

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

LA IMPLEMENTACION DEL SERVICIO PUBLICO
DE LA DEFENSA PENAL EN EL CODIGO PROCESAL
PENAL, DECRETO 51-92



Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

CARLOS ORLANDO RECINOS CARRANZA

Previo a optar al Grado Académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Y a los Títulos de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, Abril de 1994

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

DL
04
T(1437)

JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

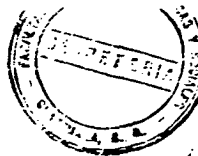
DECANO	Lic. Juan Francisco Flores Juárez
VOCAL I	Lic. Luis César López Permouth
VOCAL II	Lic. José Francisco De Mata Vela
VOCAL III	Lic. Roosevelt Guevara Padilla
VOCAL IV	Br. Erick Fernando Rosales Orizábal
VOCAL V	Br. Fredy Armando López Folgar
SECRETARIO	Lic. Carlos Humberto Mancio Bethancourt

TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN
TECNICO PROFESIONAL

DECANO	Lic. Cipriano Francisco Soto Tobar
(en funciones)	Licda. María Elisa Sandoval de Aqueche
EXAMINADOR	Lic. Luis Guillermo Guerra Caravantes
EXAMINADOR	Lic. Carlos Urbina Mejía
EXAMINADOR	Lic. Carlos Urbina Mejía
SECRETARIO	Lic. Jorge Mario Alvarez Quirós

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

LIC. MARIO ISMAEL AGUILAR ELIZARDI
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO 2418
3a. Avenida 3-46, Zona 2. - Teléfono: 519611.
Guatemala, C. A.



1286-94

Guatemala,
11 de abril de 1994

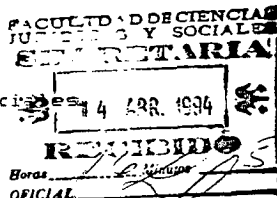
Licenciado

Juan Francisco Flores Juárez

Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Ciudad Universitaria



Señor Decano:

Según providencia de fecha doce de noviembre de mil novecientos noventa y tres, colaboré orientando al Bachiller Carlos Orlando Recinos Carranza en su trabajo de tesis intitulado "LA IMPLEMENTACION DE EL SERVICIO PUBLICO DE LA DEFENSA PENAL EN EL CODIGO PROCESAL PENAL, DECRETO 51-92", en tal sentido, respetuosamente me permito informar lo siguiente:

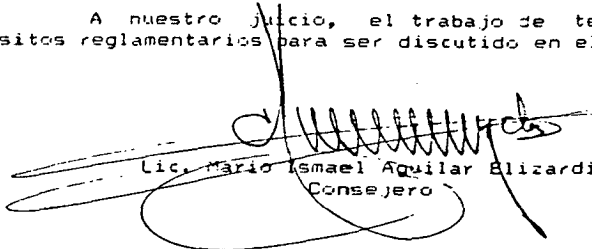
A) DE LA FORMA:

El informe final que contiene el resultado de la investigación del Bachiller Recinos Carranza, por la propia naturaleza del tema y aunadas las condiciones de nuestro medio que lo determina, básicamente se circunscribe a un trabajo de corte bibliográfico, en cuyo desarrollo atendió las sugerencias de su consejero. Estimamos que el cuerpo del trabajo monográfico se encuentra estructurado en forma lógica, coincidiendo con las conclusiones y recomendaciones finales, asimismo las reglas técnicas empleadas son las generalmente recomendadas.

B) DEL FONDO:

En el desarrollo y exposición del trabajo utilizado básicamente el recurso metodológico deductivo-inductivo, partiendo de los aspectos más generales de la institución de la defensa, descendiendo hacia sus clases, naturaleza jurídica, reservando la parte final para el tratamiento particular del servicio pública de defensa penal regulado en el Código Procesal Penal (Decreto 51-92), ensayando su análisis y, planteando críticas a la institución objeto de investigación.

A nuestro juicio, el trabajo de tesis cumple con los requisitos reglamentarios para ser discutido en el examen público.

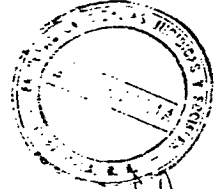

Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
Consejero

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

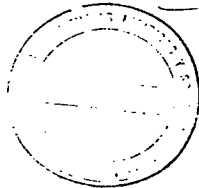
Ciudad Universitaria, Zona 13
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;
Guatemala, abril quince, de mil novecientos noventicuatro.

Atentamente pase al licenciado CIPRIANO FRANCISCO SOTO TO-
BAR, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del Ba-
chiller CARLOS ORLANDO RECINOS CARRANZA y en su oportuni-
dad emita el dictamen correspondiente. -----

[Handwritten signature]

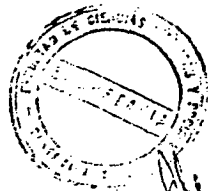


[Large handwritten signature]

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA.



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
BUFETE POPULAR
99 Avenida 13-38, Zona 1 Tel. 89719
Guatemala, Centroamérica



1385-94

Guatemala,
20 de abril de 1994

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

21 APR 1994

RECIBIDO

Hora 13:00 Mod. 13
OFICIAL

Licenciado
Juan Francisco Flores J.
Decano de la Facultad de
Ciencias Jurídicas y Sociales
Ciudad.

Señor Decano:

En forma atenta me dirijo a usted con el objeto de informarle que en cumplimiento de la resolución emitida por ese Decanato procedí a revisar el trabajo de tesis del Bachiller CARLOS ORLANDO RECINOS CARRANZA, denominada "LA IMPLEMENTACION DEL SERVICIO PUBLICO DE LA DEFENSA PENAL EN EL CODIGO PROCESAL PENAL, DECRETO 51-92".

El Br. Recinos Carranza realiza un desarrollo de tesis en relación a la defensa en general y particularmente aspectos de la defensa de oficio, para llegar a un análisis del servicio público de la defensa en el nuevo ordenamiento adjetivo. Considero que las conclusiones a que arriba son congruentes con su trabajo de tesis por lo que opino puede ser discutida en el examen General Público de Tesis.

Sin otro particular me suscribo de usted como su atento servidor,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

Lic. Cipriano F. Soto T.
Revisor

CFTS/eyll.

c.c. archivo.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

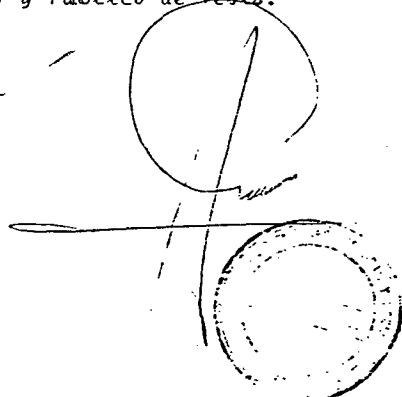

Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;
Guatemala, abril veintiuno, de mil novecientos nov enti-
cuatro. -----

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la
impresión del trabajo de tesis del Bachiller CARLOS ORLAN-
DO RECINOS CARRANZA intitulado "LA IMPLEMENTACION DEL SER-
VICIO PUBLICO DE LA DEFENSA PENAL EN EL CODIGO PROCESAL PE-
NAL, DECRETO 51-92". Artículo 22 del Reglamento para Exá-
menes Técnico Profesionales y Público de Tesis. -----

[Handwritten signature]



DEDICATORIA

A DIOS:

Ser supremo que me permitió la oportunidad de alcanzar esta meta.

