

(i)

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

**“LA TEORÍA DE LA TIPICIDAD RELEVANTE,
DENTRO DEL PROCESO PENAL DEMOCRÁTICO
GUATEMALTECO”**

CÉSAR ARMANDO ÁVILA VÉLIZ

GUATEMALA, AGOSTO DE 2005

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

“LA TEORÍA DE LA TIPICIDAD RELEVANTE, DENTRO DEL PROCESO
PENAL DEMOCRÁTICO GUATEMALTECO”.

TESIS

Presentada a la Honorable Junta directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

CÉSAR ARMANDO AVILA VÉLIZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, agosto de 2005

**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. Eddy Giovanni Orellana Donis
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. Jorge Emilio Morales Quezada
VOCAL V: Br. Manuel de Jesús Urrutia Osorio
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Héctor René Marroquín Aceytuno
Vocal: Lic. Héctor Manfredo Maldonado
Secretario: Lic. Napoleón Orozco Monzón

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Ronal Roca Menéndez
Vocal: Lic. Federico Villela Jiménez
Secretaria: Licda. Enma Graciela Salazar Castillo

NOTA: <<Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis>>. (Artículo 25 del reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).

DEDICATORIA

A Dios todo Poderoso: Por darme el privilegio sagrado de nacer en este mundo, recibir su amor y su perdón, contemplar su grandeza; por darme salud, sabiduría, conocimiento e inteligencia; por haberme fortalecido y mostrarme el camino a seguir en los momentos de angustia y aflicción, por darme confianza, seguridad y perseverancia; por darme el privilegio y el honor de graduarme el día de hoy, dentro de una profesión que amo, en la cual Dios me ha encomendado, velar y proteger la vida, la libertad, la seguridad, el patrimonio, entre otros, de toda la sociedad en general.

A mis padres: Por cuidarme cuando yo no podía hacerlo, por su abnegación y sacrificio, siempre lucharon confiando en Dios, que Él proveería lo necesario para nuestra existencia; por haberme inculcado valores sociales, morales, éticos y espirituales; por amor a Dios y a ellos, nunca les defraudaré.

A mi amada esposa: Por su amor y comprensión; por su dominio propio, por inyectarme confianza y esperanza, por creer y confiar en mí, por perdonarme cuando yo no lo merecía; Muchas mujeres hicieron el bien, más tú las sobrepasas a todas. Mi amor lindo y bello, te amo.

A mis hijos: Josué Daniel, Moisés Abraham, Abel Isaí y Sara Rebeca; gracias por su comprensión y gran amor para mí; las limitaciones de tiempo y recreación que tuve para ustedes, hoy las vemos coronadas; en el nombre de Jesús, mañana estaremos mejor que hoy. Señor no te pido riquezas; no te pido pobrezas; solo danos lo necesario para subsistir este día.

A mis hermanos: Que durante un lapso de tiempo compartimos nuestra humilde vivienda, le pido a nuestro Creador, que les de salud, paz, amor y nunca les falte el pan de cada día

A la familia en la fe: Muchas gracias por sus oraciones a favor de mi persona, para que nuestro Creador me permitiera alcanzar esta meta; bendiciones para todos en el nombre de Jesús.

A mis suegros: Por todo su incondicional apoyo y sus sabios consejos.

A los Licenciados: Juan Carlos Solís, por brindarme su irrestricto apoyo en el asesoramiento de esta tesis, brindándome conocimientos y experiencia practicados en la noble profesión de Abogacía; y Bayron García Ramos, por colaborar en este trabajo de tesis, específicamente en lo relacionado a aspectos de estética.

A la Unidad de Tesis: A todos sus ilustres profesionales, que me brindaron sus conocimientos y experiencias, ellos dictaminaron su viabilidad de esta tesis y fue así como nació a la vida jurídica; asimismo, todo mi agradecimiento a su personal administrativo.

A mi bella Universidad de San Carlos de Guatemala: Especialmente a mi querida y apreciada facultad de Derecho, por brindarme los conocimientos elementales de las leyes sociales y del orden jurídico vigente; por haberme acreditado el grado Académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos de Abogado y Notario.

A todo el pueblo de
Guatemala:

Fueron ustedes, quienes subsidiaron mis gastos de estudio al pagar sus impuestos, gracias al cumplimiento de sus obligaciones tributarias, la Tricentenario Universidad de San Carlos de Guatemala, cumple con los gastos de funcionamiento, e inversión en la expansión del conocimiento científico; estoy a vuestra disposición. Id y enseñad a todos.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Transformación del sistema inquisitivo al acusatorio en la legislación guatemalteca	1
1.1. Antecedentes históricos.....	1
1.2. La reforma de la justicia penal adjetiva y la Constitución de 1986....	2
1.3. El nuevo perfil de los operadores de justicia	5
1.4. El proceso democrático, como resultado del sistema acusatorio.....	7

CAPÍTULO II

2. La teoría de la tipicidad relevante	11
2.1. Su importancia dentro del sistema acusatorio.....	11
2.2. Definición	12
2.3. La desjudicialización	12
2.4. El proceso penal común	12
2.5. La tipicidad relevante, como parte del derecho público	13
2.6. La teoría de la tipicidad relevante y el nuevo ius puniendi	14
2.7. Elemento objetivo	14
2.8. Elemento subjetivo	14
2.9. Fundamento legal	15
2.10 Campo de aplicación	16

CAPÍTULO III

3. Desjudicialización y concentración de recursos como elementos básicos de la teoría de la tipicidad relevante	19
3.1. Importancia de sus elementos.....	19
3.2. Los sustitutivos penales en los delitos de mediano, poco o ningún impacto social.....	21
3.3. La mediación	21
3.4. La suspensión condicional de la persecución penal	22
3.5. La conversión.....	23
3.6. El procedimiento abreviado	24
3.7. La conciliación.....	24
3.8. La desestimación.....	25
3.9. El archivo.....	25
3.10. Concentración de recursos en los delitos de alto impacto.....	26
3.11. Efectos jurídicos.....	29

CAPÍTULO IV

4. Sistema acusatorio y nueva criminología en relación a la tipicidad relevante.....	31
4.1. La nueva criminología alternativa.....	31
4.2. Combate a la delincuencia.....	32
4.3. Nuevo perfil criminológico.....	34
4.4. Estado de derecho y democracia	37
4.5. Consideraciones finales.....	38
CONCLUSIONES.....	41
RECOMENDACIONES.....	43
BIBLIOGRAFÍA.....	45

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de tesis, pretende desarrollar una de las principales bases del proceso penal democrático, como la Teoría de la Tipicidad Relevante, que es en esencia, la dosificación del IUS PUNIENDI del Estado de dos direcciones: la primera resolver mediante mecanismos ágiles y sencillos, los procesos de mediano poco o ningún impacto social y la segunda, la concentración de recursos para combatir los delitos de grave impacto social, así como el crimen organizado y todos sus flagelos.

La definición de éste trabajo, a parte del equilibrio de la actividad punitiva del Estado, que ya vimos líneas arriba, es resaltar el hecho de que la tipicidad relevante, es un elemento fundamental del actual sistema acusatorio que inspira a nuestra justicia penal adjetiva, ya que paralelamente al proceso común que se aplica cuando los delitos atacan el interés público y la seguridad ciudadana, se aplican en delitos que no atacan aquel interés y seguridad, mecanismos desjudicializadores, sencillos y ágiles como la conversión, criterio de oportunidad, suspensión condicional de la persecución penal, procedimiento abreviado, mediación, conciliación, desestimación y archivo entre otros, para resolverlos.

Como especificación, este trabajo se desarrolla con base al actual contexto, destacando la idea de que es mediante los mecanismos que otorga el Estado de Derecho, como se puede combatir la exagerada escalada de violencia que vive el país. De lo anterior, se desprende que la delimitación de la tesis, enfoca de cómo los tribunales, Ministerio Público, otros operadores de justicia y la sociedad en su conjunto, manejan los postulados de la teoría de la tipicidad relevante, lo cual nos permitirá comprobar en su oportunidad la hipótesis planteada y la eficacia de la citada teoría en nuestro sistema de justicia.

(ii)

Definición, especificación y delimitación, son parte importante del planteamiento del problema y realizado el mismo, desarrollamos el marco teórico, justificación, hipótesis, objetivos, supuestos, bosquejo preliminar de los temas, métodos, cronograma y recursos, en el presente trabajo de tesis.

En cuanto al contenido, este trabajo comprende cuatro capítulos. En el primero se habla de la transición que del sistema inquisitivo se dio al acusatorio, dentro de nuestra legislación a partir de 1990, con base a los mandatos contenidos en la Constitución Política de la República de Guatemala vigente.

Ya dentro del segundo capítulo, se desarrolla directamente la teoría de la tipicidad relevante, aspecto que comprende su definición, elementos, fundamento legal y su campo de aplicación.

En el tercer capítulo, abordamos el tema de la desjudicialización y concentración de recursos, que son los elementos básicos de la tipicidad relevante, que nos permitirá observar el desenvolvimiento que el papel del Estado tiene en su IUS PUNIENDI, en un proceso penal garantista y altamente democrático.

Dentro del cuarto capítulo, estudiamos cómo el sistema acusatorio y la nueva criminología se relacionan con la teoría de la tipicidad relevante, para finalizar con las respectivas conclusiones y bibliografía.

En síntesis, la teoría de la tipicidad relevante, bien aplicada, permite al Estado dosificar sus esfuerzos, tanto para el tratamiento y resolución de conflictos pequeños o delitos bagatela; así como la concentración de recursos y esfuerzos para el combate de los delitos de alto impacto social.

CAPÍTULO I

1. Transición del sistema inquisitivo al acusatorio en la legislación guatemalteca

1.1. Antecedentes históricos

Esta transición se da sobre las nuevas bases constitucionales, proyectadas por la Constitución Política de la República de Guatemala, promulgada en 1985 y vigente en su totalidad a partir del 14 de enero de 1986. Dicho texto Constitucional, parte de la defensa de la persona y de la familia, sobre la premisa de tener el bien común como la constante; contrariamente a las demás constituciones que tuvo el país, que partían del sistema de gobierno y la estructura del Estado.

