

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

**FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA FASE
PREPARATORIA, EN EL PROCESO PENAL
GUATEMALTECO**



ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, Marzo de 1998

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

04
7(3375)
3-4

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

DECANO	Lic. José Francisco De Mata Vela
VOCAL I:	Lic. Saulo De León Estrada
VOCAL II:	Lic. José Roberto Mena Izepi
VOCAL III:	Lic. William René Méndez
VOCAL IV:	Ing. José Samuel Pereda Saca
VOCAL V:	Br. José Francisco Peláez Córdón
SECRETARIO:	Lic. Héctor Aníbal De León Velasco

**TRIBUNAL QUE PRACTICO
EL EXAMEN TECNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Héctor Aníbal De León Velasco
Vocal:	Lic. Jorge Leonel Franco Morán
Secretario:	Lic. Erwin Rolando Rueda Masaya

Segunda Fase:

Presidenta:	Licda. María Elisa Sandoval de Aqueche
Vocal:	Lic. Reynerio de Jesús Vásquez Ramos
Secretario:	Lic. Ronald Manuel Colindres Roca

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).

*Amador
16/1/98*



Guatemala, 16 de enero de 1,998

SEÑOR:
DECANO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES, DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.
LIC. JOSE FRANCISCO DE MATA VELA.
PRESENTE.

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA
16 ENE. 1998
RECIBIDO
Escriba el nombre y cargo del receptor
OFICIAL

SEÑOR DECANO:

En cumplimiento de la providencia de fecha veintiuno de noviembre de mil novecientos noventa y siete, dictada por esa decanatura, procedí a asesorar al Bachiller NEFTALI MARROQUIN AZURDIA, en su trabajo de Tesis titulado:

"FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA FASE PREPARATORIA, EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO".

La investigación del proceso penal a cargo del Ministerio Público puede considerarse como una innovación en el sistema legislativo Guatemalteco, pues con la emisión y vigencia del Decreto 51-92 del Congreso de la República, (Código Procesal Penal), se dividió las funciones de Investigar y Juzgar, asignándose la fase preparatoria al Ministerio Público, por lo que consideramos de vital importancia el estudio y análisis de las funciones que realiza la institución en la primera fase del proceso penal, para una mejor interpretación de conformidad con la doctrina del Derecho Procesal Penal Moderno, y su aplicación a los casos prácticos para resolverlos conforme a una prueba real e histórica del hecho delictivo por los órganos Jurisdiccionales instituidos para el efecto.

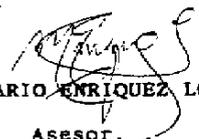
El Bachiller MARROQUIN AZURDIA, en su trabajo de Tesis hace un estudio de la función que realiza el Ministerio Público en la recolección de todos los elementos de prueba iniciando con los antecedentes de la institución en cuanto a sus generalidades, así como en su organización tanto doctrinaria como legal, las formas de iniciar un proceso penal, por último realiza el estudio de la función que ejecuta el Ministerio Público en la investigación, examinando detalladamente, las fases de investigación por parte de esta institución, las principales actividades de la misma, así como la práctica de pericias y demás aspectos de importancia de dicha función, finalizando con una guía de investigación y con ejemplos prácticos de como puede terminar la investigación.



En términos generales, considero que el trabajo es bastante meritorio y representa un significativo esfuerzo académico del Bachiller NEFTALI MARROQUIN AZURDIA, que será de mucha utilidad para los estudiosos del Derecho.

En consecuencia, con el debido respeto ante el señor Decano, puedo afirmar que el trabajo de Tesis realizado por el Bachiller NEFTALI MARROQUIN AZURDIA, reúne los requisitos mínimos para ser base del examen público de Tesis.

Sin otro particular, y esperando haber cumplido con el objetivo de asesoría de mérito, aprovecho para suscribirme del señor Decano, deferentemente.


Lic. MARIO ENRIQUEZ LOPEZ

Asesor.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

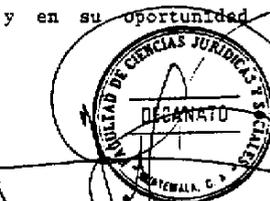
Ciudad Universitaria, Zona 13
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES:
Guatemala, veintiuno de enero de mil novecientos noventa
y ocho. -----

Atentamente, pase al LIC. ERWIN ROLANDO RUEDA MASAYA para
que proceda a Revisar el trabajo de Tesis del Bachiller
NEFTALI MARROQUIN AZURDLA y en su oportunidad emita el
dictamen correspondiente.

slhj.