A LA MEMORIA DE:

Abel Recinos Linares (Q.E.P.D.), mi padre; Rosa Marina Carranza Lara (Q.E.P.D.), mi madre; y, Sandra Diamileth Recinos Carranza (Q.E.P.D.), mi hermana, a quienes con tristeza recuerdo, anhelando haberlos tenido presentes para brindarles este triunfo.

A MI HERMANO:

Axel Abel Recinos Carranza, de manera muy especial y con mucho cariño.

A MI FAMILIA:

Tíos, Primos, Sobrinos y en especial a mi hijo José Carlos Recinos Recinos, fraternalmente.

A MIS AMIGOS:

Quienes creyeron en mi, y en los momentos más difíciles de mi vida siempre estuvieron presentes y me brindaron su apoyo espontáneo e incondicional.

A LA CASA DE ESTUDIOS:

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

I N D I C E

	Pág.
INTRODUCCION	i
CAPITULO I	
1. LA DEFENSA.	
1.1 GENERALIDADES SOBRE LA DEFENSA Y PRINCIPIOS Y/O GARANTIAS PROCESALES QUE LO INFORMAN:	1
1.2 DEFINICION:	6
1.3 LA DEFENSA COMO UN DERECHO CONSTITUCIONAL, Y SU REGULACION EN EL CODIGO PROCESAL PENAL VIGENTE (Dto. No. 52-73), Y EN EL CODIGO PRO- CESAL PENAL, DECRETO NUMERO 51-92.-:	8
1.4 LA DEFENSA UN DERECHO A NIVEL UNIVERSAL:	13
1.4.1 LA DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS:	13
1.4.2 EL PACTO DE SAN JOSE:	14
CAPITULO II	
2. CLASIFICACION DE LA DEFENSA:	17
2.1 CLASES DE DEFENSA:	19
2.1.1 DEFENSA PROFESIONAL:	19
2.1.2 DEFENSA DE OFICIO:	22
2.1.3 DEFENSA GRATUITA:	23
2.1.4 AUTODEFENSA:	25
2.1.5 DEFENSA PUBLICA:	25
2.2 NATURALEZA JURIDICA DE LA DEFENSA PUBLICA.	26
2.3 DEFENSOR	27

2.3.1 DEFINICION:	27
2.3.2 DEFENSOR JUDICIAL:	29
2.3.3 DEFENSOR DE POBRES:	30
2.3.4 CLASES DE DEFENSORES:	31
2.3.4.1 De acuerdo a la procedencia de su nombramiento:	32

2.3.4.2.1 Principales; y,

2.3.4.2.2 Sustitutos.

2.3.4.2 De acuerdo a la posición pro- cesal:	33
---	----

2.3.4.1.1 De confianza o electivos;
y,

2.3.4.1.2 De oficio.

CAPITULO III

3. LA DEFENSA PUBLICA	37
3.1 DEFINICION:	37
3.1.1 DEFENSA PRESTADA POR EL ESTADO:	38
3.1.2 SOLO ABOGADOS PROFESIONALES:	38
3.2 NATURALEZA JURIDICA	40
3.3 LA ACTUAL DEFENSA DE OFICIO:	46
3.3.1 DEFINICION:	46
3.3.2 NATURALEZA JURIDICA:	49
3.4 BREVE CRITICA DE LA ACTUAL DEFENSA DE OFICIO Y POR ENDE LA NECESIDAD DE LA IMPLEMENTACION DE - LA DEFENSA PUBLICA:	51

CAPITULO IV

4. EL SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL.

4.1 DEFINICION:	55
4.2 BREVE JUSTIFICACION DE LA IMPLEMENTACION DEL "SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL EN EL CODIGO PROCESAL PENAL DECRETO 51-92.-	57
4.3 ORGANIZACION DEL SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL:	58
4.3.1 ORGANIZACION DE LA DIRECCION GENERAL DEL SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL:	61
4.3.2 ANALISIS DE LAS ATRIBUCIONES DE LA DIRECCION GENERAL DEL SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL:	62
4.3.3 LAS ATRIBUCIONES DE LAS SECCIONES QUE COMPONEN LA DIRECCION GENERAL DEL SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL:	68
4.3.4 INFRAESTRUCTURA CON RESPECTO AL DISEÑO DE LA SECCION BASICA DEL SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL:	70
4.3.4.1 LA SECCION BASICA:	71
4.3.4.2 LAS SECCIONES:	73
4.3.4.3 PERFIL DEL DIRECTOR GENERAL:	75
4.3.4.4 PERFIL DEL DIRECTOR ADMINISTRATIVO:	75
4.3.4.5 PERFIL DEL DIRECTOR TECNICO:	75
4.3.4.6 PERFIL DE LOS SECRETARIOS:	76
4.3.4.7 PERFIL DEL SECRETARIO AUXILIAR:	76
4.3.4.8 LOS PASOS MINIMOS DE CARACTER ADMINISTRATIVO PARA LA IMPLEMENTACION DEL SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL:	76

4.4 REALIDAD SOCIAL Y ECONOMICA DE GUATEMALA, - PARA LA IMPLEMENTACION DEL SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL:	78
4.5 ANALISIS CRITICO SOBRE LOS SISTEMAS Y/O MECA- NISMOS REGULADOS EN EL CODIGO PROCESAL PENAL EN - EN VACANCIA, DECRETO 51-92 DEL CONGRESO DE LA RE- PUBLICA, PARA LA ELECCION DE LOS DEFENSORES QUE - QUE CONFORMARAN "EL SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL":	81
4.4.1 SISTEMA Y/O MECANISMO POR LISTA DE VOLUNTARIOS:	84
4.4.2 SISTEMA Y/O MECANISMO POR EL PA- DRON DE ABOGADOS:	85
4.4.3 SISTEMA Y/O MECANISMO POR CONVENIOS:	88
CONCLUSIONES	91
RECOMENDACIONES	95
BIBLIOGRAFIA	97

INTRODUCCION

El estar inmersos en un ámbito jurídico nos brinda la oportunidad de formular cuestionamientos, objeciones y propugnar por el mejoramiento de nuestra legislación. Para lograr tales objetivos se hace indispensable el análisis y estudio de las corrientes doctrinarias actuales que promueven el desarrollo de las diversas áreas del derecho.

Tal evolución no es ajena al ámbito procesal penal, especialmente en nuestro medio, que con la emisión del Código Procesal Penal en vacancia, Decreto 51-92, del Congreso de la República, publicado el 14 de diciembre de 1,992, se le dió un fuerte impulso a la reforma de la justicia penal promovida entre otros, por la Presidencia del Organismo Judicial y la Corte Suprema de Justicia. Transformación que actualmente continúa siendo un sueño.

El ánimo de cambio proviene de la necesidad de contribuir efectivamente al logro de uno de los principales objetivos del sistema democrático, como es el de contar con un sistema judicial eficiente al servicio de todos los guatemaltecos y no de sector alguno en particular.

Es de nuestro conocimiento que, para salir de los viejos esquemas jurídicos tanto de las normas penales adjetivas como sustantivas, urge un moderno ordenamiento jurídico y de nuevas actitudes, que propugnen por un cambio positivo.

La elaboración del presente trabajo de Tesis, requisito previo a optar el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, y los títulos profesionales de Abogado y Notario, lo hemos elaborado con la finalidad de analizar, entre la diversidad de instituciones contempladas en el Código Procesal Penal en vacancia, Decreto 51-92, del Congreso de la República, la institución del "SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL", en virtud de que la actual defensa de oficio, prestada tanto por Abogados profesionales como por estudiantes, pasantes de los Bufetes Populares de las distintas universidades de Guatemala, han sido objeto de diversos cuestionamientos, especialmente con respecto si se presta una adecuada defensa o no. Por lo que con la implementación del "SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL", se pretende cambiar la ineficiencia de la actual defensa de oficio. Ineficiencia que viola a todas luces el derecho de defensa que le asiste a todo ser humano.