La nueva carta magna recogió las corrientes humanistas que la influenciaron, América Latina en los años ochentas, que promovieron aperturas democráticas en el continente, para así poner fin a conflictos armados internos en la mayoría de países latinoamericanos. El jurista guatemalteco Edgar Alfredo Balseéis Tojo, al respecto nos indica: “Esta constitución ha sido señalada por sus redactores como humanista porque en ella se encuentra como principal preocupación la defensa del ser humano”.¹

Más adelante el citado autor expone: “toda la parte dogmática de la constitución está dedicada a la persona humana, veamos que en sus dos títulos iniciales desarrolla la enumeración y protección de los derechos humanos. El Título I se denomina la persona humana, fines y deberes del Estado y el Título II simplemente derechos humanos”.²

¹ **Los derechos humanos en nuestro constitucionalismo**, pág. 18.

² **Ibid**, pág. 20.

Por su parte el jurista Jorge Mario García Laguardia, sobre la constitución del 85 comenta: “Una característica fundamental del texto, es la superación del régimen de exclusión política que se inició en 1954 y la adopción del pluralismo como principio fundamental de la transición y del nuevo régimen”.³

Mas adelante el ilustre autor expone: “El sistema democrático adoptado en el texto, se expresa estructuralmente a través de los canales de participación de los ciudadanos en el proceso de poder, haciendo un reconocimiento explícito de los derechos políticos”.⁴

Como puede determinarse, la transición y reforma que se dio en la justicia penal adjetiva en Guatemala, parte de la Constitución Política de 1985, es así como encontramos los siguientes Artículos: 203 que habla de la independencia judicial y potestad de juzgar; 204 que regula el principio de primacía Constitucional; 205 que le otorga garantías al Organismo Judicial y el 210 que es la base de la ley del servicio Civil del Organismo Judicial; La constitución del 85, le dio fortaleza al poder Judicial, sentándose las bases para hacer la reforma penal del sistema inquisitivo al sistema acusatorio, es decir pasar de una administración de justicia obsoleta y violadora de los derechos humanos, a una justicia altamente democrática, en donde la principal novedad lo sería el juicio oral y público, a través de la inmediación de los jueces.

1.2. La reforma de la justicia penal adjetiva y la Constitución de 1986

Por muchos años la justicia penal guatemalteca en materia procesal, estuvo bajo la férrea influencia del sistema inquisitivo, el cual se distinguía porque era reservado, con un sumario secreto; la prisión provisional era usada en exceso, convirtiéndose en una pena anticipada; el Ministerio Público era totalmente inoperante, se permitía que el juez investigara y juzgara su propia investigación, la violación de los

³ **Breve historia Constitucional de Guatemala**, pág. 103.

⁴ **Ibid**, pág. 103.

derechos humanos del procesado era sistemática. El Estado era represivo y no creó condición alguna, que permitiera la reinserción social del recluso a la sociedad.

Con el nuevo texto constitucional del 85, este sistema ya no podía continuar y en los primeros años de la década de los noventa surgieron las primeras inquietudes de querer promulgar un nuevo Código Procesal Penal, influenciado por el sistema acusatorio, el cual se logró que entrara en vigencia en el año 1994. En este instrumento legal, el Ministerio Público goza de total autonomía, tiene el monopolio de la acción penal pública, existe un juez contralor de la etapa preparatoria e intermedia, que evita ilegalidades y violaciones a los derechos del procesado, existe un tribunal de sentencia que conoce un juicio mediante debate oral y público, existen salas de apelaciones que conocen apelaciones genéricas y especiales, en donde se respeta el debido proceso, una corte suprema de justicia, garantista del control de legalidad y un juez de ejecución que le otorga control jurisdiccional a la ejecución de la pena.

Doctrinaria y legalmente, el sistema que se implantó en Guatemala, se fundamenta en los principios generales y especiales que sustentan el proceso penal democrático, destacando los de legalidad, debido proceso, presunción de inocencia a favor rei; favor libertatis y los estrictamente procesales como los de inmediación, celeridad, objetividad, imparcialidad, sencillez, entre otros; Pero lo más importante que hay que destacar, es que el sistema acusatorio vino a dosificar la potestad punitiva del Estado, como es el IUS PUNIENDI y lo hace a través de la Teoría de la Tipicidad Relevante, la que se proyecta en dos direcciones: la primera, cuando se trata de delitos de poco, mediano o ningún impacto social, serán resueltos por procedimientos ágiles y sencillos, como el criterio de oportunidad, la conversión, la suspensión condicional de la persecución penal, el procedimiento abreviado, la mediación, la conciliación, la desestimación y el archivo. La segunda, se da cuando el Estado ha depurado los delitos pequeños o de bagatela; concentra recursos para combatir el gran crimen organizado y todos aquellos delitos de grave impacto social y lo hace a través del proceso penal común, que se estructura por la etapa preparatoria, intermedia y debate, segunda instancia, casación y ejecución.

Sobre el sistema inquisitivo, el jurista guatemalteco César Ricardo Barrientos Pellecer, nos dice, “El sistema inquisitivo, propio de regímenes dictatoriales o autoritarios, parte de la presunción de culpabilidad y por lo tanto utiliza la prisión provisional como una pena anticipada”.⁵

Líneas adelante agrega: “El sistema penal derogado, era ineficiente y obsoleto, correspondía a un criterio antidemocrático, era incapaz de conocer y juzgar los actos criminales que causaban mayor daño social, mientras su peso recaía preponderantemente sobre los sectores sociales más pobres”.⁶

Respecto al sistema acusatorio, Barrientos Pellecer, nos ilustra: “El nuevo Código Procesal Penal, recepciona a Guatemala el sistema acusatorio, que responde a concepciones políticas democráticas, en las cuales encuentran reconocimiento, protección y tutela las garantías individuales. Este sistema se caracteriza por la separación de las funciones de investigar y juzgar, con lo que el órgano jurisdiccional no está vinculado a las pretensiones concretas del querellante o de la sociedad representada por el Ministerio Público, todo lo cual coloca al imputado en igualdad de derechos ante la parte acusadora. Este procedimiento está dominado por las reglas de la publicidad y oralidad de las actuaciones judiciales y de concentración e intermediación de la prueba. Prevalece por regla general la libertad personal del acusado hasta la condena definitiva, y el juez mantiene una actitud pasiva en la recolección de prueba de cargo y descargo; consecuentemente, el proceso está condicionado al hecho de que alguien lo inste”.⁷

Lo más importante para este trabajo, es resaltar lo dicho por el autor, de que el sistema inquisitivo era incapaz de conocer y juzgar los delitos de grave impacto social. Encontramos en esto de que ya vamos perfilando uno de los elementos más importantes de la teoría de la tipicidad relevante, como la concentración de recursos

⁵ **Derecho procesal penal guatemalteco**, pág. 21.

⁶ **Ibid**, pág. 21.

⁷ **Ibid**, pág. 32

que hace el Estado, para el efectivo combate a los delitos de alto impacto y que afectan el orden público y el interés social de nuestra sociedad.

Así pues, la reforma de la justicia penal, que se ha dado en Guatemala, tiene sólidas bases constitucionales del texto de 1985, el cual es altamente humanista y su parte dogmática, tiene garantizado su cumplimiento, con figuras, mecanismos e instituciones contenidas en su parte orgánica, tal es el caso de la independencia del poder judicial, la Corte de Constitucionalidad bajo el sistema concentrado, es decir independiente a los otros poderes del Estado; el Procurador de los Derechos Humanos; procesos constitucionales como el amparo, la exhibición personal, el hábeas data y de constitucionalidad de las leyes, en casos generales y concretos.

1.3. El nuevo perfil de los operadores de justicia

Para llevar a cabo la reforma de la justicia penal en Guatemala, el Organismo Judicial creó la Unidad de Planificación y Transformación de la Justicia Penal; para poder organizar y ejecutar formas nuevas de operar la justicia, bajo el sistema acusatorio; faccionar material de estudio para los operadores de justicia; organizar la defensa pública penal, para ser administrada sólo por Abogados y no por estudiantes como pasaba en el Sistema inquisitivo; difundir los principios filosóficos que sustentan el nuevo proceso penal democrático; la capacitación sistemática de los operadores de justicia; proyectar a la sociedad por medios idóneos los beneficios del nuevo sistema; respecto a este tema, Barrientos Pellecer, explica: “A la Unidad de Planificación y Transformación de la Justicia Penal le correspondió desempeñar un papel protagónico en la reforma de la justicia penal en Guatemala y es pionera en la experiencia latinoamericana al implementar mecanismos originales a fin de generar condiciones propicias para el funcionamiento, organización y estructura del nuevo procedimiento en condiciones adversas”.⁸

⁸ **Ibid**, pág. 26.

Ahora bien, actualmente en el año 2005, si el nuevo Código Procesal Penal, ha tenido problemas de consolidación, también es cierto que se han dado pasos concretos y se ha mejorado mucho la administración de justicia, con respecto al sistema anterior, pero el nuevo perfil de los operadores de justicia, debe mejorarse sustancialmente. En otras de sus obras el Jurista Barrientos Pellecer, nos dice: “En cuanto a los jueces, deben ser designados de acuerdo a criterios profesionales y técnicos, según lo establezca el perfil de su puesto. Deben rechazarse los nombramientos arbitrarios y autoritarios realizados con insuficiencia de tiempo, sin reflexión y desconocimiento de las funciones y atribuciones respectivas”.⁹

Para nosotros ese perfil, para todos los operadores de justicia, debe buscar el fortalecimiento permanente de una vigorosa formación jurídica; ética profesional a toda prueba; capacitación constante; mística para desempeñar el puesto en función social; laboriosidad; probidad; liderazgo; iniciativa; capacidad de investigación en el caso de fiscales; experiencia en la defensa tanto pública como privada en caso de los defensores; conocer el Derecho comunitario y finalmente la creatividad y capacidad innovadora.

Sobre el perfil de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y Magistrados de la Corte de Apelaciones, Barrientos Pellecer, indica “Ante la complejidad de la tarea de administrar justicia y los requerimientos cualitativos que un funcionario judicial debe llenar, se hace preciso establecer parámetros que permitan calificar en forma objetiva y técnica si una persona en particular reúne las cualidades para ejercer el cargo de magistrado, tanto de la Corte Suprema de Justicia, como de la Corte de Apelaciones; solo a través del conocimiento de los perfiles de los cargos, puede evaluarse si un funcionario posee las cualidades necesarias para desempeñarse eficientemente. Es fundamental que a través de la decisión consensuada, con responsabilidad y conciencia histórica de la tarea a realizar, la comisión de postulación aplique procedimientos técnicos de calificación, teniendo en consideración tanto las

⁹ **Propuesta a la sociedad guatemalteca para mejorar el sistema de justicia**, pág. 27.

necesidades institucionales como las cualidades profesionales y personales que deben llenar los candidatos a los cargos preferidos”.¹⁰

Como se sabe, actualmente es la comisión de postulación la que elabora los listados de los candidatos y los envía al Congreso de la República, quien es el que los elige, con base al procedimiento establecido, que está plasmado en la Constitución Política de la República de Guatemala; en consecuencia, la comisión de postulación, debe contar con instrumentos técnicos que le permitan una correcta evaluación de los candidatos, para que así lleguen los mejores a las magistraturas; respecto a los fiscales del Ministerio Público y defensores públicos, existen exámenes de oposición y los que obtienen mejor calificación y demás evaluaciones, ocupan los puestos.

