seguir la corriente a las partes, sino poner los expedientes en estado de ser conocidos de conformidad con el debido proceso. No es correcto ofenderse o pelearse con los llamados abogados del reenvío, o con los activos en los procesos. Independientemente de toda otra circunstancia: basta con justipreciar las propuestas, acogerlas o rechazarlas conforme al derecho. Es preciso estar prestos a recibir, atender y decidir con entusiasmo y ecuanimidad las propuestas de los abogados no importando cuan incidentalistas fueren estos letrados, o cuan improcedente se vea a priori su pedimento. Puede asimismo, darse el caso de abogados que no suelen aplazar y que un día lo intenten sin tener fundamento alguno.

Es conveniente, aprender a disfrutar y saborear la valoración de los aplazamientos; gozarse interiormente en sopesarlos a fin de juzgarlos con la debida medida. Jamás deberá un juez manifestar o dejar escapar algún indicio, que revele su simpatía o desgano por una propuesta antes de ponderarla y decidirla.



## CONCLUSIONES



1. Desde el preámbulo constitucional, se puede observar que el ánimo de las reformas violenta la primacía de los derechos de la persona humana como sujeto y fin del orden social, a la familia como origen y motor de la sociedad y al Estado como responsable del bien común y responsable de la seguridad, libertad, paz, igualdad y legalidad en el país.
2. El proceso penal se encuentra revestido del sistema oral y acusatorio, y se fortalece a través de una serie de principios como legalidad, debido proceso, defensa, etcétera, y cuando se violenta uno de estos principios, se debilita el sistema acusatorio y el debido proceso, como sucede en el presente caso.
3. Los incidentes constituyen formas de resolver circunstancias que se plantean dentro de un proceso principal y en el proceso penal, es normal que se susciten y que pueden tener una variedad que no permitiría que se regularan taxativamente.
4. De conformidad con las reformas al Artículo 151 del Código Procesal Penal, respecto al trámite incidental, en el caso de las recusaciones, los juzgadores se encuentran ejerciendo el papel de juez y parte, lo cual es incongruente con los principios de legalidad, imparcialidad, defensa, entre otros, atrasando los procesos.



5. Se violenta el principio de legalidad y especialidad, en las reformas al Código Procesal Penal contenidas en el Decreto 18-2010 del Congreso de la República, y las mismas contrario a ofrecer celeridad en los procesos, ocasionan conflictos generados de la interpretación judicial que se hace del mismo, esto sin tomar en cuenta que también se violan otros principios.



## RECOMENDACIONES

1. El Estado a través de los Organismos Ejecutivo, Legislativo y Judicial, sus autoridades, deben de fortalecer el Estado de derecho, y sobre la base de principios fundamentales que deben observarse en cualquier reforma a las leyes, en especial el Organismo Legislativo debe de tomar en cuenta la garantía legislativa y el principio de legalidad para que no se violenten los derechos de las personas.
2. La Corte Suprema de Justicia debe de mantener una capacitación constante a los jueces, para que así puedan manifestarse oportunamente cuando consideren que existen normas ordinarias que lesionan derechos fundamentales, porque siendo los encargados de impartir justicia a la sociedad guatemalteca ayudarían a fortalecer el sistema acusatorio.
3. Es necesario que los legisladores evalúen las consecuencias jurídicas que ocasionan en el proceso penal las reformas al Artículo 15, contenidas en el Decreto 18-2010 del Congreso de la República, especialmente cuando se interponen incidentes relacionados con las excusas y recusaciones, porque en este último caso, el juez se convierte en juez y parte, lo cual riñe con principios de legalidad, certeza jurídica, imparcialidad, debido proceso, defensa, etcétera, para que se vea reflejada la economía procesal en los procesos.



4. Los legisladores y la comisión correspondiente, deben de considerar la viabilidad de abrogar o suprimir las normas contenidas en el Artículo 66 y 150 bis del Decreto 18-2010 del Congreso de la República porque las reformas al Código Procesal Penal, contenidas en el Decreto 18-2010 del Congreso de la República respecto a los incidentes no es congruente con la realidad, sino al contrario, no cumple los fines para los cuales fue creada dicha norma





ANEXOS



## ANEXO I



### Cuadro No. 1

**Pregunta: ¿Considera que la Justicia Penal es tardía?**

Respuesta	Cantidad
Si	15
No	05
Total:	20

Fuente: Investigación de campo, febrero año 2011.

### Cuadro No. 2

**Pregunta: ¿Cree usted que el atraso en la justicia, se debe exclusivamente a los jueces?**

Respuesta	Cantidad
Si	00
No	20
Total:	20

Fuente: Investigación de campo, febrero año 2011.