Y considerando que actualmente el principio y/o garantía del "DERECHO DE DEFENSA", es de gran importancia en virtud, de estar reconocido a nivel universal y en ningún momento debe de violarse, no importando el delito ni el delincuente, desde el punto de vista del resguardo de los derechos humanos propios de cada individuo, por lo que éste tiene derecho a ser defendido por una persona idónea para ello y el Estado tiene la obligación de velar porque tal precepto sea cumplido estrictamente para que el régimen de legalidad impere en un Estado de derecho, donde la justicia prevalezca sobre todo.

La inquietud de hacer alusión a tal institución, vino a constituir el motivo del presente trabajo, con el propósito de delimitar la situación del derecho de defensa, en el Código Procesal Penal en vigencia y su regulación a través de la implementación del "SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL" en el Código Procesal Penal en vacancia, Decreto 51-92, del Congreso de la República; y así coadyuvar, con la transformación de la justicia penal guatemalteca.

Los presupuestos básicos que dieron vida jurídica a la institución procesal que nos ocupa, su naturaleza jurídica, fundamentación, sus principios y/o garantías, etc., dan

lugar a ser merecedores de un estudio minucioso acerca de las conveniencias e inconveniencias de la implementación del "SERVICIO PÚBLICO DE DEFENSA PENAL".

Para lograr en forma correcta y adecuada los propósitos doctrinales que persigue el presente trabajo de tesis, el mismo se delimitó, haciéndose en primer lugar necesario establecer los parámetros sobre los cuales se concibió y se desarrolló el derecho de defensa. Por tal motivo el Capítulo primero, versa sobre los principios y/o garantías procesales que informan el derecho de defensa, en el Código Procesal Penal vigente y en el Código Procesal Penal en vacancia, Decreto 51-92, del Congreso de la República, así como su regulación a nivel internacional, teniendo entre estos instrumentos jurídicos "LA DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS" y "EL PACTO DE SAN JOSE".

En el Capítulo segundo, se hace un análisis de las distintas clases de defensa, y su regulación tanto en el proceso penal actual, como en el proceso penal que se quiere implementar a través del Código Procesal Penal en vacancia, Decreto 51-92, del Congreso de la República, la naturaleza jurídica de la defensa pública, definición y clasificación del defensor, por ser el sujeto que la realiza, del cual

también se realiza una clasificación doctrinaria y similitud dependiendo las diferentes clases de defensa, así como su regulación legal.

En el Capítulo tercero, analizamos la defensa pública, la cual debe ser prestada por el Estado y únicamente por abogados profesionales, así como un análisis crítico de la actual defensa de oficio, y la necesidad de la implementación de la defensa pública de conformidad con el Código Procesal Penal en vacancia, Decreto 51-92 del Congreso de la República.

El Capítulo cuarto, comprende la base fundamental del presente estudio y por consiguiente se contrae a un análisis exclusivo de la institución del "SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL", regulado en el Decreto 51-92, del Congreso de la República, el cual comprende su organización administrativa, y análisis de las atribuciones que les corresponden, como un órgano más de la Corte Suprema de Justicia. Y de manera específica un análisis crítico de los sistemas y/o mecanismos regulados para la elección de los Abogados Defensores que van a conformar dicho cuerpo profesional, que constituirá el Servicio Público de Defensa Penal.

Por último, colegimos las conclusiones y recomendaciones respectivas, las cuales fueron obtenidas del contexto en sí y de las ideas fundamentales, obtenidas a lo largo de la investigación.

Considero conveniente resaltar que el presente trabajo de tesis, encontrando fundamento en las diversas críticas que se han formulado de la defensa de oficio actual, así como de la defensa pública que se pretende implementar objetivamente, puede conllevar a múltiples polémicas, más sin embargo enunciamos que lo que aquí se pretende, es dar a través de nuestro limitado conocimiento penal y procesal penal un pequeño aporte, para lograr que en Guatemala, se garantice el derecho de defensa, como garantía procesal y constitucional, y como un derecho humano reconocido universalmente, el cual debe inspirar los textos legales en vías de perfeccionar el ordenamiento jurídico guatemalteco, acorde a las necesidades de nuestra sociedad.

EL AUTOR.

CAPITULO I

1. LA DEFENSA.

1.1 GENERALIDADES SOBRE LA DEFENSA Y PRINCIPIOS Y/O GARANTIAS PROCESALES QUE LO INFORMAN:

Previo a empezar hablar sobre la defensa y principios y/o garantías procesales que lo informan, considero de importancia establecer cual es el fin primordial del actual proceso penal establecido en el Decreto 52-73 del Congreso de la República; y los fines del proceso penal establecido en el Decreto 51-92 del Congreso de la República, siendo estos:

EL FIN PRIMORDIAL del proceso penal, establecido de conformidad con el Código Procesal Penal, Decreto 52-73 del Congreso de la República, en el párrafo primero de el artículo 31, el cual literalmente, establece:

"El proceso penal tiende a la averiguación y comprobación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; al establecimiento de la participación posible del sindicado; a la declaración en su caso, de su responsabilidad; al pronunciamiento de las penas respectivas y de las demás declaraciones de ley".

Por su parte el artículo 5, del Código Procesal Penal en vacancia, Decreto Número 51-92, literalmente establece:

"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 haber sido cometido, el establecimiento de la posible participación del sindicado, el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma".

De las normas legales citadas anteriormente, podemos colegir que el proceso penal, tiene como fin fundamental la búsqueda de la verdad material, y que para llegar a ella se requiere de la presentación de los medios de convicción y obtener la sentencia que se apegue en lo posible a la justicia, entendiéndose como justicia, según Chaim Perelman, como: "el principio de acuerdo al cual los seres humanos deben ser tratados de igual modo" (1) y con equidad, con observancia en las garantías constitucionales, ya que son la base del ordenamiento jurídico en general.

Por mandato constitucional, toda persona tiene el derecho inalienable de defenderse de las imputaciones que se le hacen, pero, para este efecto, debe proveerse de defensor.

En este sentido, la institución de defensor, si bien existe fundamentalmente en beneficio del procesado, también

(1) Citado por el Lic. CESAR RICARDO BARRIENTOS PELLECCER. Curso Básico sobre Derecho Procesal Penal, Decreto 51-92, del Congreso de la República de Guatemala. Organismo Judicial de Guatemala. MODULO 2. Pág. 12.

existe en beneficio del interés social de un proceso ordenado y técnico. Al imputado no se le pueden exigir conocimientos técnico-jurídicos, y si se exigen para el órgano jurisdiccional y para el Ministerio Público cuando éste es el llamado a ejercer la acción penal, lógico es que al procesado se le den los medios para proveerse de asistencia técnico-jurídica, a efecto de que pueda postular con eficiencia. De ahí que, en general el proceso moderno no admita la autodefensa, sino en casos muy excepcionales, y que la defensa sea ejercida por abogados, con exclusión de intrusos que sólo perturban un proceso ordenado. (2)

El principio de contradicción, (CONTRADICTORIO: Calificación correspondiente al juicio en el que ambas partes han aprovechado la oportunidad de defender sus respectivas posiciones.), (3) es básico en el derecho de defensa, el cual va inmerso al proceso, quedando así, totalmente caducos los lineamientos del proceso inquisitivo, en el cual únicamente prevalecía la acusación descartando el ejercicio simultáneo de la defensa.