1.4. El proceso democrático, como resultado del sistema acusatorio

El Artículo 5 del Código Procesal Penal Vigente, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas, es un símbolo de lo que significa la incorporación del sistema acusatorio al país, ya que se pronuncia sobre los fines del proceso. Dicha norma reza: “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”.

Esta norma como puede apreciarse, abarca todas las etapas de que consta el proceso penal democrático, principalmente la etapa preparatoria, la intermedia, el debate donde se dictará la sentencia, y la ejecución de la misma; el Abogado José Mynor Par Usen, sobre el tema nos esboza lo siguiente: “El fundamento jurídico del proceso penal, se encuentra en la propia Constitución, ya que el instrumento jurídico del que se vale el Estado para proteger el orden jurídico y a los ciudadanos en general es el proceso penal”.¹¹

¹⁰ **Ibid**, pág. 54.

¹¹ **El juicio oral en el proceso penal guatemalteco**, pág. 142.

Sobre los fines del proceso, el citado autor agrega: “En forma más específica podemos decir que la finalidad del proceso penal es lograr la realización del valor justicia a través de la búsqueda de la verdad formal e histórica del hecho y como consecuencia la aplicación de la ley penal, cuyos fines son su objetivo”.¹²

Desde los sistemas acusatorios más puros, hasta los mixtos como el caso de Guatemala, el proceso penal busca la averiguación de la verdad histórica de los hechos punibles, lo cual permitirá ubicar la participación del procesado, ello lo llevará a un debate en donde agotado el debido proceso se dictará sentencia y una vez firme se ejecutará; el proceso penal democrático, como resultado del sistema acusatorio, se basa sobre principios generales y especiales que son en esencia garantista de los Derechos Humanos.

Par Usen, sobre el principio de oralidad nos dice: “Las bondades de la oralidad se advierten especialmente en cuanto a las personas y manifestaciones del imputado”.¹³ Líneas adelante nos afirma: “En otras palabras, la oralidad contribuye a flexibilizar la función jurisdiccional ya que en presencia del tribunal, donde se produce la prueba y donde se establece la verdad del hecho, y todos los actos procesales más importantes del juicio”.¹⁴

Respecto al principio de inmediación, expone: “Implica la máxima relación, el más estrecho contacto y la más íntima comunicación entre el juez, las partes y los órganos de prueba”.¹⁵ Sobre el principio de publicidad, afirma, “Significa esto que el juicio público implica un modo particular de insertar la justicia en el medio social”.¹⁶

También dice sobre el principio de contradicción la siguiente exposición: “Por este principio, las partes tienen amplias facultades para hacer valer sus derechos y garantías en el proceso penal, pues mientras el Ministerio Público ejerce la acción

¹² **Ibid**, pág. 143.

¹³ **Ibid**, pág. 103.

¹⁴ **Ibid**, pág. 103.

¹⁵ **Ibid**, pág. 105.

¹⁶ **Ibid**, pág. 107.

penal, por otro lado el imputado tiene la facultad de defenderse de esa imputación que se le hace”.¹⁷

Todos estos principios fundamentan el sistema acusatorio y por ende al proceso penal democrático; Guatemala, sufrió mucho tiempo con el sistema inquisitivo, que se acoplaba a la naturaleza del estado Policía de los años setentas y ochentas principalmente, cientos de guatemaltecos sintieron en carne propia la falta de una justicia pronta y cumplida; pero quizá más grave, haya sido que ese Estado represivo en su política criminal, fuese incapaz de hacer algo concreto en contra del delito de alto impacto, que tiene como principal característica, corroer el orden público y la seguridad ciudadana, es decir golpea a la sociedad en sus valores, en sus derechos y en sus bienes.

Por todo lo anterior, era necesaria la reforma penal, lástima que por ahora es solo en el ámbito adjetivo, pero es de esperarse de que en poco tiempo, se complemente con la promulgación de un nuevo Código Penal, basado en la sistemática finalista, misma que tiene alma y corazón pero ante todo no es ciega, todo lo contrario a la actual sistemática causalista, que promueve una justicia penal ciega, robotizada y antidemocrática; pero, volviendo al proceso penal democrático, este ha sido un gran esfuerzo tanto del foro jurídico guatemalteco, los operadores de justicia, la comunidad internacional y la sociedad guatemalteca en su conjunto.

Lo más importante de este proceso nuevo, es que el Estado se ha dosificado, ya que por un lado ha creado la desjudicialización, para resolver los delitos pequeños o de bagatela, que su impacto es mínimo en la sociedad, y por el otro ha promovido un proceso común fuerte, pero democrático y respetuoso de los derechos fundamentales, para atacar legal y científicamente a los delitos de grave impacto social; para terminar este capítulo, primero diremos que el proceso penal democrático, es en Guatemala una auténtica conquista social, es una esperanza real para mejorar la administración de

¹⁷ **Ibid**, pág. 109.

justicia; su consolidación no ha sido total, pero se ha avanzado bastante para lograr tan caro anhelo.

CAPÍTULO II

2. La teoría de la tipicidad relevante

2.1. Su importancia dentro del sistema acusatorio

Como vimos en el capítulo anterior, en el obsoleto sistema inquisitivo, el Estado era incapaz de combatir a los delitos de alto impacto social, y vuelca su IUS PUNIENDI, en reprimir a los sectores, grupos y clases sociales más pobres; con la adopción del sistema acusatorio, Guatemala ha modernizado su justicia penal adjetiva, es de esperarse de que en poco tiempo, exista también una transformación en la justicia penal sustantiva, para que de verdad se de una auténtica construcción del Estado Constitucional de Derecho.

Una de las bases más importantes del sistema acusatorio, es sin duda la teoría de la tipicidad relevante, ya que dosifica el IUS PUNIENDI, resolviendo rápidamente los delitos de mediano, poco o ningún impacto social, para poder concentrar recursos y esfuerzos para combatir los delitos de alto impacto, el crimen organizado, pandillas juveniles, narcotráfico y demás flagelos, que alteran el orden público y el interés social.

La teoría de la tipicidad relevante, es un contexto que abarca toda la justicia penal adjetiva, ya que la encontramos en los mecanismos de desjudicialización, así como en el procedimiento penal común. En la desjudicialización, resolverá ágilmente todos aquellos delitos de poca incidencia social, y en el proceso penal común, resolverá todos aquellos delitos de alto impacto social; así mismo, la teoría de la tipicidad relevante, permite la administración de una justicia pronta y cumplida, siendo en realidad parte de la conquista social, que el pueblo de Guatemala tiene para lograr la paz y la convivencia social. El camino de la tipicidad relevante en nuestro país, ha sido difícil, ya que algunos operadores de justicia, no han entendido del todo de cómo funciona, pero es de esperarse, que la capacitación y la experiencia constantes, permita lograr una correcta aplicación.

2.2. Definición

El jurista César Ricardo Barrientos Pellecer, En su libro Derecho Procesal Penal Guatemalteco, define la teoría de la tipicidad relevante de la siguiente manera: “Para permitir que los asuntos de menor importancia puedan ser tratados de manera sencilla y rápida, fue necesario replantear las teorías del derecho penal sustantivo, referente a los delitos públicos. Surgió así la Teoría de la Tipicidad Relevante, que obliga al Estado a perseguir (prioritariamente) los hechos delictivos que producen impacto social”.¹⁸

Para nosotros la definición de la teoría de la tipicidad relevante, es de la manera siguiente: Es el conjunto de principios y doctrinas, provenientes del sistema acusatorio, que tiene como objeto principal, dosificar la potestad punitiva del Estado (IUS PUNIENDI), resolviendo rápidamente los delitos bagatela, permitiendo al Estado concentrar recursos, para combatir los delitos de alto impacto social.

2.3. La desjudicialización

Comprende el conjunto de mecanismos y procesos cortos, para resolver aquellos delitos de poca incidencia social, que no atacan gravemente la estructura del Estado; entre estos mecanismos y procesos, podemos mencionar el criterio de oportunidad; la conversión; la suspensión condicional de la persecución penal; el procedimiento abreviado; la conciliación; la mediación; la desestimación y el archivo; la desjudicialización, es un verdadero filtro que permite que la justicia sea pronta y cumplida, que funcione en beneficio de los habitantes de todo el país.

2.4. El proceso penal común

Sobre este tópico, el jurista Barrientos Pellecer, indica lo siguiente:

¹⁸ **Derecho procesal penal guatemalteco**, pág. 72

“Uno de los objetivos esenciales de la reforma penal, es obligar al Estado a la persecución y sanción de delitos, por tanto, a invertir recursos económicos en la administración de justicia, pero sobre todo a construir un Ministerio Público fuerte, al que debe dotar de personal técnico suficiente, de los laboratorios adecuados, de los medios para investigar, así como supervisar y dirigir las tareas que realiza la Policía Nacional Civil, así como de otras fuerzas de seguridad que realicen o colaboren en las investigaciones criminales”.¹⁹

Si bien es cierto que el Ministerio Público, los tribunales de justicia, la Defensa Pública, los Abogados litigantes y la sociedad en general; no han demostrado en los primeros años de vigencia del Código Procesal Penal guatemalteco, la eficacia o alto grado; de manera pausada se ha ido mejorando, con la plena esperanza de que en los próximos años, los operadores de justicia, manejen correctamente la teoría de la tipicidad relevante, en beneficio del pueblo guatemalteco.