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 13
Guatemala, Centroamérica

SEÑOR DECANO
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
PRESENTE

SEÑOR DECANO:

Respetuosamente me dirijo a usted, con el objeto de informarle de -
que en cumplimiento a la resolución emanada de este decanato, he procedido a -
revisar el trabajo de tesis del bachiller: NEPTALI MARROQUIN AZURDIA, intitula-
do: " FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA FASE PREPARATORIA, EN EL PROCESO PE-
NAL GUATEMALTECO. "

En opinión del suscrito, el trabajo desarrollado, pone de relieve la -
función típica del Ministerio Público en la fase preparatoria del proceso pe -
nal guatemalteco, por cuanto que materializa, el mandato del Estado de perseguir
hechos criminales que afectan intereses jurídicamente protegidos por el Estado
mismo, que van desde los intereses jurídicos individuales, colectivos, privados y
públicos; materializa también, el actuar y el requerimiento de la aplicación de
la justicia penal en nombre de la sociedad, así mismo, la función del Ministerio
Público, en dicha fase, se proyecta como garantista del actuar legítimo de la le
galidad y de la defensa del debido proceso.

La función del Ministerio Público, materialmente se traduce en ser un
investigador, de un descubridor de la verdad histórica del hecho criminal, de la
participación del sospechoso inculpatado, de las evidencias mismas, que conlleva
a la decisión final del juez penal controlador de dicha etapa, más allá de la -
duda razonable a la certeza jurídica plena sobre la decisión de determinar si
existe o no causa probable que, sea susceptible de elevar o ventilar a juicio -
penal oral, propiamente dicho.

Sea pues, el trabajo del autor, meritorio porque recoge la dogmática ju-
rídica adecuada para estudiar el tema, la función técnica de la función misma -
del Ministerio Público en la fase preparatoria y la experiencia de la práctica
forense de nuestro medio de cultura jurídica. Menester de mi parte, es resaltar
lo valioso que constituye el presente trabajo, pues se constituye como una fuen
te y aporte bibliográfico a esta rama del Derecho, específicamente, en nuestro -
proceso penal.

Guatemala 3 de marzo de 1,998.-

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

- 4 MAR. 1998

RECIBIDO

Horas: 12 Minutos: 35

Oficial: _____



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, Guatemala



concluyo, manifestándole, que el trabajo desarrollado, cumple con los requisitos estipulados en la legislación universitaria, por lo que opino que es procedente, emitir dictamen al mismo, de forma favorable, proseguir con los trámites subsiguientes y finalmente someterlo a su discusión y aprobación en el Examen Público de Tesis de grado del autor.

Sin otro particular, me suscribo del señor Decano, deferentemente.

" DID Y ENSEÑAD A TODOS "


LIC. ERWIN ROLANDO RUEDA MASAYA

- REVISOR -



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, dieciseis de marzo de mil
novecientos noventa y ocho.-----

Con vista en los dictámenes que anteceden se autoriza
la Impresión del trabajo de Tesis del Bachiller NEFTALI
MARROQUIN AZURDIA intitulado "FUNCION DEL MINISTERIO
PUBLICO EN LA FASE PREPARATORIA, EN EL PROCESO PENAL
GUATEMALTECO". Artículo 22 del Reglamento de Exámenes
Técnico Profesional y Público de Tesis.-----

alhj.



DEDICO ESTE ACTO

A DIOS: Ser supremo que con su poder infinito me ayudó a la culminación de mi carrera profesional.

A MIS PADRES: GRACIELA AZURDIA PORRAS, a la memoria de mi padre JOSE MARROQUIN PORRAS. Reconocimiento a sus sacrificios, enseñanza, y formación, su mas valioso legado.

A MIS HIJOS: JOSE NEFTALI Y STIVEN EDUARDO, a quienes con todo mi corazón les expreso que fueron las estrellas - que iluminaron el camino de un mañana mejor, pues son el motivo esencial de mi triunfo, y que les sirva como ejemplo.