(2) Herrarte, Alberto. El proceso Penal Guatemalteco. Editorial "JOSE DE PINEDA IBARRA", Guatemala, Primera Edición, 1978. Pág. 308.

(3) De Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, México, Decimoquinta Edición. Pág. 179.

Lógico es suponer que, si el procesado no supiese o no tuviese conocimiento de la acusación, ni de la investigación realizada o por realizarse, éste no podría plantear oposición a la misma ni tampoco oportunidad de ejecutar su DEFENSA, estaríamos retrocediendo al PROCEDIMIENTO INQUISITIVO, entendiéndose este como:

"El de carácter penal propio de otros tiempos, en que el órgano jurisdiccional asumía la iniciativa de averiguar, sin garantías para el sospechoso, en principio considerado casi siempre culpable, y actuando incluso con la legalizada tortura entonces". (4)

Fue así, que con la implementación de el régimen inquisitivo, o sea cuando el acusado perdió su condición de parte, y se convirtió en objeto de un procedimiento secreto, quedó sin defensor o sea que el DERECHO DE DEFENSA quedó prácticamente anulado aunque "defensor" si existía, pero no tenía acceso a las actuaciones procesales. El acusado tenía derecho a nombrar un defensor, pero la instrucción era absolutamente secreta, incluso se le prohibía la asistencia a la indagatoria.

No obstante lo anteriormente expuesto, en nuestro sis-

(4) Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Argentina, Catorceava Edición, 1979. Pág. 739.

tema procesal penal actual, no se han superado lineamientos ortodoxos, por lo que la necesidad de modificaciones legales para superar el evidente anacronismo de muchas de nuestras leyes vigentes es incuestionable. La substitución del actual procedimiento penal inquisitivo y semisecreto, es inminente, en virtud de que la Democracia surge de un moderno ordenamiento jurídico y de nuevas actitudes.

Es por eso que con la promulgación del Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92, con respecto a la defensa, pretende que el sometido a proceso penal cuente desde el inicio del mismo hasta su conclusión con un conjunto de facultades y deberes que le permitan conocer plenamente todas las actuaciones judiciales y contar con asistencia técnica oportuna. No es un castigo ni una pena anticipada; ser imputado no significa culpabilidad sino que una persona se constituye como parte. El encausado es la parte que sufre la acción penal del Estado, aquél en contra de quien se dirige el procedimiento. Lo cual no impide que el proceso penal se encargue también de su protección,

Por primer acto de procedimiento se entiende, cualquier sindicación que señale a una persona como posible autor de un hecho calificado como delito; no podrá ocultarse ninguna actuación procesal o impedirse la presencia del defensor. (que no necesita, para el efecto, del discernimiento del

cargo).

La evolución del derecho procesal penal ha llevado a conceptualizar la declaración del procesado como manifestación del derecho de defensa y por lo tanto, si así lo desea, puede presentarse a declarar las veces que considere conveniente. El juez por razones lógicas, esta facultado para evitar excesos.

La dignidad del procesado y el respeto de sus derechos humanos quedan debidamente protegidos y por ende no será sometido a ninguna clase de fuerza, coacción, amenaza, violencia o promesa para obtener la aceptación del delito inculcado, limitar o disminuir su voluntad ni utilizar medios que influyan sobre la libertad de determinación; quedan prohibidos los malos tratos, la utilización de drogas, las torturas y cualquier vejamen. Por ello, la policía, sólo podrá dirigirle preguntas para constatar su identidad.

1.2 DEFINICION:

LA DEFENSA:

"Es el derecho público constitucional que asiste a toda persona física a quien se le puede atribuir la comisión de un hecho punible, mediante cuyo ejercicio se garantiza al imputado la

asistencia técnica de un abogado defensor y se les concede a ambos la capacidad de postulación necesaria, para oponerse eficazmente a la pretensión punitiva y poder hacer valer dentro del proceso el derecho constitucional a la libertad del ciudadano. (5)

Por su parte Manzini se refiere a esta institución ..

diciendo:

"Que la defensa debe ser considerada en sentido lato y en sentido estricto; la defensa en sentido lato: es la actividad procesal dirigida a hacer valer ante juez los derechos subjetivos y los demás intereses del imputado, del responsable civil y del tercero civilmente responsable, y afirma que en sentido estricto la defensa es: la contraposición a la acción ejercida por el Ministerio Público o por la parte civil, cuya defensa se manifiesta por actos del imputado, del responsable civil o del civilmente responsable y por actos del defensor." (6)

De tal manera que en nuestro país, "EL DERECHO DE DEFENSA" ha sido celosamente analizado tanto por juristas nacionales como extranjeros, e incluso se le quiere dar una total transformación para hacerlo más eficaz con la promulgación del Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92, considerando que la defensa no es más que la actividad -

(5) Gimeno Sendra, Vicente, Constitución y Proceso. Editorial Tecnos, Madrid, 1988. Pág. 89.

(6) Mancini, Vincenzo. Tratado de Derecho Procesal Penal. Ediar S.A., Buenos Aires, Argentina, 1948. Pág. 56.

encaminada a proteger los derechos de las personas sometidas a procedimiento, la cual debe ser encomendada especialmente a una persona idónea y conocedora de las leyes y procedimientos penales.

1.3 LA DEFENSA COMO UN DERECHO CONSTITUCIONAL, Y SU REGULACION EN EL CODIGO PROCESAL PENAL VIGENTE (Dto. No. 52-73), Y EN EL CODIGO PROCESAL PENAL, DECRETO NUMERO 51-92.-:

El carácter de la defensa puede denominarse como un derecho subjetivo público o como lo señala Sabatini citado por Vicente Gimeno Sendra, como un derecho natural, extremo no debatido y que pasa a formar parte de la dogmática constitucional. Lo afirmado anteriormente, tiene acierto, en nuestra legislación, puesto que la Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 12, regula el Derecho de Defensa, constituyéndose por ende en una garantía Constitucional y procesal, y literalmente establece:

"Artículo 12.- Derecho de Defensa. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.

Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente".

El derecho de defensa además de ser un principio y/o garantía constitucional, también lo es procesal, tal y como lo indicamos anteriormente, el cual se encuentra desarrollado por el artículo segundo del Código Procesal Penal, Decreto Número 52-73, reformado por el artículo primero del Decreto 6-86, que literalmente establece:

"Artículo 2.-- (Derecho de Defensa). La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.

Ninguna persona puede ser juzgada por tribunales especiales o secretos ni por procedimientos que no estén preestablecidos previamente".

Por su parte el artículo 20, del Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92, establece:

"Artículo 20. Defensa. La defensa de la persona o de sus derechos es inviolable en el proceso penal. Nadie podrá ser condenado sin haber sido citado, oído y vencido en procedimiento preestablecido y ante tribunal competente, en el que se hayan observado las formalidades y garantías de ley".

Tanto el Código Procesal Penal vigente, como el Código Procesal Penal en vacancia Decreto Número 51-92, desarrollan el principio y/o garantía constitucional del Derecho de

Defensa, contemplado en el artículo 12, de la Constitución Política de la República de Guatemala. Y otras normas legales, lo continúan desarrollando, como por ejemplo, el artículo ocho de la Constitución, que establece la previa audiencia y defensa del interesado, ~~el cual establece:~~

"Artículo 8.-- Derechos del Detenido. Todo detenido deberá ser informado inmediatamente de sus derechos en forma que le sean comprensibles, especialmente que pueda proveerse de un defensor, el cual podrá estar presente en todas las diligencias policiales y judiciales. El detenido no podrá ser obligado a declarar sino ante autoridad judicial competente".