2.5. La tipicidad relevante, como parte del derecho público

Esta teoría es parte del Derecho Penal y Procesal Penal, ambos tienen relación estrecha con el Derecho Público, que a su vez contiene también el derecho Constitucional, que es la base de los sistemas acusatorios, tal es el caso de Guatemala. Barrientos Pellecer Explica: “De acuerdo a las actuales teorías del Derecho Penal, si un hecho no produce impacto social puede desjudicializarse, (Teoría de la Tipicidad Relevante). El exceso de trabajo y el crecimiento de las sociedades obliga cada vez más a concentrar los esfuerzos jurisdiccionales contra las conductas socialmente dañinas”.²⁰. Las dos variantes están definidas, la tipicidad relevante se despliega tanto para delitos pequeños, así como graves.

¹⁹ **Ibid**, pág. 46.

²⁰ **Ibid**, pág. 212.

2.6. La teoría de la tipicidad relevante y el nuevo ius puniendi

El sistema acusatorio, redefinió el papel del derecho y la justicia, es básico para la consecución del Estado de Derecho y régimen democrático; entonces nos encontramos con base a lo expuesto, que el Estado moderno creó un nuevo IUS PUNIENDI, que ya no solo castigue los delitos de poca trascendencia social, si no que también reprima los delitos graves, todos aquellos que golpean con severidad a toda la sociedad.

2.7. Elemento objetivo

Más adelante desarrollaremos el campo de aplicación, por ahora diremos que la tipicidad relevante, tiene como elemento objetivo, hacer una justicia eficiente, con proyección social, bajo el lema de justicia para todos.

2.8. Elemento subjetivo

Comprende a todos los operadores de justicia, magistrados, jueces, fiscales, defensores públicos, abogados litigantes, universidades, Colegio de Abogados y gremio de abogados entre otros. Estos son los elementos más importantes que configuran la teoría de la tipicidad relevante. Al estar interrelacionados se da el despliegue del que ya hablamos, tanto a través de la desjudicialización, como del proceso penal común; cabe resaltar que por medio de esta teoría, el Estado también adopta los principios que inspiran a la nueva criminología alternativa, tales como utilizar la prisión preventiva excepcionalmente, darle participación a la víctima; promover cuando es procedente la conciliación y la mediación y realizar una serie de medidas de reparación y resarcimiento.

La teoría de la tipicidad relevante, es la columna vertebral del proceso penal democrático, y en nuestro país cada día está mejorando y llegando en lo posible a los objetivos que diseñó el legislador en beneficio de la justicia y la sociedad.

2.9. Fundamento legal

La teoría de la tipicidad relevante, la encontramos en los Artículos siguientes: De la Constitución Política de la República de Guatemala: 203 que regula la independencia del Organismo Judicial y la potestad de juzgar; 204 que establece el principio de preeminencia constitucional; del Código Procesal Penal, el cinco que regula los fines del proceso; el 25 que norma lo relativo al Criterio de Oportunidad; el 25 TER. La Conciliación; 25 QUATER. La Mediación; 26 La Conversión; 27 La Suspensión condicional de la persecución Penal; 310 La Desestimación; el 327 El Archivo; y el 464 El Procedimiento Abreviado. Todas estas instituciones, forman parte de la Desjudicialización y en ellas está presente la Teoría de la Tipicidad Relevante, cuando se aplica a delitos de poca incidencia social.

La otra variante, es decir el proceso penal común, que sirve para combatir delitos de alto impacto social, que atacan el interés público y la seguridad ciudadana, encontramos la tipicidad relevante en las normas del Código Procesal Penal siguientes: 107 La función del Ministerio Público; 112 Función de la Policía Nacional Civil; 116 El Querellante; 182 Libertad de prueba; 257 La Aprehensión; 259 La prisión Preventiva; 270 La rebeldía; 275 El control Jurisdiccional; 285 La Persecución Penal, 297 Denuncia; 302 Querella; 304 Prevención Policial; 309 Procedimiento Preparatorio; 320 Auto de procesamiento; 332 BIS. Acusación; 354 Debate; 390 Pronunciamiento de la Sentencia; 392 Sentencia condenatoria entre otros; de la Ley Orgánica del Ministerio Público: 47, 48,49 y 50, Regulan el ejercicio de las funciones de los fiscales; la investigación realizada por el fiscal; la facultad de las partes de solicitar diligencias al fiscal y la inmediatez del fiscal respectivamente. Como puede observarse, la tipicidad relevante, tiene un fuerte asidero legal en nuestra legislación.

2.10. Campo de aplicación

Antes de hablar de este cambio, debemos mencionar el contexto que constituye la fuente de la reforma penal adjetiva, que vivió el país en la década de los años noventa y que mediante la implementación del sistema acusatorio, nació el sistema penal democrático; la exposición de motivos del Código Procesal Penal, realizada por Barrientos Pellecer, nos ilustra así: “Los fundamentos filosóficos, doctrinarios y prácticos que sustentan la reforma procesal penal guatemalteca están vinculados al código procesal penal tipo para América latina presentado en la X jornadas de derecho procesal, celebradas en Río de Janeiro, en 1988, y en el anteproyecto del código procesal penal para la República Argentina, elaborado en 1986, por Julio Maier”.²¹

Líneas adelante expresa: “Asimismo son fuentes esenciales: La Constitución Política de la República de Guatemala, La declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, La Convención Americana Sobre Derechos Humanos, Las bases completas para orientar la decisión legislativa en materia Procesal Penal, La Convención Internacional sobre todas las formas de eliminación de discriminación racial, el convenio Interamericano de recepción de pruebas en el extranjero, la Convención Interamericana para prevenir o sancionar la tortura, Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles inhumanos y degradantes”.²²

El Contexto de las fuentes del proceso penal democrático, es realmente fuerte en cuanto a la legislación comparada se refiere. Y en nuestra legislación, la teoría de la tipicidad relevante, es un verdadero puntal y columna vertebral que garantiza una dosificación de los recursos del Estado. Respecto al campo de aplicación de la teoría de la tipicidad relevante, encontramos la misma aplicable a todos los delitos

²¹ **Exposición de motivos**, pág. XXIV

²² **Ibid**, pág. XXV.

contenidos en el Código Penal, es así que si se trata de delitos leves, se aplicaran mecanismos desjudicializadores, y si se trata de delitos graves, se aplicará el proceso común, con todas sus etapas: preparatoria, intermedia, juicio oral, impugnaciones y ejecución de la pena, cuando se trate de sentencia condenatoria.

Los delitos graves son en principio, aquellos que pasan de cinco años de prisión, porque atacan el interés público y la seguridad ciudadana, la calificación de los delitos, tiene en la práctica el siguiente procedimiento, primeramente se da una calificación extrajudicial que es realizada por la Policía Nacional Civil; después ya viene la calificación que hace el juez de paz; posteriormente en la primera declaración del sindicado en primera instancia, el juez tiene facultad de la ley para pronunciarse sobre la calificación de la figura delictiva, la cual puede reformarse durante la etapa preparatoria e intermedia. Finalmente si el proceso va a debate, el tribunal de sentencia, podrá reformar la calificación del delito. Pero sea cual fuere la calificación hecha por la policía, como por los jueces, la tipicidad relevante siempre tendrá su campo de acción.

Por todo lo expuesto, notamos inmediatamente que, la teoría de la tipicidad relevante, es fundamental dentro del proceso penal democrático guatemalteco. Siempre tendrá participación activa tanto en el Derecho Penal, como en el Derecho Procesal Penal; gracias a la tipicidad relevante, el Estado puede combatir con eficacia, el crimen de alto impacto, resolver los casos pequeños, y por ende promover la paz social; la presencia de la teoría de la tipicidad relevante, es notable en un estado de Derecho, que se esmera en otorgar a sus habitantes una justicia efectiva.

En otros de sus libros, Barrientos Pellecer, nos dice sobre este tema: “Las sociedades modernas descubrieron o, mejor dicho, debieron aceptar la imposibilidad de la omnipresencia judicial. La avalancha de trabajo obliga a priorizar, pues es materialmente imposible atender todos los casos por igual, ya que algunos tienen trascendencia social y otros no. Para permitir que los asuntos de menor importancia

puedan ser tratados de manera sencilla y rápida”.²³. Más adelante dice: “Surgió así la teoría de la tipicidad relevante, que obliga al Estado a perseguir los hechos delictivos que producen impacto social”.²⁴

Para finalizar el presente capítulo, es necesario manifestar que tanto al Ministerio Público, Los Tribunales de justicia, La Defensa Pública Penal, Los Abogados Litigantes y toda la sociedad en general; al principio de los primeros años de vigencia del Código Procesal Penal; carecieron de eficacia para aplicar la teoría de la tipicidad relevante, pero esta circunstancia ha mejorado un tanto en los actuales momentos (año 2005). Pero es necesario que se mejore aún más.

El Código Procesal Penal vigente, es una verdadera conquista social del pueblo de Guatemala; que por muchos años sufrió los efectos de la aplicación de ley penal adjetiva, altamente represiva. El Sistema inquisitivo, violentó nuestro sistema de justicia, además fue una fuente de violaciones, a los derechos fundamentales de las grandes mayorías; la transición que se dio en la década de los noventa, fue profunda y es por eso que los operadores de justicia, han tenido problemas para adaptarse al nuevo sistema, entre ellos, a la teoría de la tipicidad relevante.

CAPÍTULO III

24 **Curso básico sobre derecho procesal penal guatemalteco**, pág. 139.

3. Desjudicialización y concentración de recursos como elementos básicos de la teoría de la tipicidad relevante

3.1 Importancia de sus elementos

Desde que entró en vigencia el Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, que contiene el actual código Procesal Penal, influenciado por el sistema acusatorio, el Estado poco a poco ha ido aprendiendo a manejar tanto la desjudicialización de los delitos leves, como a enfrentar a los delitos de alto impacto social; la violencia en Guatemala ha crecido enormemente en estos últimos años, pero el Estado en lugar de responder con políticas anacrónicas y represivas, propias del sistema inquisitivo, ha venido aplicando el proceso penal democrático. Algunos sectores de la sociedad, claman por la aplicación de mano dura; piden una justicia represiva, que nulifique los efectos nocivos que genera la delincuencia en la sociedad, pero afortunadamente el Estado de Guatemala, está tratando de no incurrir en viejas políticas y aunque a veces desigualmente, trata de combatir al delito y al delincuente con las herramientas que otorga el sistema acusatorio.