A MI ESPOSA: CORDERINA NINETH ESTRADA ARGUETA, con mucho aprecio y cariño por sus multiples consejos y comprensión

A MIS HERMANOS: JOSE ALFREDO, EDWIN ELIAS, ROSALINA, ELVIA LILY, TULLIO WALDEMAR, Y HERMES DANUVIO. Con afecto fraternal

A MIS AMIGOS Y EN ESPECIAL A: LIC. MARIO ENRIQUEZ LOPEZ,- LIC. ERWIN ROLANDO RUEDA MASAYA Por la amistad que me han brindado y que los momentos compartidos serán de mucho recuerdo.

A LA FACULTAD DE DERECHO: Con cariño especial por la formación y conocimientos que me ha brindado.

A LA GLORIOSA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA: Especial agradecimiento por brindarme la oportunidad de estudiar en sus aulas.

A todas aquellas personas que con su apoyo y bondad permitieron la culminación de mi triunfo y del presente trabajo de investigación.

I N D I C E

	Pag.
Introducción	1

CAPITULO I

I.I Antecedentes Históricos	5
I.II Antecedentes Históricos Según la Doctrina	5
1.1.2 Intervención en el Proceso Penal	7
1.1.3 Antecedentes Constitucionales	11
1.1.4 Antecedentes Legales	13
1.2. Conceptualización legales y doctrinarios	21
1.2.1 Ministerio	22
1.2.2 Ministerio Público	22
1.2.3 Ministerio Público	22
1.2.4 Ministerio Fiscal	22

CAPITULO II

MINISTERIO PUBLICO

2.1 Definición	24
2.1.1. Acción	24
2.1.2 Naturaleza jurídica de la acción	27
2.1.3 Acción Penal	28
2.1.4. Características de la acción penal.	30
2.1.5. Legalidad	30
2.1.7. Sistema de acusación en la dóctrina	33
2.1.8. Clasificación de la acción penal	35
2.1.9. Persecución Penal	39
2.1.10. Características del Ministerio Público	40

2.1.11. Naturaleza jurídica	41
2.1.12 Ubicación Institucional	42
2.1.13 Cambios obtenidos con la creación del Ministerio Público.	45
2.1.14 Guardian de la ley	48

CAPITULO III

3.1 Organización doctrinaria del Ministerio Público	49
3.1.1. Principios que rigen la organización del Ministerio Público.	49
3.1.2. Unidad	49
3.1.3. Jerarquía	50
3.4 Objeción	55
3.5 Reemplazos y asunción directa de un asunto	55
3.6. Objetividad	57
3.7. Subordinación de la policía y demás cuerpos de seguridad.	60
3.8. La separación de los poderes en el proceso penal	60
3.2 Organización legal del Ministerio Público. Integración	63

CAPITULO IV

4.1. La regularización del Ministerio Público en la legislación Guatemalteca.	80
4.1.1. Procuraduría	84
4.1.2 Consultoría	84
4.1.3 Fiscalía	84

CAPITULO V

5.1 Denuncia	87
5.1.1. División	88
5.1.2. Exepción de la obligación de denunciar	91
5.1.3. Efectos	91
5.1.4. Forma	92
5.1.5. Legitimidad y alcance	93
5.1.6. Forma y contenido	93
5.1.7. Tipos de denuncia	94
5.1.8. La denuncia	95
5.2. La Querella	96
5.2.1. Efectos	99
5.2.1. Formalidades de la Querella	102
5.2.3. Diferencia entre denuncia y Querella	104
5.2.4. Modelo de Querella	104
5.3. Prevención policial	112
5.3.1. Formalidades	113
5.3.2. Acta de Prevención policial	114
5.4. El inicio de Oficio	117
5.5. Etapas del proceso Penal y la intervención del Ministerio Público	121
5.5.1 Etapa premilinar oo preparatoria	123
5.5.2. Etapa Intermedia	124
5.2.3. Acusación	129
5.2.4. Apertura del Juicio	130
5.2.5. Desarrollo del procedimiento intermedio	133
5.5.3. Juicio Oral	134

5.5.4. Desarrollo del juicio oral	138
5.5.5. Fases del debate	143
5.5.6. Ampliación de la acusación	144
5.5.7. La división de debate único	145
5.5.8. Principios que informan el desarrollo del debate	146
5.5.8. Estructura del debate	149
5.5.9. La sentencia	155
5.5.4.1 Disposiciones Generales	158
5.5.4.2 Interposición	159
5.5.4.3 Desistimiento	159
5.5.4.4 Efectos	159
5.5.4.5 Reposición	160
5.5.6. Apelación	161
5.5.7. Recursos de Queja	161
5.5.8. Apelación especial	162
5.5.9. Casación	162
5.5.10. Revisión	163