También en la Constitución, encontramos principios y/o garantías sustantivos, como el principio de legalidad, establecido en el artículo 17, que literalmente establece:

"Artículo 17.-- No hay delito ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración".

El principio de legalidad, que se encuentra enmarcado dentro de la norma constitucional enunciada, lo encontramos desarrollado en el artículo primero del Código Penal.

De lo expuesto podemos afirmar la existencia y analizar, la gran importancia de los principios y/o garantías procesales contempladas en nuestra Carta Magna, en virtud de que se traduce en la defensa de los Derechos

Fundamentales del Hombre, mismos que con la creación y existencia de la Corte de Constitucionalidad, se garantiza la defensa del orden constitucional.

Destacamos a continuación, el principio y/o garantía procesal constitucional, de Presunción de inocencia y publicidad del proceso, que se encuentra regulado en el artículo 14, de la Constitución que dice:

"Artículo 14.-- Presunción de inocencia y publicidad del proceso. Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada.

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

Analizando la norma constitucional anterior, con respecto a que toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado responsable en sentencia condenatoria debidamente ejecutoriada. Este principio constitucional violado tradicionalmente en la práctica judicial evidencia la distancia entre las normas fundamentales y la realidad.

Desde la sindicación hasta la sentencia, muchas veces absolutoria, en Guatemala ha prevalecido la presunción de culpabilidad, pues por costumbre y aun sin indicios

suficientes se dicta a diestra y siniestra la prisión provisional del imputado. El estado de inocencia, la presunción punto de partida del proceso penal, solo se desvirtúa en sentencia firme, no se destruye paulatinamente, los indicios son elementos de prueba que no deben tener relación con la citada verdad presumida por mandato constitucional.

Como nos podemos dar cuenta, existe una obvia contradicción entre el artículo 13, de la constitución, que regula los motivos para auto de prisión, y el artículo 14 (presunción de inocencia), en virtud de que para dictar el auto de prisión, se manda que concurren motivos racionales suficientes para creer que la persona detenida lo ha cometido o participado en él. La contradicción estriba, porque se afecta la presunción de inocencia que, como vimos, no se gradúa o disminuye y contra la cual no vale ni se admite prueba, sino que es verdadera hasta que la decisión final del juez demuestre lo contrario.

Y así podríamos enunciar y analizar otras normas constitucionales de manera particular, además de las ya analizadas, que contienen principios y/o garantías procesales, como por ejemplo, Detención legal, en el artículo 6; Notificación de la causa de detención, en el

artículo 7; Derechos del detenido, artículo 8; Interrogatorio a detenidos o presos, artículo 9; Detención por faltas o infracciones, artículo 11; **Derecho de Defensa**, artículo 12; Motivos para auto de prisión, artículo 13; Presunción de inocencia y publicidad del proceso, artículo 14; Irretroactividad de la ley, artículo 15; Declaración contra sí y parientes, artículo 16; No hay delito ni pena sin ley anterior, artículo 17; etc, etc.

1.4 LA DEFENSA UN DERECHO A NIVEL UNIVERSAL:

1.4.1 LA DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS:

El Derecho de Defensa se encuentra protegido y taxativamente legislado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, ya que el 10 de diciembre de 1984, la Asamblea General de las Naciones Unidas (ONU), APROBO Y PROCLAMO, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y recomendó, dicha asamblea a todos los Estados miembros, publicar el texto de la declaración y procurar que fuere divulgada, leída y comentada principalmente en las escuelas y demás establecimientos de enseñanza basándose en la situación política de los países; así tenemos que

especificamente en su artículo 11 establece:

"TODA PERSONA ACUSADA DE DELITO TIENE DERECHO A QUE SE PRESUMA SU INOCENCIA MIENTRAS NO SE PRUEBE SU CULPABILIDAD, CONFORME A LA LEY Y EN JUICIO PUBLICO EN EL QUE SE HALLA ASEGURADO TODAS LAS GARANTIAS NECESARIAS PARA SU DEFENSA".

De lo anterior se puede inferir que la Asamblea General de las Naciones Unidas, tuvo en principio velar por la protección de la dignidad humana, toda vez que el desconocimiento, el interés de clase, o la indiferencia a los logros jurídicos de gran beneficio para nuestra sociedad, ha ocasionado grandes pérdidas económicas, muerte de seres humanos inocentes, así como de grandes intelectuales, incluso nos tiene sumergido en las garras de un subdesarrollo, del cual debemos de escapar.

1.4.2 EL PACTO DE SAN JOSE:

Guatemala, formó parte de la convención sobre Derechos Humanos realizada en San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1,969 habiendose aprobado dicho pacto por el Congreso de la República de Guatemala el 14 de abril de

1978, por Decreto Número 6-78, produciéndose posteriormente la ratificación del instrumento el 27 de abril de 1978, siendo publicado en el Diario Oficial el 13 de julio de 1978.

El Pacto de San José, es la base jurídica, para que los valores de todo ser humanos, como son: su derecho de libertad, libre expresión de pensamiento y justicia social, que los gobiernos retrógradas que ha tenido nuestro país los ha pisoteado a su antojo, para poder hacerlos valer y luchar por los mismos, y especialmente estar alertas, puesto que muchos políticos, miembros de entidades gubernamentales, sin escrúpulos, están violando las leyes y los derechos humanos constantemente, y con el agravante de que son personas fuera de el alcance de la ley.

Con respecto al tema que nos ocupa, tenemos que en el Pacto de San José, suscrito y ratificado por Guatemala, en su artículo 8, numeral segundo, literales c), d) y e) se establece:

"...2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca su culpabilidad. Durante el proceso toda persona tiene derecho, plena igualdad a las siguientes garantías mínimas:

c) Concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa.

d) Derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de

su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor.

e) Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no, según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo, ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley."

Con respecto a los "DERECHO HUMANOS", no existe ciertamente uniformidad en la doctrina correspondiente a su estudio, pero se llega a establecer que todos los tratados internacionales sobre derechos humanos, llegan a un sólo fin, que es la protección, igualdad, respeto a los derechos de los seres humanos reconocidos como tal, teniendo en cuenta que el ser humano por sí sólo, es el elemento único para que en cualquier parte del mundo, sea respetada y garantizada la persona humana, entre dichas garantías se encuentra el Derecho de Defensa, que por ya estar a nivel universal reconocido en ningún momento debe de violarse, no importando el delito ni el delincuente, desde el punto de vista del resguardo de los derechos humanos propios de cada individuo, este tiene derecho a ser defendido por una persona idónea para ello y el Estado tiene la obligación de velar porque tal precepto sea cumplido estrictamente para que el régimen de legalidad impere en un estado de derecho, donde la justicia prevalezca sobre todo.

CAPITULO II

2. CLASIFICACION DE LA DEFENSA:

Ya teniendo conocimiento de algunas generalidades sobre la defensa y de los principios y/o garantías constitucionales y procesales que lo informan, realizaremos una clasificación doctrinaria de las clases de defensa existentes y su relación con la "DEFENSA PUBLICA", de conformidad con la establecida a través del "SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL" en el Código Procesal Penal en vacancia, Decreto 51-92 del Congreso de la República.