El Estado está aprendiendo cada día mejor, que el camino en el caso de los delitos pequeños, es la desjudicialización, el cual permite un procedimiento sencillo, que le da el lugar que la víctima debe tener, promoviendo un resarcimiento en una interesante gama y no solamente a veces el incumplible resarcimiento económico; al tener esa estrategia para los delitos de poca incidencia o delitos bagatela, el Estado tiene mayor capacidad para concentrar recursos para combatir al crimen organizado; al narcotráfico; a las grandes bandas de secuestradores y asaltabancos; a las pandillas juveniles que en nuestro medio se conocen como maras; en fin está preparado, pero también lo está para combatir al delincuente que tiene indicios de perversidad brutal, como el asesinato en serie; al sicario; al homicida; al violador entre otros, perfiles individuales que cometen delitos de alto impacto.

Sobre la desjudicialización, el Instituto de la Defensa Pública Penal, a través de uno de sus módulos sostiene: “En las últimas décadas, los estudios criminológicos y sociológicos, han demostrado que no es posible comprender la criminalidad, partiendo de las normas abstractas tanto del derecho penal material como del procesal, si no se debe estudiar la acción del sistema penal que la define y reacciona contra ella”.²⁵

Más adelante el módulo afirma: “Desde esta perspectiva, se comprobó que el sistema penal actúa de manera selectiva y discriminatoria: Los casos que llegan no son los más graves, ni los que afectan a los bienes jurídicos fundamentales, sino que generalmente la actuación de las agencias se concentran sobre ciertos sectores sociales, los marginados y los que carecen de relaciones e influencias, en tanto las personas que gozan de poder, dinero y de relaciones sociales, son inmunes a su actuación”.²⁶. Asimismo dice: “De esta forma, los mecanismos alternativos al procedimiento procesal común, en el derecho penal guatemalteco, pretenden evitar los nefastos efectos que las penas, costas privativas de libertad tienen para el delincuente y para la sociedad, a través de la aplicación de una solución reparadora que permita un acuerdo entre víctima y autor del delito, generando con ello el restablecimiento del orden jurídico quebrantado y la paz social”.²⁷

El Módulo concluye sobre la desjudicialización, exponiendo: “finalmente es necesario señalar que los mecanismos de salida al procedimiento común facilitan el cumplimiento de principios procesales tales como la economía, la celeridad y la concentración, al permitir que los casos que ingresan al sistema se solucionen de una manera rápida, generalmente en una audiencia y sin provocar los costos del procedimiento ordinario”.²⁸. Ya con el anterior preámbulo, podemos extraer a conocer los mecanismos desjudicializadores y otros filtros de salida rápida.

3.2. Los sustitutivos penales en los delitos de mediano, poco o ningún impacto

²⁵ **Medidas desjudicializadoras**, pág. II.

²⁶ **Ibid.**

²⁷ **Ibid**, pág. III.

²⁸ **Ibid**, pág. V.

social

El Módulo de la Defensa Pública, que hemos venido refiriendo, al respecto nos dice: “El criterio de oportunidad es el mecanismo a partir del cual el Ministerio Público puede disponer de ejercicio de la acción penal, absteniéndose de ejercerla por la poca gravedad del hecho, inadecuación de la sanción penal u otros criterios de política criminal definidos por la ley”.²⁹

Hay casos concretos en que la fiscalía, considera que el interés popular y la seguridad del ciudadano, no son afectados de suma gravedad, por lo que si se da el previo consentimiento del agraviado y la autorización del juez contralor, podrá abstenerse de ejercer la acción penal, en los casos expresamente señalados por la ley; en Guatemala, el criterio de oportunidad, es quizá el filtro desjudicializador que más se utiliza, por su fácil práctica, ya que puede aplicarse desde que se conoce un hecho tipificado en la ley como delito.

El criterio de oportunidad comprende cuatro supuestos concretos de aplicación: se puede aplicar en delitos no sancionados con pena de prisión; en delitos a instancia particular; asimismo en ilícitos de acción pública, cuya pena no sobrepase los cinco años de prisión y en aquellos casos en que la responsabilidad del sindicado o su contribución a la perpetración del delito haya sido mínima; dentro de nuestra legislación, este beneficio se aplica a los testigos corona, obligadamente a los autores o cómplices del delito de encubrimiento, que acusen a miembros del crimen organizado.

3.3. La mediación

El Módulo del Instituto de la Defensa Pública Penal, expresa: “La mediación es un procedimiento de solución de conflictos, por el cual las partes procuran un acuerdo

²⁹ **Ibid**, pág. 1.

de voluntad para que ponga fin al conflicto, la mediación podrá solicitarse a los centros de mediación debidamente autorizados”.³⁰

Es bastante el desconocimiento que sobre este mecanismo desjudicializador, muestran la gran mayoría de operadores de justicia, quienes piensan que es más propio en los casos no penales; se proyecta en la protección de la víctima y ha hecho en la doctrina procesal penal moderna y sustantiva, una evolución de la reparación.

El Módulo afirma: “La participación de la víctima, en el proceso de negociación, pretende cierta despenalización a través de soluciones alternativas ante el sufrimiento de un hecho ilícito”.³¹

El criterio de oportunidad, comprende dentro de su contexto la conciliación y la mediación. Como características principales de la mediación podemos mencionar: es voluntaria; existe igualdad entre las partes; tiene carácter civil y el propósito fundamental es la reparación a favor de la víctima. Consecuentemente, es necesario que exista un acuerdo previo entre los sujetos activo y pasivo del ilícito; debe darse la aprobación del Ministerio Público o en su defecto del síndico municipal; se facciona el acta que contenga el acuerdo respectivo el cual será aprobado por el juez.

3.4. La suspensión condicional de la persecución penal

Respecto a este mecanismo, el Módulo del Instituto de la Defensa Pública Penal, expone: “La suspensión condicional de la persecución penal consiste en el sostenimiento del imputado a un programa de rehabilitación entre otras alternativas”.³²

Básicamente consiste en que el fiscal retira los cargos contra el imputado, siempre que él, esté consciente a someterse a programas sustitutos de la prisión; con

³⁰ **Ibid**, pág. 41.

³¹ **Ibid**, pág. 43.

³² **IBid**, pág. 57

dicha suspensión, se evita la ejecución de la condena, la cual a través del encarcelamiento provoca la desocialización del individuo, procede en delitos culposos y en aquellos que no excedan de cinco años de prisión; que no haya condena anterior por delito doloso; que el procesado haya observado buena conducta y sea trabajador constante; que el agente no revele indicios de peligrosidad social. Los principales requisitos son: aceptación del procesado; debe darse una admisión de los hechos; reparación del daño causado; consentimiento de la víctima; aprobación judicial; efectos de la aprobación que hace el juez; el Ministerio Público, requiere al juez la suspensión del proceso, hay una audiencia y si el juez aprueba la suspensión penal de la persecución penal, hará saber las condiciones, opciones y las consecuencias de su incumplimiento, una vez accede el juez contralor, notificará al juez de ejecución penal, quien velará por el estricto cumplimiento de los programas impuestos al procesado.

3.5. La conversión

El ya citado módulo afirma: “El propósito de la conversión es eximir al Ministerio Público de intervenir en aquellos casos en que no hay intereses públicos vulnerados, y que por lo tanto pueden ser tratados como delitos de acción privada”.³³

Sobre la oportunidad procesal el módulo dice: “La conversión deberá plantearse hasta antes que el Ministerio Público formalice acusación y requiera la apertura a juicio o el sobreseimiento”.³⁴. El principal efecto de la conversión, es que la acción penal pública, se transforma en privada, la Misma depende ya del agraviado y no del Ministerio Público.

Cuando ya se han cumplido los requisitos de la ley para que se de la conversión, el tribunal de sentencia conocerá mediante el juicio de acción privada, la querrela correspondiente y una vez agotado el debido proceso, dictará la sentencia que

³³ **Ibid**, pág. 76.

³⁴ **Ibid**, pág. 79

en derecho corresponde; si el tribunal de sentencia no admite la querrela, informará al Ministerio Público, a efecto de que se prosiga el proceso común, para el mejor esclarecimiento de los hechos.

3.6. El procedimiento abreviado

El módulo ya citado del Instituto de la Defensa Pública Penal, expresa: “El procedimiento abreviado es un mecanismo especial que permite prescindir del juicio oral, sustituido por una audiencia ante juez de primera instancia manteniendo los principios del debate”.³⁵

El procedimiento abreviado, busca evitar que innecesariamente un proceso penal vaya a debate, en desmedro de la justicia y los exiguos recursos que en Guatemala le son asignados.

Para que proceda, el Ministerio Público, debe considerar que al procesado no se le imponga una pena mayor a cinco años de prisión; una pena no privativa de libertad, o ambas, asimismo el imputado y su defensor admitan la acusación y su grado de participación, para que se pueda aplicar esta vía; dentro de los requisitos destacan: la solicitud del Ministerio Público y la autorización del Juez contralor; el momento procesal oportuno para solicitarlo, es cuando se formula la acusación; pero es necesario indicar que la defensa debe analizar los hechos y las pruebas, para evitar que dicho procedimiento sea rechazado.

3.7. La conciliación

La conciliación se da a través de una audiencia, que sirve para la aplicación de un criterio de oportunidad; la puede promover el síndico municipal, el Ministerio Público,

³⁵ **Ibid**, pág. 85.

el procesado o su defensor y el agraviado. Cabe destacar que en la audiencia respectiva, el juez está facultado para proponer fórmulas ecuanímes a las partes, para que el caso se resuelva mediante un arreglo; el manual del fiscal, incluye dentro de las medidas desjudicializadoras, la Desestimación y el archivo, por lo que procederemos a su análisis dentro de este apartado.

3.8. La desestimación

Dicho Manual, nos ilustra, “La desestimación supone un primer filtro para evitar perder tiempo en investigar o practicar diligencias cuando es manifiesto que el caso no entra en el ámbito de actuación del Ministerio Público”.³⁶

Para que sea legal la desestimación, debe ser autorizada por el Juez de primera instancia. Procede cuando el hecho no es punible, y cuando también sea manifiesto que no se pueda proceder; sobre el momento procesal, el Manual citado nos dice: “La desestimación se dará en el momento en que el Ministerio Público reciba la denuncia, querrela o prevención policial. Sin embargo, podrá darse también cuando como resultado de la investigación se determine que los hechos no son constitutivos de delito”.³⁷

3.9. El archivo

Sirve cuando no hay probabilidades de aprehender o identificar al imputado, o bien cuando se declare la rebeldía del procesado. El primer supuesto se da cuando se agota la investigación y no se obtienen resultados concretos; y el segundo, cuando el imputado sin grave impedimento no comparece a una citación o bien se fuga del centro

³⁶ **Manual del fiscal**, pág. 216.