CAPITULO VI

6.1. La función del Ministerio Público en la fase preparatoria	166
6.1.1. El Ministerio Público como organo acusador	172
6.1.2. El sistema acusatorio	176
6.1.3. Características Fundamentales del Proceso Acusatorio	176
6.1.4. Autorizaciones jurisdiccionales	177
6.1.5. Naturaleza Jurídica función y fines	178
6.1.6. Los pasos de la investigación	181

6.1.7. Justificación de la acción penal por parte del Ministerio Público	182
6.2. Las principales actividades de investigación	184
6.3. La conclusión del procedimiento preparatorio	190
6.3.1. Acusación	190
6.3.2. Sobreseimiento	190
6.3.3. Clausura Provisional	190
6.3.4. Archivo	191
6.3.5. La duración del procedimiento preparatorio	191
6.4. Escrito de acusación	194
6.5. Solcitud de sobreseimiento	200
6.6. Escrito de petición de clausura provisional	205
6.7. Actividades fiscalía de Guatemala	209
6.8. Fiscalía delitos económicos	210
6.9. Fiscalía delitos narcoactividad	211
6.10 Fiscalía delitos contra el ambiente	212
6.11 Fiscalía delitos contra la mujer	213
6.12 Fiscalía delitos asuntos constitucionales	214
6.13 Fiscalía delitos de la niñez	214
6.14 Fiscalía delitos de ejecución	216
6.15 Conclusiones	217
Recomendaciones	220
Bibliografía	221

FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA ETAPA PREPARATORIA EN EL PROCESO PENAL

INTRODUCCION:

La investigación de los hechos delictivos perteneció tradicionalmente en nuestro país al organismo judicial. Sin embargo, la realidad judicial caracterizada por la ausencia de actividades que permiten obtener las pruebas de hechos delictivos condujo a que hoy el Ministerio Público tenga a su cargo la investigación criminal, que es el resultado de un conjunto de diligencias, indagaciones y pesquisas, tendientes a establecer un hecho criminal, a identificar y localizar a los autores y cómplices y a llegar los elementos que nos sirven de prueba para argumentar su presunta responsabilidad penal.

Por lo anterior se infiere que es al Ministerio Público a quien pertenece la investigación en la fase preparatoria del procedimiento penal. Por lo cual en la investigación criminal debe efectuar un minucioso examen del lugar del crimen; observar todos los detalles, las huellas y los restos existentes; entrevistar a las personas directamente vinculadas con el hecho criminal y testigos presenciales que conozcan antecedentes del imputado.

No se discute que la actividad de investigación criminal es diferente a la función jurisdiccional y que es una función que corresponde a técnicos y especialistas en la materia, ya que se refiere a describir los objetos cuerpo del delito y asegurar su secuestro; recabar información de los diversos registros existentes a la identificación de personas, lugares y cosas; así como recabar todos los datos y muestras de incidencias del delito, y las circunstancias en que pudo haber sido cometido.

El objeto de este trabajo es fomentar la importancia que tiene el Ministerio Público en la investigación del procedimiento preparatorio de los hechos criminales cometidos, justificando su función en el mandato contemplado en la constitución política de la República de Guatemala, que le corresponde al Ministerio Público el ejercicio de la acción Penal Pública.

Con ésta investigación pretendo dar a conocer si el Ministerio Público en realidad cumple con su función de la investigación que tiene a su cargo en la etapa preparatoria del proceso penal y la acción Penal Pública que le ha sido encomendada así como formular la acusación, el sobreseimiento del proceso cuando proceda. Ya que la ausencia de técnica y la deficiencia en la investigación criminal han constituido la causa más frecuente del fracaso del proceso Penal para reflejar la realidad de los hechos y demostrar la

participación de los responsables, y por lo tanto uno de los motivos de la impunidad; es indiscutible que quien ha sido encargado de la acción Penal Pública, y de conocer el lugar de un crimen posea conocimientos científicos acerca de como juzgar el valor de un rostro, una huella digital, una mancha, cabellos, proyectiles que puedan inducir a la captura del criminal o más tarde servir de prueba de convicción. Todo esto justifica que se hallan dividido las actividades de investigar y juzgar correspondiendo la segunda a los tribunales y la primera al Ministerio Público bajo control Juridiccional.