Para tener una mejor ilustración, en el capítulo I, numeral 1.2., de la página 6, podemos ver algunas definiciones sobre "LA DEFENSA". Entendiéndose como DEFENSA, la actividad encaminada a la tutela de los intereses legítimos implicados en un proceso (civil, penal, etc.), realizada por abogado, por persona no titulada (en aquellos regímenes procesales que permiten la intervención de personas no tituladas en esta función) o por el propio interesado. (7)

(7) De Pina Vara, Rafael. Ob. Cit. Pág. 208.

Como podemos inferir, la Defensa puede entenderse en su sentido material como el derecho que le asiste al procesado para argumentar por sí y contra la pretensión de la parte acusadora; y la defensa en sentido formal, la que es realizada por el Abogado letrado que presta una asistencia técnico jurídica en favor de los derechos del propio procesado.

A la primera de éstas, también se le denomina como defensa genérica que tiende a través de actos constituidos por acciones u omisiones a impedir que prospere la actividad del acusador; y la segunda, también denominada específica o procesal y para algunos denominada profesional, que es realizada por personas cuya función es el ejercicio de la profesión y que actúan con el propósito de orientar y dirigir a la parte acusada y obtener los fines particulares de ésta y por otro lado, los fines propios del proceso.

De acuerdo al autor Miguel Fenech, la defensa puede distinguirse en dos tipos: una en sentido lato que equivale a toda actividad de las partes encaminada a hacer valer en el proceso sus derechos e intereses con orden a la actuación de la pretensión punitiva o de resarcimiento, en su caso, o para impedirla; y en sentido estricto, como la actividad de la parte acusada encaminada a oponerse a la actuación de la

pretensión punitiva y de resarcimiento en su caso, que frente a las mismas se hace valer por las partes acusadoras y señala que dentro de éstas puede entenderse la defensa negativa, la que se realiza mediante negaciones provistas o acompañadas o no de pruebas, de las afirmaciones o alegaciones efectuadas por las partes acusadoras y la defensa positiva, la que se lleva a cabo mediante contraalegaciones y contrapruebas destinadas a destruir o dejar sin valor o al menos disminuir, el contenido o significación de las alegaciones y pruebas de las partes acusadoras. (8)

De lo manifestado anteriormente, podemos indicar que la defensa en nuestro derecho positivo, resulta de todos los criterios señalados, es decir, como una defensa específica, en sentido lato, como la actividad profesional encaminada a la dirección del procesado y a la consecución que persigue dentro del proceso.

2.1 CLASES DE DEFENSA:

2.1.1 DEFENSA PROFESIONAL:

Se entiende por defensa en sentido profesional, aquella

(8) Fenech, Miguel. Derecho Procesal Penal. Editorial Labón, S.A., Tercera Edición, Barcelona, Madrid, 1960. Pág. 374.

que es realizada por un abogado legalmente facultado para hacer valer de una manera técnica y obviamente con conocimientos jurídicos todas las argumentaciones, actividades y recursos que tiendan a proteger los intereses de su patrocinado.

En el Código Procesal Penal vigente, no necesariamente el Defensor debe de ser profesional, ya que permite Defensores no Profesionales, de conformidad con el artículo 153 de dicho cuerpo legal, al igual que la defensa realizada por los estudiantes con conocimientos jurídicos de las Universidades, tal como se encuentra regulado en el artículo 154 del mismo cuerpo legal.

Con la implementación del "SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL", desaparece la institución de Defensores no profesionales, desapareciendo por lógica la Defensa prestada en forma autónoma por los estudiantes a través de los Bufetes Populares de las diferentes Universidades del país, de conformidad con lo establecido por el artículo 544 del Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92, del Congreso de la República que literalmente establece:

"Artículo 544. Estudiantes. Los estudiantes no podrán asumir en forma autónoma la tarea del defensor y sólo cumplirán las accesorias de colaboración, y no podrán sustituir a los abogados a quienes asisten en los actos propios de su función. Se permitirá que los acompañen en los actos y debates, sin intervenir en ellos."

Se deduce claramente el establecimiento con exclusividad de la DEFENSA PROFESIONAL, al tenor de lo establecido en el artículo 527, del mismo cuerpo legal que dice:

"Artículo 527. Deber. Todo abogado colegiado pertenecerá al Servicio Público de Defensa Penal y tendrá la obligación de prestar sus servicios..."

Y aún más, relacionando el mismo artículo, en lo referente a lo de "abogado colegiado", con la Ley de Colegiación Obligatoria, decreto número 62-91, del Congreso de la República, que en el artículo 1, establece:

"Artículo. 1.- OBLIGATORIEDAD Y AMBITO. La colegiación de los Profesionales Universitarios es obligatoria y tiene por fines la superación moral, científica, técnica, cultural y económica y material de las profesiones universitarias y el control de su ejercicio, de conformidad con las normas de esta ley. Se entiende por colegiación la asociación de graduados universitarios de las respectivas profesiones en entidades respectivas, de conformidad con las disposiciones de esta ley."

La institución del "SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL" establecida en el Código Procesal Penal en vacancia, Decreto 51-92, es congruente con la norma legal citada anteriormente, y aún más con la establecida en el artículo 2, literales c y d, del mismo cuerpo legal que establece:

"Artículo 2.- NATURALEZA Y FINES:...

c). Promover y vigilar el ejercicio ético y eficiente de las profesiones universitarias en beneficio de la colectividad;

d) Defender y proteger el ejercicio profesional universitario y combatir el empirismo;..."

2.1.2 DEFENSA DE OFICIO:

Servicio público que tiene a su cargo la asistencia jurídica de aquellas personas que no se encuentran en condiciones económicas de atender por su cuenta a los gastos de un proceso. (9)

Es de nuestro conocimiento de las grandes deficiencias de la defensoría de oficio no profesional, realizada por los pasantes de los Bufetes Populares de las Facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales de las Universidades del país, específicamente la nuestra. En nuestra legislación procesal penal vigente, todavía se admite la defensa no profesional, o defensa empírica que se encuentra regulada en el artículo 153 del Código Procesal Penal. Como ya lo habíamos mencionado con la implementación del "SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL", en el nuevo Código Procesal Penal, Decreto 51-92, desaparece en LOS BUFETES POPULARES la DEFENSA ejercida por los estudiantes en forma autónoma, ya que únicamente les compete a los profesionales que estén colegiados, de igual forma desaparece la DEFENSA NO PROFESIONAL O EMPIRICA,

(9) De Pina Vara, Rafael. Ob. Cit. Pág. 208.

que se encuentra regulada en el artículo 153, del Código Procesal Penal vigente. El artículo 544, del Código Procesal Penal, Decreto 51-92, establece enfáticamente:

"Artículo 544.-- Estudiantes. Los estudiantes no podrán asumir en forma autónoma la tarea del defensor y sólo cumplirán las accesorias de colaboración, y no podrán sustituir a los abogados a quienes asisten en los actos propios de su función. Se permitirá que los acompañen en los actos y debates, sin intervenir en ellos."

Al hablar de DEFENSA DE OFICIO, en el nuevo Código Procesal Penal, Decreto 51-92, en el artículo 92, establece:

"Artículo 92. Derecho a elegir defensor. El sindicado tiene derecho a elegir un abogado defensor de su confianza. Si no lo hiciere el tribunal lo designará de oficio, a más tardar antes de que se produzca su primera declaración sobre el hecho, según la reglamentación para la defensa oficial."