³⁷ **Ibid.**.

penal donde guarda prisión. También abarca el hecho de ausentarse del lugar de su residencia.

El Manual del Fiscal, nos da el siguiente concepto: “El archivo del Artículo 327 supone una finalización, no definitiva, del procedimiento en aquellos casos en los que no se haya individualizado al imputado o se haya declarado su rebeldía”.³⁸

Sobre el procedimiento el citado manual expone lo siguiente: “En el momento en que el Fiscal decida archivar un caso, redactará una resolución de archivo para incorporarla a las actuaciones y la notificará a las partes, entendidas éstas en un sentido amplio y nunca olvidando a la víctima ni al denunciante si los hubiere. Por ello, en la resolución en que se notifica el archivo conviene que se informe también de la posibilidad de recurrir la decisión ante el juez de primera instancia”.³⁹

Estos sustitutivos penales, conocidos en nuestra legislación como mecanismos de desjudicialización, permiten depurar los delitos de mediano, poco o ningún impacto social, permitiendo que el sistema de justicia haga una selección de los delitos graves, para combatirlos con eficacia, celeridad y preserve la tranquilidad de la sociedad.

3.10. Concentración de recursos en los delitos de alto impacto

Esta concentración se da en todo el desarrollo del proceso penal común, el cual se integra por la etapa preparatoria, etapa intermedia, juicio oral, fase de impugnación y por último la ejecución; el proceso común, nos sirve para combatir todos aquellos delitos de alto impacto, pero paralelamente es garantista de los derechos del procesado; el proceso común se inicia por denuncia, querrela, prevención policial y de oficio, este último se da con base a las noticias generadas por los medios de comunicación social. Sobre el procedimiento preparatorio, el Manual del Fiscal, nos expone: “El procedimiento preparatorio es la fase inicial del proceso penal. Cuando los

³⁸ **Ibid..**

³⁹ **Ibid**, pág. 218.

fiscales o la policía tienen noticia de un hecho delictivo, generalmente reciben una información muy limitada. Obviamente, aún cuando hubiese un imputado conocido y presente, no sería posible juzgarlo por faltar demasiados elementos. Por ello y por la exigencia de averiguar la verdad como uno de los fines del procedimiento, se hace necesario una investigación”.⁴⁰

El Ministerio Público, como ente investigador, determinará la existencia del hecho, comprobará la participación de personas y establecerá el daño causado; los pasos que seguirá el fiscal del caso, será el análisis cuidadoso de la información; se planteará hipótesis, primero preliminares, luego definitivas; descubrirá la información, comprobará las hipótesis, cuidará la escena del crimen, la cadena de custodia y recolectará evidencias que serán el fundamento de su caso; respecto al procedimiento intermedio, el manual referido, nos indica: “El procedimiento intermedio, se encuentra ubicado en el tiempo entre la etapa preparatoria y el juicio, como su nombre lo ilustra. Su razón es la de que el juez controle el fundamento del requerimiento del Ministerio Público con objeto de no permitir la realización de juicios defectuosos y fijar en forma definitiva el objeto del juicio (el hecho y la persona imputados), o en su caso evitar el sobreseimiento o la clausura ilegales”.⁴¹

En la mayoría de los casos sobre delitos graves y de alto impacto social, en la audiencia de acusación, el Ministerio Público tratará que mediante el memorial acusativo, el juez contralor ordene la apertura a juicio y el proceso vaya a debate; comentando el debate, el Manual del Fiscal, manifiesta: “La oralidad es la utilización de la palabra hablada como medio de comunicación entre las partes y el juez y como medio de expresión de los testigos y peritos. Más que un principio, es el instrumento mediante el cual se garantiza la efectiva vigencia de la inmediación y la publicidad, principios básicos del derecho procesal penal. Si se usa la palabra, necesariamente las partes deben estar presentes (inmediación) y se estarán expresando a través de un medio de comunicación fácilmente controlable por terceros (publicidad)”.⁴²

⁴⁰ **Ibid**, pág. 230.

⁴¹ **Ibid**, pág. 271.

⁴² **Ibid**, pág. 283.

Por nuestra parte, decimos que el debate se estructura así: Apertura; lectura de la acusación y el auto de apertura a juicio; Resolución de incidentes; declaración del acusado; pruebas documentales y testimoniales; nuevas pruebas si las hubiere; conclusiones y sentencia. El juicio oral y público a través del debate, es la parte más importante del proceso común, ya que de allí deviene la aplicación de una justicia pronta y cumplida; posteriormente a la sentencia de primera instancia, vienen los medios de impugnación o recursos, el Manual citado dice: “Los recursos o impugnaciones son los medios procesales a través de los cuales las partes solicitan la modificación de una resolución judicial, que consideren injusta o ilegal, ante el juzgado o tribunal que dictó o ante un superior. Tienen como objetivo corregir errores de los jueces o tribunales y unificar la jurisprudencia o la interpretación única de la ley, con el fin de dotar de seguridad jurídica”.⁴³

Los jueces por ser seres humanos, pueden cometer el error judicial y resolver un caso mediante injusticia notoria, es por ello que resultan necesarios los recursos, ya que un tribunal colegiado y las más altas cortes, pueden corregir dichos yerros; entre los recursos que regula el Código Procesal Penal, están, el de reposición; apelación genérica; apelación especial; casación y revisión; los, medios de impugnación, son parte del Derecho Humano a la Defensa y en ellos también se debe observar con rigor el debido proceso, que como se sabe goza de jerarquía constitucional; una vez el fallo esté firme, viene la fase de ejecución. El abogado Juan Carlos Solís Oliva, nos manifiesta: “Para nosotros el Derecho de ejecución de penas, es el conjunto de normas jurídicas que aplicadas a un proceso penal, el Estado regula el cumplimiento de una pena privativa de libertad dentro o fuera de un presidio”.⁴⁴

Como se sabe, la ejecución de la pena por muchos años, bajo la responsabilidad del patronato de cárceles y liberados, que era una dependencia administrativa del Organismo Judicial, juntamente con la Dirección General de

⁴³ **Ibid**, pág. 316

⁴⁴ **El control jurisdiccional de la ejecución de la pena**, la Hora, 1995. 27 de mayo, pág. 7

Presidios que pertenecía al ejecutivo. Es decir que la ejecución de la pena, se basaba en el control administrativo; pero en la reforma que se dio en la justicia penal adjetiva y siguiendo la corriente italiana, el nuevo código adopta la doctrina jurisdiccional para ejecutar la pena.

El Abogado Juan Carlos Solís Oliva, al respecto nos manifiesta lo siguiente: “Sin duda la legislación guatemalteca en materia penal, ha entrado en una verdadera etapa de modernización y transformación, al incorporar los postulados al sistema acusatorio”.⁴⁵

Más adelante el citado autor indica: “Debe fortalecerse la figura del juez ejecutor de penas, esto sin duda hará que los programas de reinserción social, cobren una mayor envergadura y por ende sean efectivos. El control jurisdiccional es sin duda parte importante el funcionamiento del proceso penal en cuanto a la ejecución de la pena, en la inteligencia de que en la medida que sea bien implementado el poder judicial cumplirá eficientemente administrar una justicia pronta y cumplida”.⁴⁶

3.11. Efectos jurídicos

A manera de colofón del presente capítulo tercero, diremos que los principales efectos de esta nueva política criminal del Estado guatemalteco, es que se respeta mediante la aplicación correcta de la teoría de la tipicidad relevante, los principios de inmediación, oralidad, objetividad, celeridad y las garantías constitucionales del derecho de defensa y respeto al debido proceso; tanto los mecanismos de desjudicialización, como las etapas del proceso común, están claramente regulados en el Código Procesal Penal, Decreto 51-92 y sus reformas del Congreso de la República de Guatemala.

⁴⁵ **Ibid.**

⁴⁶ **Ibid.**

Mediante la tipicidad relevante, el Estado de Guatemala, ha modernizado su justicia penal, dosificando eficiente, objetiva y científicamente los recursos. Los delitos pequeños los resuelve mediante mecanismos sencillos y ágiles, es decir desjudicializa, y en los delitos de alto impacto, los combate mediante el proceso común y sus medidas de coerción; los operadores de justicia, han ido mejorando la aplicación de la tipicidad relevante, porque ya se dieron cuenta que es el único camino para preservar la armonía social y el respeto de los derechos fundamentales de los habitantes de un país.

Ya hemos visto, que los fines del proceso penal democrático, tiene como objeto averiguar hechos señalados como delitos o faltas, estableciendo las circunstancias y la posible participación de la persona sindicada. Agotado el debido proceso, se dictará la sentencia y se ejecutará la misma; los efectos jurídicos de dicho fallo serán Erga Omnes, es decir frente a todos.

CAPITULO IV

4. Sistema acusatorio y nueva criminología en relación a la tipicidad relevante

4.1. La nueva criminología alternativa

En el Derecho comparado moderno y en el contemporáneo, han evolucionado notablemente teorías humanistas, tanto en el derecho penal sustantivo y procesal, como en la criminología; dentro del Derecho penal, se dio la transición del sistema inquisitivo al acusatorio y dentro de la criminología, se dio un proceso de cambio que va de la criminología tradicional y liberal a la nueva criminología alternativa. Sistema acusatorio y nueva criminología, se han conjugado para ser una savia que nutre a ese pilar fundamental del proceso penal democrático, conocido como la teoría de la tipicidad relevante; el contexto para que se de una tipicidad relevante, de manera eficiente, es sin duda un Estado de Derecho, producto del fortalecimiento de las instituciones sociales, entre ellas per sé, el poder judicial que es el llamado a administrar justicia.

Para este capítulo, enfocamos como el sistema acusatorio y la nueva criminología, buscan que el Estado guatemalteco, combata los delitos de gran impacto, pero dentro de los cánones de la ley, para evitar lo que sucedía atañando dentro del inquisitivo, en donde el ente estatal, hasta cometía delitos para combatir otros delitos; asimismo el Estado democrático, diseña una serie de mecanismos alternos al proceso penal común, para la pronta solución de todos aquellos casos en que no existe impacto social. La nueva criminología, recomienda una nueva perspectiva para tratar y entender el perfil del delincuente en estos tiempos, tales como la despenalización, la desjudicialización, la descriminalización y la desprisonalización; estos factores, regulan la actividad sensibilizadora del Estado para el racional uso del *Ius Puniendi*, todo por la vía de la tipicidad relevante.