Los métodos que se han utilizado para la elaboración de la presente tesis son el inductivo y deductivo que parte de lo general a lo particular; así como el método analítico - sintético que permite analizar a conciencia los puntos de vista en las diversas leyes, técnicas de entrevistas, ficheros, y recopilación de datos.

La presente investigación esta dividida para su elaboración es seis capítulos que detallo a continuación. El primer capítulo dedicado a los antecedentes históricos del Ministerio Público, antecedentes constitucionales, antecedentes legales y antecedentes Doctrinarios. Características conceptos legales y Doctrinarios

El capítulo II integrado por la Definición Penal y Naturaleza Jurídica, el tercer capítulo constituido por la

organización del Ministerio Público en la legislación Guatemalteca. El capítulo número cuatro dedicado a la regulación del Ministerio Público. El quinto capítulo las formas de iniciar el proceso penal. El último capítulo dedicado a la función del Ministerio Público en la etapa preparatoria.

El presente trabajo de investigación reviste la importancia que actualmente tiene el Ministerio Público en la etapa preparatoria al investigar los ilícitos Penales, esperando que con el desarrollo de la presente tesis pueda contribuir en parte a enriquecer el conocimiento de todos aquellos alumnos y profesionales que sean estudiosos y escudriñadores del derecho.

CAPITULO I

I.I ANTECEDENTES HISTORICOS

I.II ANTECEDENTES HISTORICOS SEGUN LA DOCTRINA

Según el tratadista Alberto Herrarte, El Ministerio Público es una institución que nace a finales de la edad media, en varios países europeos, no obstante que se ha considerado de origen francés, porque fue en Francia en donde adquirió un mayor desarrollo. Surgió como una necesidad del poder real para defender los intereses del Fisco, de donde deriva el nombre Ministerio Fiscal, pero también como una necesidad para llenar el vacío que se producía cuando, por falta de interés, no había acusador particular para la persecución de los delitos. De ahí su doble naturaleza como entidad encargada de defender los intereses Fiscales y como entidad promotora de la Justicia Penal. Nos interesa exclusivamente ésta última; pero es preciso consignar que esta doble naturaleza ha influido en el concepto que se tenga del Ministerio Público en relación con la administración de justicia y las vinculaciones que ha de tener con el Poder

Público.

De la primitiva función deriva su nombre de Ministerio Fiscal; pero dadas las más amplias funciones que se le conceden, especialmente en el campo de la justicia penal y como órgano titular de menores e incapaces, y así también como órgano dictaminador, un gran número de legislaciones modernas lo llaman Ministerio Público, nombre que está más adecuado a sus actuales funciones.

Para algunos, el Ministerio Público es un órgano del Poder ejecutivo y la forma como éste interviene en la administración de justicia. Otros, como Carnelutti citado por Alberto Herrarte, sostienen que es un órgano de la jurisdicción, considerando esta en sentido amplio que tanto es actividad de las partes como del Juez. También hay quienes estiman que el Ministerio Público representa a la sociedad y que en tal sentido debe ser elegido democráticamente. De todas formas, como hace notar Viada, perteneciendo el Jus Puniendi al Estado, para la mejor imparcialidad se ha establecido el órgano requirente y el órgano requerido. Lo importante para nosotros desde luego, es la función que se le asigna dentro del Proceso Penal, que es la de acusar, pero que en tanto que algunas legislaciones el Ministerio Público está obligado a acusar. En el primer caso se dice que rige el principio de la legalidad, y en el segundo, el principio de la oportunidad. Es lógico que en donde domina el sistema

acusatorio o el ejercicio de la acción Penal está limitada, muy especialmente en donde rige el monopolio del Estado en la función de acusar, sea el principio de la legalidad en que impere. En cambio cuando la función de acusar tenga predominio el acusador popular, o cuando no es necesaria la acusación como en el procedimiento inquisitivo, el principio de la oportunidad es el que tiene mayor vigencia.