2.1.3 DEFENSA GRATUITA:

DEFENSA POR POBRE: Beneficio legal concedido a quienes carecen de recursos suficientes para abonar las costas procesales; con cargo de que, si mejoran de fortuna, han de reintegrar aquellas. El sistema tiende a lograr la igualdad ante la ley y el acceso a la justicia, poniendo en las mismas condiciones a quienes cuentan con medios económicos y a los que carecen de tales recursos. Se otorga tan sólo para litigar derechos propios; así el cesionario no podrá utilizarlo para sostener en juicio derechos de su cedente.

Requisito para este beneficio lo constituye la declaración de pobreza, hecha por juez competente.
(10)

Se diferencia con la Defensa de Oficio, en cuanto ésta es la designación que hace el juzgador cuando el procesado no lo halla designado, mientras que la defensa gratuita se ~~establece en la condición de ser parte, pero para tal efecto~~ deberán ser declarados previamente pobres, de conformidad a lo establecido en el artículo 175, del Código Procesal Penal, Decreto 52-73, que establece:

"Artículo 175.-- Tanto el procesado como el acusador podrán ser declarados pobres para litigar. La declaración se hará con audiencia al Ministerio Público por tres días y si, a juicio del juez, lo ameritara el núcleo familiar que dependa económicamente del procesado, su sueldo, emolumento o salario o, en su caso, el de su cónyuge o conviviente o el de sus hijos, su forma de vida y las otras condiciones y circunstancias que fueren necesarias y evidentes dentro del proceso."

Como nos podemos dar cuenta, con la implementación del "SERVICIO PÚBLICO DE DEFENSA PENAL", en el Código Procesal Penal, Decreto 51-92, al igual que los Bufetes Populares con respecto a ~~estudiantes defensores desaparecerían, puesto que~~ dicha institución procurará que toda persona de escasos recursos tenga una adecuada defensa.

(10) Cabanellas, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 511.

2.1.4 AUTODEFENSA:

En nuestro Código Procesal Penal vigente, se admite la Autodefensa cuando se indica que el juez permitirá que el encausado pueda defenderse por sí mismo, pero con la condición de que tenga conocimientos suficientes para tal efecto, en alguna medida, por la posición en que se encuentra el procesado en desventaja ante el aparato gubernativo, creo que no es adecuada la participación del incoado en su propia defensa, además existe una alteración en su espíritu por constituir parte en el proceso y estar involucrado teniendo interés particular en el asunto.

El Código Procesal Penal, Decreto 51-92, también permite la Autodefensa, la que se encuentra regulada en el artículo 92, que establece:

"... Si prefiere defenderse por sí mismo, el tribunal lo autorizará sólo cuando no perjudique la eficacia de la defensa técnica y, en caso contrario, lo designará de oficio. ...".

2.1.5 DEFENSA PUBLICA:

Este tipo de defensa no se encuentra regulada en nuestro Código Procesal Penal actual, sin embargo existe una corriente que pretende su instauración dentro del sistema

procesal guatemalteco, la cual se encuentra contemplada en el Código Procesal Penal, Decreto 51-92, cuya argumentación sin temor a equivocarme es acertada, puesto que arguye la carencia de una defensa real gratuita, tomando en consideración la modificación de el sistema procesal, y particularmente con las limitaciones obvias de la actual defensa de oficio, que con sus deficiencias de una manera u otra ya cumplió su cometido con las personas que no pagan un servicio profesional jurídico, función que fue asumida por los Bufetes Populares, que prestan un servicio social, y que en cierta medida constituyó una Defensa Pública.

2.2 NATURALEZA JURIDICA DE LA DEFENSA PUBLICA:

La naturaleza jurídica de la defensa pública prestada por los profesionales en los países que adoptan esta institución, es que tiende a la protección de los bienes de los que hallándose accidentalmente incapacitados por cualquier causa, poseen un patrimonio abandonado que precisa perentoriamente verificar un acto de administración supletorio ya que actúa sólo en que los órganos ordinarios de representación o tutela lo solicitan. Se considera como una pieza de ajuste de los organismos de representación y -

administración. (11)

De la investigación realizada y conceptos antes apuntados no hemos podido encontrar una definición de lo que es específicamente DEFENSA PÚBLICA, es más en la mayoría de países latinoamericanos los denominan con los sinónimos: "defensa de oficio, defensa judicial", por lo que definimos la Defensa Pública de la siguiente manera:

DEFENSA PÚBLICA: es aquella asistencia técnica profesional, que realiza el profesional del derecho subsidiado por el Estado a efecto de proporcionar sus servicios como profesional del Derecho, al procesado, obteniéndose con ello que aquel se coloque en una misma situación frente al acusador, como el Ministerio Público.

En suma la defensa pública, se encuentra implementada en el Código Procesal Penal en vacancia, Decreto 51-92, no así en el Código Procesal Penal vigente.

2.3 DEFENSOR.

2.3.1 DEFINICION:

(11) E. Mascareñas, Carlos. Nueva Enciclopedia Jurídica. Editorial Francisco Seix S.A., Barcelona, 1985. Pág. 540.

Analizamos anteriormente las clases de defensa, así como hemos visto diversas definiciones emitidas por eminentes juristas, relacionados con el derecho de defensa, nos corresponde ahora analizar el sujeto que realiza la defensa, el cual denominamos defensor. Nos podemos dar cuenta, que dependiendo de la clase de defensa que se realice, así se denomina el sujeto que la realiza o sea "EL DEFENSOR". Por lo que, analizamos a continuación algunas definiciones de lo que es "EL DEFENSOR" al igual que su clasificación, y su relación con "LA DEFENSA" y las clases de defensa ya analizadas.

A manera de ilustración a continuación transcribo del diccionario LAROUSSE, las definiciones sucintas de las acepciones: DEFENSA Y DEFENSOR, entre los cuales cito en primer término, que es DEFENSA: Acción de defender o defenderse. Y DEFENSOR: Que defiende: abogado defensor. (12)

Con lo expuesto aclaro la similitud que hay entre este subtema del "DEFENSOR", como sujeto que realiza la acción de defender, y dicha acción de defender es lo que se denomina "DEFENSA", ambos temas con su clasificación tratados en el presente capítulo.

(12) Diccionario Práctico, Español Moderno, Editorial Larousse, S.A., Primera Edición, México, 1992. Pág.151.

2.3.2 DEFENSOR JUDICIAL:

Con respecto al concepto DEFENSOR JUDICIAL, diccionarios y doctrinarios utilizan como sinónimos DEFENSOR JUDICIAL Y DEFENSOR PUBLICO, en forma indistinta, no poniéndose de acuerdo al respecto para uniformar conceptos.

DEFENSOR JUDICIAL:

"Llámase defensores judiciales a aquellos abogados que, ejerciendo libremente su profesión, son designados por la autoridad judicial, de acuerdo con la ley, para que realicen una función o servicio relativo a su ministerio, a los fines de la administración de justicia." (13)

Por su parte Manzini dice: "DEFENSOR PUBLICO es el que interviene en el proceso penal para desplegar en él una función de asistencia jurídica en favor de los derechos y demás intereses legítimos de un sujeto procesal en la aplicación de una finalidad de interés público y no solamente para el patrocinio de un interés particular." (14)

Según Miguel Fenech, "Se entiende por defensor al sujeto que realiza aquella actividad encaminada a la dirección de las partes privadas, acusadoras o encausadas, -

 (13) Osorio, Angel. El Alma de la Toga, Editorial Madrid -- Ediciones Jurídicas Europa-América--, Buenos Aires, Argentina, 1961. Pág. 297.