### Cuadro No. 3



**Pregunta: ¿Considera que en el proceso penal, es normal que surjan incidencias accesorias que tienen que resolverse para la prosecución del proceso principal?**

Respuesta	Cantidad
Si	20
No	00
Total:	20

Fuente: Investigación de campo, febrero año 2011.

### Cuadro No. 4

**Pregunta: ¿Cree que el trámite de los incidentes en el Proceso Penal es el adecuado conforme el procedimiento que regula la Ley del Organismo Judicial?**

Respuesta	Cantidad
Si	20
No	00
Total:	20

Fuente: Instigación de campo, febrero año 2011.



### **Cuadro No. 5**

**Pregunta: ¿Tiene conocimiento de las reformas al Código Procesal Penal contenidas en el Decreto 18-2010 del Congreso de la Republica?**

<b>Respuesta</b>	<b>Cantidad</b>
Si	20
No	00
<b>Total:</b>	<b>20</b>

Fuente: Investigación de campo, febrero año 2011.

### **Cuadro No. 6**

**Pregunta: ¿Cree usted que en estas reformas se producen cambios sustanciales en el caso de los incidentes en el proceso penal?**

<b>Respuesta</b>	<b>Cantidad</b>
Si	20
No	00
<b>Total:</b>	<b>20</b>

Fuente: Investigación de campo, febrero año 2011.



**Cuadro No. 7**

**Pregunta: ¿Después de la lectura del Artículo 66 y 150 bis del Decreto relacionado, cree que existe diferencia de procedimiento en los incidentes conforme lo regula la Ley del Organismo Judicial?**

Respuesta	Cantidad
Si	15
No	05
Total:	20

Fuente: Investigación de campo, febrero año 2011.

**Cuadro No. 8**

**Pregunta: ¿Considera que puede existir conflictos en el trámite de los incidentes conforme las reformas a como se regula en la Ley del Organismo Judicial especialmente en el planteamiento de recusaciones?**

Respuesta	Cantidad
Si	15
No	05
Total:	20

Fuente: Investigación de campo, febrero año 2011



### **Cuadro No. 9**

**Pregunta: ¿Cree usted que si se tramitara las recusaciones conforme las reformas, el juez se convierte en juez y parte, por el hecho de tener que resolverse inmediatamente en la audiencia oral y por el mismo?**

<b>Respuesta</b>	<b>Cantidad</b>
Si	15
No	05
Total:	20

Fuente. Investigación de campo, febrero año 2011.

### **Cuadro No. 10**

**Pregunta: ¿Considera que los incidentes debieran continuar conociéndose de la forma como lo regula la Ley del Organismo Judicial, inclusive, incidentes interpuestos en el proceso penal, por el hecho que actualmente violenta la legalidad y la especialidad?**

<b>Respuesta</b>	<b>Cantidad</b>
Si	15
No	05
Total:	20

Fuente: Investigación de campo, febrero año 2011.





## BIBLIOGRAFÍA



ABREGÚ, Martín y Julio B. J. Maier, **El Nuevo Código Procesal Penal de la Nación: Análisis crítico**, Editores del Puerto. Perú, Lima .

ARGIBAY MOLINA, José F., **Derecho penal, parte general** EDIAR, 1972 \

BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo, y Raúl Figueroa Sarti - 1998 - 258 páginas **Código Procesal Penal**, Guatemala .

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Editorial Heliasta, Buenos Aires Argentina.

FERNÁNDEZ BULTÉ, Julio. **Manual de derecho romano** / Julio Fernández— México: Editorial Pueblo y Educación, 1998.

GANDULFO R., Eduardo **¿Qué queda del principio nullum crimen nulla poena sine lege? Un enfoque desde la argumentación jurídica** en revista Política Criminal nº 8, 2009 .

GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario. **Las garantías constitucionales para la tutela de los derechos humanos en Guatemala**. Guatemala, 1991.

MORET HERNÁNDEZ, Oscar **Delitos contra los derechos individuales**, en Derecho Penal Especial, T II, Félix Varela, La Habana, 2005 .

OROZO ACUÑA, Eduardo, **Teoría general del derecho** (1958 y 1960), Madrid, 1999.

Varios Autores, **Manual de derecho penal guatemalteco** – Parte General, Guatemala, 2001.

### Legislación:

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

**Convenios y Tratados internacionales en materia de Derechos Humanos** .

**Ley del Organismo Judicial**, Congreso de la República, Decreto Número 2-89, 1989 ,

**Código Penal y sus reformas**, Congreso de la República, Decreto 17-73. 1974 .

**Código Procesal Penal y sus reformas**, Congreso de la República, Decreto 51-92, 1994

**Reformas al Código Procesal Penal, Congreso de la República Decreto  
2010.**