1.1.2. INTERVENCION EN EL PROCESO PENAL

La intervención del Ministerio Público en el Proceso es muy variada. En la fase de instrucción su intervención debe ser muy activa puesto que, si ha de llevar la responsabilidad de acusar es preciso preparar esta acusación mediante el aporte de los elementos indispensables en la investigación, de ahí que se diga que tiene la carga de la preparación de la acusación y que algunas legislaciones le concedan la facultad de investigar, con lo que se equipara más al demandante en lo civil, que tiene la carga, aportando los documentos y demás pruebas pertinentes. Tal es el caso por ejemplo, de la legislación Mexicana Federal, en donde es el Ministerio Público el que realiza la instrucción. Otras sin embargo, considera que es indispensable el control judicial para efectuarla. De todas formas terminada la fase de instrucción, le corresponde al Ministerio Público decidir sobre si debe llevar adelante la acusación o solicitar el

sobreseimiento. En el primer caso, le corresponden todas aquellas funciones que, como parte, son indispensables para el efecto, inclusive la aportación de pruebas y presentación de conclusiones finales. Por supuesto, como dicen Alcalá Zamora y Castillo y Levene, citados por Alberto Herrarte, que es una parte Sui Generis; imparcial o desinteresada, como ajeno que es al conflicto propiamente dicho. Sin embargo Carnelutti citado por Alberto Herrarte expresa que " Una vez separada la acusación del juicio, interesa que el Ministerio Público sea un demandado acusador; el *Advocatus diavoli* es el paradigma de esta exigencia. En suma la misma razón por la cual el juez colocado superpartes debe ser imparcial, exige que el Ministerio Público, colocado interpartes, sea parcial. El Ministerio Público imparcial es una contradicción en los terminos. (1)

Sin embargo el autor Mario Aguirre Godoy expresa que no se conoce con exactitud el origen del Ministerio Público, aunque pueden señalarse antecedentes más o menos remotos. Alsina citado por Aguirre Godoy indica que algunos ven su origen en el imperio Romano, en los *curiosi*, que eran inspectores imperiales pero que no tenían función Judicial, o en los procuradores cesaris, que eran los encargados de

(1) Herrarte Alberto, Derecho Procesal Penal, Talleres del Centro Editorial Vile, República de Guatemala 1991 Pág. 91-92-93

vigilar la administración de los bienes del soberano; o ~~el~~ los obispos a quienes el emperador Justiniano en el siglo IV les confirió misión Judicial. Otros les atribuyen distinto origen, según el mencionado autor, así: de los Sajones de los Visigodos. quienes eran más bien ejecutados de la justicia; de los missi domici de Carlo Magno de los procuradores baronales del Feudalismo, o los auogatory de la república Veneta.

No obstante, de acuerdo con la opinión de Alcina, la tesis más generalizada es que su origen está en los funcionarios que los señores franceses destacaban para la percepción de las regalías, que luego se transformaron en procuradores del Rey y a quienes más tarde se les confirió la facultad de defender los intereses del Estado y la sociedad.

Se legisló en Francia por primera vez en la ordenanza de 23 de mayo de 1,502, se mantuvo en la ordenanza Moulins de 1679 y se reglamentó por la ley de 1,789 y otras posteriores. En España no estaba reglamentada como institución, en las partidas existían algunas disposiciones referentes a los representantes del Fisco.

Alcalá - Zamora y Castillo citado por Aguirre Godoy, que ha trabajado bastante sobre este tema, en una conferencia que dictó y en la cual explica las instituciones del Ministerio Público y de la abogación del Estado dice en cuanto a datos puramente históricos " Recomendaremos, sin embargo por

constituir puntos de entronque de ambas instituciones, que la denominación " Ministerio Fiscal " con que sigue denominándose al Ministerio Público en España y, por influencia suya, en el uso de diversos países americanos, cuadraría mejor, conforme a sus orígenes Romanos evocados por las partidas, a la abogacía del Estado, y que la cualidad corporativa se halla perfectamente delineada en el derecho Valenciano del siglo XIII cuando implantó junto a un abogado Fiscal, a quien correspondía acusar de los delitos, cuidar de la ejecución de las penas y sostener la jurisdicción real, un abogado patrimonial, al que incumbía la defensa de los bienes del monarca y del erario, la de los derechos del rey en asuntos civiles y, como atribución no procesal, sino administrativa, la recaudación de los impuestos.