4.2. Combate a la delincuencia

Alberto Bovino, sobre el sistema acusatorio guatemalteco, afirma: “En el caso particular de la República de Guatemala, la necesidad del análisis de los modelos de procedimiento aumenta por diversas razones. En primer lugar, el proceso de reforma tuvo lugar en un contexto caracterizado por una arraigada cultura jurídica procesal de carácter netamente inquisitivo”.⁴⁷

Líneas adelante el citado autor refiere: “Esta circunstancia implica el peligro de que el nuevo CPP sea interpretado a la luz de los principios inquisitivos del código anterior, es decir, sin respetar el modelo claramente adoptado por el legislador. De allí la importancia del análisis histórico, pues el nos brinda las herramientas indispensables para distinguir claramente los principios fundamentales de los sistemas acusatorios e inquisitivo. El manejo apropiado y prudente de estas herramientas resulta de suma utilidad para evitar o reducir el peligro mencionado”.⁴⁸

Nosotros por nuestra parte, decimos que en la práctica actual, existen todavía operadores de justicia, con un criterio al mejor estilo de los sistemas inquisitivos más cerrados, afortunadamente son un grupo muy reducido, ya que para bien de la justicia guatemalteca, la gran mayoría de magistrados, jueces, fiscales, defensores públicos y abogados litigantes, han ido absorbiendo y ante todo aplican los principales postulados del proceso penal democrático; el cambio no ha sido nada fácil, factores políticos, económicos, sociales, culturales e ideológicos, así como nuestra propia idiosincrasia, han sido verdaderos valladares, pero la capacitación constante, la evolución integral como personas y el ansia de consolidar la democracia como sistema de vida en el país, han hecho posible caminar hacia delante.

Relacionado al tema del combate a la delincuencia, la jurista guatemalteca Yolanda Pérez Ruíz, manifiesta: “En todo caso el Estado (la policía y el Ministerio

⁴⁷ **Temas de Derecho Procesal Penal Guatemalteco**, pág. 33

⁴⁸ **Ibid**, pág. 34

Público) no puede alegar la averiguación de la verdad a cualquier costo como precio de la defensa social, como una causa de justificación; porque ello sería consentir la violación de la ley constitucional y ordinaria por el mismo Estado que la legisló, lo cual convierte a ese estado en un delincuente persiguiendo delincuentes ocasionando más desconfianza de las instituciones y zozobra al pensar que el próximo a quien le vulneren sus derechos puedo ser yo bajo la misma excusa” (sic.)⁴⁹

Guatemala en los actuales momentos, sufre un alto índice de violencia generada por el crimen organizado y todos sus flagelos y variantes; de las pandillas juveniles denominadas maras; delincuencia común; criminales de cuello blanco; corrupción gubernamental; sicarios y depredadores del sistema ecológico por citar los más visibles focos de criminalidad; en apariencia, el Estado se encuentra vulnerable y sin herramientas fuera de la ley. Pero no es necesario violentar el régimen de legalidad, ya que se cuenta con un proceso garantista pero que tiene bien dosificado su *ius Puniendi*, tal el caso de los mecanismos desjudicializadores y el proceso penal común, siendo este último el que se utiliza para combatir todos los delitos de grave impacto social. A nuestro Juicio, Guatemala tiene los elementos idóneos para combatir al crimen de impacto, lo que se necesita es el impulso de estrategias integrales para lograr los fines del proceso penal vigente.

Un padrón exclusivo para control de las maras; la creación de instituciones que promuevan la reinserción social de los reclusos; el fortalecimiento de las instituciones procesales y el ánimo de administrar una justicia valiente, pronta y cumplida, son esenciales para ganarle la batalla al crimen, sea cual fuere su origen.

⁴⁹ Para leer valoración de la prueba, pág. 143 .

4.3. Nuevo perfil criminológico

Ya vimos que el sistema acusatorio, que fundamenta nuestro proceso penal democrático, no es ajeno, a la criminología alternativa o nueva criminología; como se sabe, el modelo criminológico tradicional, considera que el delito es un fenómeno individual y el hechor delinque influenciado por características determinadas, no se preocupa por la reacción social, una de sus ramas como la antropología criminal, define a lo que se conoce como el delincuente nato.

Otro modelo criminológico importante, es el liberal, el que se fundamenta que el delito deja de considerarse como un fenómeno individual, para ser un hecho social y analiza los factores que contribuyen a generar hechos delictivos. Se abandona el concepto de delito en sentido jurídico penal, para dar paso al de conducta desviada; sobre la nueva criminología, el abogado guatemalteco José Adolfo Reyes Calderón, explica: “La nueva criminología indica que los modelos criminológicos que le precedieron únicamente se preocupan por la naturaleza del infractor de la ley penal y que hacer con él, descuidando el origen de la ley penal, a quien beneficia la misma, a quien se aplica y a quien causa daño la infracción de la ley penal. La nueva criminología muestra su modelo epistemológico, dando noticia sobre los puntos que tendrá como contenido, que son los cuestionamientos que formula”.⁵⁰

Esta nueva criminología, considera que las infracciones a las normas penales son conductas normales y que no son exclusivas de determinados sectores sociales, tal y como consideraban los otros modelos que la antecedieron; lo anormal es la aplicación a la ley penal, el delito es considerado funcional, porque determina el funcionamiento y el mantenimiento del orden de las cosas. Sobre esto Reyes Calderón, dice: “En otras palabras, la desviación y la criminalidad tienen una función social y no provocan un daño social; generalmente el daño es particular y solamente en grandes rebeliones el daño es grupal”.⁵¹

⁵⁰ **Criminología**, pág. 177.

⁵¹ **Ibid**, pág.183.

Con respecto a la política criminal, o reacción social en la nueva criminología, el autor citado expresa “Por esta razón, desde hace algún tiempo la atención de una nueva criminología se ha dirigido hacia el fenómeno criminal, considerándolo uno de los aspectos teóricos y prácticos más importantes de las relaciones sociales desiguales propias de la sociedad capitalista”.⁵²

Se observa y así lo entendemos nosotros, que la nueva criminología conlleva una sociología criminal y muy desarrollada. Por ello el autor de Marras manifiesta: “Es igualmente tarea de una política criminal alternativa, la realización de una reforma profunda del proceso penal, de la organización judicial y de la policía, con el fin de democratizar estos sectores del aparato punitivo estatal y contrarrestar así aquellos factores de criminalización selectiva que operan en estos niveles institucionales”.⁵³

La nueva criminología, propone ante la crisis del sistema de justicia, principalmente del sistema penitenciario y de la inutilidad práctica de la prisión, sugiere la aplicación de medidas como la desprisonalización, despenalización, desjudicialización y la descriminalización, como nuevas formas de reacción social; las alternativas propuestas, tienen relación directa con la tipicidad relevante, porque regulan el *Ius Puniendi*.

El Criminólogo y Abogado Reyes Calderón, sobre la Desprisonalización, nos comenta: “Si la eliminación de la cárcel no es meta viable en ningún sistema político actual, su paulatina sustitución por medidas de otro orden es imperativo socio-jurídico hacia el cual ha de mantener decididamente la nueva penología”.⁵⁴

Nuestro criterio en este sentido, es que la prisión en nuestros países tercermundistas, solo se utiliza en mayor grado en contra de sectores marginados, por lo que la pena pasa a constituirse en violencia institucionalizada. Es por ello que con la adopción del sistema acusatorio y la criminología alternativa, mecanismos como el

⁵² **Ibid**, pág. 301.

⁵³ **Ibid**, pág. 310.

⁵⁴ **Ibid**, pág. 316.

presente, son el camino a seguir, pudiendo en consecuencia aplicarse, la libertad de palabra; la libertad vigilada; la libertad condicional; suspensión de la pena; trabajo comunitario y otras de análoga naturaleza.

Sobre la despenalización, Reyes Calderón, dice lo siguiente: “Entendemos por despenalización el mecanismo en virtud del cual una conducta descrita en la ley penal como delito, sale de esta esfera jurídica para ser sancionada en el ámbito de una jurisdicción diversa, de naturaleza civil, comercial o administrativa”.⁵⁵

No busca volver lícita una actitud ilícita, sino más bien variar la naturaleza de la sanción. En la práctica sería despenalizar o suprimir algunos criterios punitivos excesivos, ya que quizá en leyes administrativas tendrían estos hechos delictivos, soluciones mucho más eficaces.

Desjudicialización en palabras del autor mencionado: “Es este un fenómeno en virtud del cual se busca la solución de un conflicto interpersonal por mecanismos distintos a los judiciales; generalmente mediante el auxilio de disciplinas extrajurídicas de naturaleza laboral, psicológica, médica, educativa y económica”.⁵⁶

Finalmente el jurista sobre la descriminalización, explica: “Consiste este fenómeno en hacer desaparecer del elenco de delitos o faltas tipificadas en el Código Penal, un determinado modelo de comportamiento humano, que a partir de una tal decisión sería jurídicamente lícito o indiferente”.⁵⁷

Se da cuando la reacción social, ya no repudia dicho comportamiento. También tiene lugar cuando el tipo ya no responde a las circunstancias actuales de la sociedad; en Guatemala, la Corte de Constitucionalidad, declaró la inconstitucionalidad y por ende la supresión de delitos de adulterio y concubinato, por estar totalmente desfasados de la

55 **Ibid**, Pág. 317.

56 **Ibid**, pág. 319 y 320.

57 **Ibid**, pág. 323.

realidad contemporánea del país y por fomentar discriminación y trasgresión al principio de igualdad, que como se sabe es la columna vertebral de la justicia.

Sintetizando, podemos afirmar que estos cuatro mecanismos, simbolizan los adelantos enormes que ha tenido la criminología alternativa en los últimos tiempos.

La ciencia en la era moderna y contemporánea, se interrelaciona en sus diferentes ramas y es cada día más dinámica. El Derecho y la Justicia no son ajenos a este proceso causal, por lo que es un hecho concreto de que la teoría de la tipicidad relevante, tiene como uno de sus más importantes auxiliares, a la criminología alternativa o nueva criminología, que superando los viejos moldes de la criminología liberal y la tradicional, sugiere márgenes sólidos y respetuosos de derechos humanos, para que el Estado ejerza correctamente su derecho de castigar; tipicidad relevante, no es solo la aplicación mecánica de la justicia ni la ley penal; es tratar de resolver mediante vías alternas, conflictos determinados y transgresiones a esa ley, pero teniendo como parámetro un nuevo perfil criminológico. Para lograr todo ello, es indispensable también que la sociedad recepcionante, viva en un estado de Derecho.