(14) Mancini, Vincenzo. Ob. Cit. Pág. 80.

para la consecución de los fines que cada quien pretende en el proceso". (15)

En las definiciones anteriores, nos estamos refiriendo al sujeto que realiza la DEFENSA PUBLICA.*

2.3.3 DEFENSOR DE POBRES:

El defensor de pobres, en doctrina es considerado "...aquél funcionario judicial que en algunos países tiene como función permanente la defensa en juicio, la representación ante los tribunales, de estas dos categorías de personas, que se hallan en evidente dificultad económica o material para velar por sus derechos o intereses. (16)

Constituye la defensa de los pobres una función de asistencia social y pública, por medio de la cual el Estado no puede abandonar a quien necesitado de pedir justicia, carece de los elementos pecuniarios indispensables para sufragar los gastos de un litigio; ya que de las investigaciones realizadas se ha establecido que las personas acusadas de un delito pertenecen en un alto porcentaje a la clase baja y estas se encuentran muchas veces en precaria representación en juicio, si se les compa-

(15) Fenech, Miguel. Ob. Cit.. Pág. 269.

* Supra véase capítulo II, página 27.

(16) Osorio, Angel. Ob. Cit. Pág. 305.

ra con el tipo de calidad de tratamiento otorgado a las personas pertenecientes a la clase alta que sí pueden cubrir los gastos que ocasiona un abogado remunerado, lo cual hace necesario que la ley adjetiva penal sufra cambios radicales, ~~no únicamente en cuanto su aplicabilidad ya que los cambios~~ sociales propugnan por reformas constantes de las normas penales procesales y sustantivas, adecuándolas a nuestra realidad y a nuestra sociedad en particular. Lo que si se logra con la implementación del "SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL" en el Código Procesal Penal en vacancia, Decreto 51-92 del Congreso de la República, es que toda persona sin hacer distinción entre pobres y ricos, tengan la debida defensa en juicio.

El defensor de pobres, según la definición doctrinaria analizada, es el sujeto de lo que denominamos DEFENSA GRATUITA, DEFENSA DE OFICIO, de conformidad con las definiciones ya apuntadas en las clases de defensa. *

2.3.4 CLASES DE DEFENSORES: (17)

En la clasificación siguiente, es preciso acotar que la Defensa regulada en el Código Procesal Penal en vacancia, -

* Supra véase Capítulo II, página 23.

(17) E. Mascareñas, Carlos. Ob. Cit. Pág. 560 a 565.

Decreto 51-92, del Congreso de la República, es una DEFENSA PROFESIONAL, como lo señalamos anteriormente, puesto que la misma será ejercida única y exclusivamente por profesionales valga la redundancia, que son los Abogados que estén debidamente colegiados. El artículo 93, del cuerpo legal citado anteriormente, con respecto a la "APTITUD" para ser defensor, establece:

"Artículo 93. Aptitud. Solamente los abogados colegiados activos podrán ser defensores. Los jueces no permitirán que a través del mandato se contravenga esta disposición."

Los defensores se clasifican, doctrinariamente de la forma siguiente:

2.3.4.1 De acuerdo a la procedencia de su nombramiento:

2.3.4.1.1 De confianza o electivos; y,

2.3.4.1.2 De oficio.

2.3.4.1.1 De confianza o electivos:

Son aquellos que son nombrados libremente por el propio encausado, para que se haga cargo de su defensa y al que le va a cubrir sus honorarios.

2.3.4.1.2 De oficio:

Es aquel defensor que es nombrado por el Juez, dentro del término para el efecto señalado por la ley y cuando el procesado no puede cubrir los gastos de éste.

La clasificación de defensor DE CONFIANZA O ELECTIVOS y de defensor DE OFICIO, se encuentra comprendida en el Código Procesal Penal en vacancia, Decreto 51-92 del Congreso de la República, de conformidad con lo establecido por el artículo 92, que establece:

"Artículo 92. Derecho a elegir defensor. El sindicado tiene derecho a elegir un abogado defensor de su confianza. Si no lo hiciere el tribunal lo designará de oficio, a más tardar antes de que se produzca su primera declaración sobre el hecho, según la reglamentación para la defensa oficial. Si prefiere defenderse por sí mismo, el tribunal lo autorizará sólo cuando no perjudique la eficacia de la defensa técnica y, en caso contrario, lo designará de oficio. La intervención del defensor no menoscaba el derecho del imputado a formular solicitudes y observaciones."

2.3.4.2 De acuerdo a la posición procesal:

2.3.4.2.1 Principales; y,

2.3.4.2.2 Sustitutos.

2.3.4.2.1 Principales:

Son todos aquellos defensores que desde el inicio del proceso penal, se hacen cargo de la defensa de los encausados, realizando toda la actividad encaminada a la defensa de la persona que les haya sido solicitada.

2.3.4.2.2 Sustitutos:

Son aquellos defensores que realizan la defensa de una persona, al ser sustituidos por los que inicialmente han sido nombrados por el procesado, como en nuestra ley se acepta, que el procesado pueda sustituir defensor en cualquier estado del proceso, hasta antes de dictar sentencia.

La clasificación de defensor PRINCIPAL y defensor SUSTITUTO, se encuentra comprendida en el Código Procesal Penal en vacancia, Decreto 51-92 del Congreso de la República, de conformidad con lo establecido por el artículo 97, que establece:

"Artículo 97. Sustitución. Cada defensor podrá designar un sustituto para que con el consentimiento del imputado, intervenga si el titular tuviere algún impedimento."

Es importante enfatizar en la presente clasificación doctrinaria, con respecto al NUMERO DE DEFENSORES que puede

tener el imputado. Al respecto el artículo 96 de el Código Procesal Penal en vacancia, Decreto 51-92 del Congreso de la República, establece:

"Artículo 96. Número de defensores. El imputado ~~no podrá ser defendido simultáneamente~~ por más de dos abogados durante los debates o en un mismo acto.

Cuando intervengan dos defensores o más la notificación practicada a uno de ellos bastará respecto de ambos, y la sustitución del uno por el otro no alterará los trámites ni los plazos. Ambos, no obstante, conservarán sus facultades autónomas, salvo cuando la ley expresamente imponga una división de funciones."

Con respecto a LA DEFENSA COMUN, entendiéndose por ésta la defensa que realiza un sólo defensor a varios imputados, el artículo 95, de el Código Procesal Penal en vacancia, Decreto 51-92 del Congreso de la República, establece:

"Artículo 95. Defensor Común. La defensa de varios imputados en un mismo procedimiento por un defensor común es, en principio, inadmisibile.

El tribunal competente, según el período del procedimiento, o el Ministerio Público podrá permitir la defensa común cuando, manifiestamente, no exista incompatibilidad. Cuando se advierta la incompatibilidad, podrá ser corregida de oficio, proveyendo a los reemplazos necesarios, según está previsto para el nombramiento de defensor."

CAPITULO III

3. LA DEFENSA PUBLICA

La defensa Pública es una institución de ingreso relativamente joven e innovadora en nuestro mundo jurídico, la cual se quiere implementar con la promulgación del Código Procesal Penal Decreto 51-92, con "EL SERVICIO PUBLICO DE DEFENSA PENAL", institución que se encuentra regulada a partir del artículo 527.

3.1 DEFINICION:

Nos permitimos elaborar una definición propia de dicha institución.

DEFENSA PUBLICA:

"La forma de defensa prestada por el Estado, mediante un cuerpo de abogados profesionales que asisten a personas que tengan o nó recursos económicos".

De la definición anterior es preciso analizar sus elementos generales, siendo los más importantes: a) Que es una defensa prestada por el Estado; y, b) Le corresponde esta función solo a Abogados Profesionales.