4.4. Estado de derecho y democracia

El proceso penal democrático y su piedra angular, la teoría de la tipicidad relevante, son expresiones concretas del Estado de Derecho y el régimen democrático. Son verdaderas conquistas sociales del pueblo de Guatemala, que por años estuvo sujeto a las arbitrariedades del sistema inquisitivo.

La desjudicialización y el fortalecimiento del proceso común, son parámetros opuestos en cuanto a la gravedad de los delitos que conocen, pero ambos se concatenan para formar un contexto garantista y de respeto al debido proceso, tanto en delitos pequeños como en los de alto impacto social.

Hablar de Estado de Derecho y democracia, es también hacerlo del principio de súper legalidad Constitucional, el cual es en palabras del ex presidente de la Corte

de Constitucionalidad de Guatemala, Gabriel Larios Ochaíta: “Podemos resumir diciendo que la super- legalidad constitucional es el principio básico que rige el sistema jurídico guatemalteco y por consiguiente, todos los actos del poder público están sujetos al control de la jurisdicción constitucional”.⁵⁸

Por su parte, Barrientos Pellecer, en relación a esto expresa: “Cuando se habla de ceñir la conducta del derecho, nos referimos al derecho democrático, que no es más que el conjunto de leyes, principios, costumbres y decisiones judiciales capaces de garantizar la libertad y los derechos esenciales de todo ser humano, así como de realizar el bien común”.⁵⁹

La Constitución Política de la República de Guatemala vigente, está influenciada por corrientes humanistas, que fueron las que sentaron las bases para la transformación de la justicia penal adjetiva, con su columna vertebral que es la teoría de la tipicidad relevante. Guatemala, volvió a entrar en la senda democrática el 14 de enero de 1986 y con la sola excepción de un intento de golpe de Estado de 1993 por el presidente civil Jorge Antonio Serrano Elías, se han venido sucediendo en el poder, presidentes y gobiernos electos mediante elecciones libres, según grupos sociales y la comunidad internacional; por lo que el nacimiento del Código Procesal Penal vigente, deviene de ambiente democrático, que aunque fue firmado por Serrano Elías, tuvo que dejar el poder y llegó un nuevo gobernante, designado conforme los mandatos constitucionales, que continuó en el intento de consolidar el Estado de Derecho en nuestro país.

4.5. Consideraciones finales

Para consolidar el presente trabajo de tesis, queremos decir de que en los primeros años de vigencia del nuevo Código Procesal Penal, los operadores de justicia, no tenían el real conocimiento de cómo aplicar la teoría de la tipicidad relevante.

58 **Defensa de la Constitución, libertad y democracia**, 1994.

59 **Derecho y democracia**, 1991.

Por momentos se pensó que fracasaría el sistema acusatorio, debido a los gruesos resabios inquisitivos en la mente y actitud de los operadores de justicia, pero afortunadamente en los últimos años del 2002 a la fecha, se ha notado un despegue notable y una aplicación acertada de la teoría de la tipicidad relevante.

Hay que destacar que contrariamente al sistema inquisitivo; el acusatorio sí ataca con fuerza legal a todos los delitos de alto impacto social y a todos aquellos hechos que vulneran la paz social y el interés público; la democracia y el Estado de Derecho, no son débiles, al contrario dentro del marco de la ley, tienen mecanismos idóneos para combatir el crimen y lo hace a través del proceso común que es garantista pero firme, pues la justicia se imparte de manera rápida y cumplida, después de agotado dicho proceso en sus diferentes fases como lo son la etapa preparatoria; la etapa intermedia; el debate y la ejecución de la sentencia.

En nuestro medio el Ministerio Público, los tribunales de justicia, la defensa pública, los abogados litigantes y la sociedad en general. Al principio de la vigencia del código Procesal Penal, no aplicaban correctamente las instituciones de la nueva ley penal adjetiva, pero a partir del año 2002, han sido eficaces, principalmente en el dominio, conocimiento y aplicación de la teoría de la tipicidad relevante; definitivamente, esta teoría es un filtro en el actual proceso penal, con métodos sencillos resuelve todos aquellos delitos de poca incidencia social, pero con el proceso común, combate aquellos delitos de alto impacto social. Los mecanismos para delitos leves, son desjudicializados y para delitos graves, aplica toda medida de corrección; por lo que la tipicidad relevante, es una verdadera base o pilar fundamental.

El magistrado guatemalteco, Víctor Manuel Rivera Woltke, afirma: “Los nuevos caminos y los nuevos horizontes para una mejor interpretación, obligan al conocimiento de formas históricas, o procedimientos de interpretación, pero también al conocimiento de métodos y criterios actuales, más humanos, más acertados y eficaces”:⁶⁰

60 **Hacia una interpretación más humana del Derecho en la función del Juez**, pág. 110

Lo expuesto por el jurista, se adapta concretamente a lo que representan los postulados que conforman la teoría de la tipicidad relevante en nuestra legislación guatemalteca.

CONCLUSIONES:

1. La transición que se dio del sistema inquisitivo al acusatorio en nuestra legislación, permitió al Estado dosificar el *Ius Puniendi*, a través de la teoría de la tipicidad relevante.
2. La tipicidad relevante, consiste en resolver delitos de mediano, poco o ningún impacto social, por medio de medidas desjudicializadoras, que son mecanismos sencillos, para poder así concentrar recursos y atacar con eficiencia a todos los delitos de grave impacto social.
3. Para combatir el crimen de alto impacto, la tipicidad relevante utiliza el proceso común y todas las medidas de coerción en él contenidas.
4. La nueva criminología o criminología alternativa, se relaciona con el sistema acusatorio y la tipicidad relevante, por conducto de la despenalización; la desjudicialización; la descriminalización y la desprisionalización.
5. En los primeros años de vigencia del Código Procesal Penal, el Ministerio Público, los tribunales de justicia, la defensa pública penal, los abogados litigantes y la sociedad en general, no conocían y no aplicaban correctamente la teoría de la tipicidad relevante; pero del año dos mil a la presente fecha, dichos operadores ya la aplican con eficiencia, además la sociedad ya tiene el conocimiento de ella.
6. En la medida que se aplique con eficacia la teoría de la tipicidad relevante, se podrá proveer a la sociedad, una justicia pronta y cumplida.
7. El proceso penal democrático, tiene como uno de sus pilares fundamentales a la teoría de la tipicidad relevante.

RECOMENDACIONES:

1. Es necesario mantener la capacitación constante, a magistrados, jueces, fiscales, defensores públicos y abogados litigantes; sobre el proceso penal democrático y específicamente, de la teoría de la tipicidad relevante.
2. Los abogados escritores y los tratadistas nacionales, deben escribir más, sobre la teoría de la tipicidad relevante, para que su conocimiento sea de dominio público; saber que su conocimiento es un filtro, para resolver delitos pequeños y así estar en sintonía con la doctrina moderna. Esta clase de delitos bagatela, rápidamente son desjudicializados por medio de mecanismos sencillos y ágiles; logrando esto, el Estado tiene más recursos para combatir con eficacia los delitos de alto impacto social.
3. Deben realizarse foros, paneles, mesas redondas y similares, como herramientas alternas de capacitación, para conocer mejor los beneficios, al aplicar la teoría de la tipicidad relevante.
4. Las facultades de Derecho que funcionan en el país, deben desde los primeros años, enseñar como el Estado, a través de la teoría de la tipicidad relevante, diseñar un nuevo contexto, para que el Estado ejerza correctamente, su derecho de castigar.
5. La Corte Suprema de Justicia; el Ministerio Público; el Instituto de la Defensa Pública Penal y el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, deben proveer de material bibliográfico a los medios de comunicación social, para que estos proyecten información veraz a la sociedad, sobre de cómo funciona la teoría de la tipicidad relevante.

6. El Estado debe estar atento con los cambios estructurales y de coyuntura, para hacer las correcciones necesarias, a efecto de fortalecer la tipicidad relevante en nuestra legislación.

BIBLIOGRAFÍA:

- BALSSES TOJO, Edgar Alfredo. **Los derechos humanos en nuestro constitucionalismo.** (s.l.i.). Cuaderno 2-2004, Procuraduría de los Derechos Humanos, 1994.
- BARRIENTOS PELLCER, César Ricardo. **Derecho Procesal Penal Guatemalteco.** Magna Terra Ed.; Guatemala, 1995.
- BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo. **Propuesta a la sociedad para mejorar el sistema de justicia.** Impresos y Ed. Sandoval, publicaciones del Organismo Judicial, Guatemala, 1994.
- BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo. **Exposición de motivos del Código Procesal Penal.** Ed. Llerena, Guatemala, 1997.
- BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo. **Curso básico sobre Derecho Procesal Penal Guatemalteco.** Módulos del 1 al 5; Ed. Llerena, Guatemala, 1993.
- BOVINO, Alberto. **Temas de Derecho Procesal Penal Guatemalteco.** Impresión fotograbado Llerena; Guatemala, 1996.
- GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario. **Breve historia constitucional de Guatemala.** Ministerio de Cultura y Deportes, Guatemala, 2002.
- Instituto de la Defensa Pública. **Medidas desjudicializadoras.** Guatemala: (s.e.), 2003.
- LARIOS OCHAITA, Gabriel. **Defensa de la Constitución, libertad y democracia.** Publicación de la Corte de Constitucionalidad, Guatemala, 1994.
- Ministerio Público. **Manual del fiscal . 2ª. ed.;** Guatemala: (s.e.), 2001.
- PAR USEN, José Mynor. **El juicio oral en el proceso penal guatemalteco.** Centro Ed. Vile, Guatemala, 1996.
- PÉREZ RUIZ, Yolanda. **Para Leer valoración de la prueba.** Fundación Miran Mack, Guatemala: (s.e.), 2001.
- REYES CALDERÓN, José Adolfo. **Criminología.** Impreso en los talleres gráficos de la Universidad Rafael Landivar, Guatemala, 1986.
- RIVERA WOLTKE, Victor Manuel. **Hacia una interpretación más humana del derecho en la función del juez.** Universidad Francisco Marroquín, Guatemala, 2002.

SOLÍS OLIVA, Juan Carlos. **El control jurisdiccional de la ejecución de la pena.** Ed. Talleres la Hora, Guatemala, 1995. 27 de mayo, pág. 7.

Legislación:

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

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

Código Procesal Penal. Congreso de la República, Decreto número 51-92, 1994.

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