Los autores José Castillo Larrañaga y Rafael de Pina, citado por Aguirre Godoy en lo que se refiere a España, dan estos datos concretos; en España pueden señalarse como antecedentes bien definidos del Ministerio Público, la creación en tiempos de Juan I a petición de la corte de Briviesca de 1397, de un funcionario encargado de perseguir los delitos públicos, cargo que más tarde los Reyes Católicos instituyeron en las cancellerías de Granada de Valladolid. En las leyes de la recopilación expedidas por Felipe II en 1566 se reglamentaron las funciones de los procuradores fiscales. Pero donde verdaderamente vemos delineada la institución del

Ministerio Público es en el reglamento para la Administración de Justicia de 26 de septiembre de 1835; no obstante haber sido acogida en la constitución de 1812 la ley española orgánica del poder Judicial de 1870 dedicó un título al Ministerio Público. (2)

1.1.3. ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES.

La constitución de 1945 declaró que una ley organizaría el Ministerio Público y señaló como atribución del congreso la elección de Procurador general de la nación y su suplente correspondiéndole también la elección de magistrados fiscales atribución que ya tenía de rango constitucional (3)

La constitución de 1956 también expresó que una ley organizaría el Ministerio Público y determinaría sus atribuciones y funcionamiento sin indicar nada respecto a nombramientos de los principales funcionarios. (4)

La constitución de 1985 expresa que el Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas cuyos fines

(2) Aguirre Godoy, Mario, Derecho Procesal Civil, Talleres del centro editorial VILE, Guatemala, Págs. 159 al 161.

(3) Constitución Política de la República de Guatemala, año 1945.

(4) Constitución Política de la República de Guatemala, año 1956

principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país y ejercer la representación del estado. Su organización y funcionamiento se regirá por su ley orgánica. (5)

Y de conformidad con el acuerdo legislativo número dieciocho guión noventa y tres de El Congreso de la República de Guatemala de fecha diecisiete de noviembre de mil novecientos noventa y tres, se aprobaron varias reformas, entre ellas el artículo doscientos cincuenta y uno de la constitución política de la República de Guatemala que se refiere al Ministerio Público, y que nos interesa para el presente estudio, y a consecuencia de la reforma relacionada; el Ministerio Público deja de ejercer la representación del estado, correspondiendo dicha función a la procuraduría General de la nación y se crea la figura jurídica del Fiscal General de la República quien será el jefe del Ministerio Público y regula lo referente a que el Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración Pública y de los tribunales, con funciones autónomas, cuyos fines principales es velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país y lo que respecta al Jefe del Ministerio Público quien es el Fiscal General de la república y es a quien le corresponde el ejercicio de la acción penal pública y que deberá ser Abogado Colegiado y tener las mismas calidades que los magistrados de la Corte

(5) Constitución Política de la República de Guatemala, año 1985

Suprema de Justicia y que será nombrado por el Presidente de la República, y que durará cuatro años en el ejercicio de sus funciones y tendrá las mismas preeminencias e inmunidades que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia. (6)

Con la emisión del decreto número cuarenta guión noventa y cuatro del congreso de la República de Guatemala se reguló la ley orgánica del Ministerio Público, la promoción de la persecución penal, la dirección de la investigación en los delitos de acción pública y la función de velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. (7)

Teniendo esta ley su fundamento en la Constitución Política de la República de Guatemala, y del Código Procesal Penal. Decreto número cincuenta y uno guión noventa y dos del congreso de la República de Guatemala. (8)

1.1.4. ANTECEDENTES LEGALES

Desde el punto de vista legislativo en nuestro país se señala a través del tiempo un cambio fundamental, al Ministerio Público, por medio del cual deja de ser parte del poder Ejecutivo para convertirse en una institución con funciones autónomas, para promover la persecución Penal Pública.

(7) Ley Orgánica del Ministerio del Público.

(8) Ministerio Público, Memoria de Labores, Editorial Lima & Thompson, Guatemala, 1,994, Pág. 6

En Guatemala, solamente en la segunda instancia estaban organizadas las llamadas "Partes Oficiales", constituidas por el magistrado fiscal de la respectiva sala de apelaciones y por el procurador defensor, quienes obligatoriamente intervenían en los recursos de apelación contra las sentencias dictadas por los jueces de primera instancia. Como los procesos prácticamente estaban terminados y solamente se trataba de discutir el fallo de Primera Instancia, la intervención de estos funcionarios se limitaba a presentar por escrito sus alegatos pidiendo la revocación o confirmación de la sentencia de primer grado, según el caso. En ocasiones pedían la nulidad de lo actuado por vicios en el procedimiento y les correspondía también interponer el recurso de casación, obligatoriamente a los procuradores cuando había sentencia de muerte. Es cierto que la actividad era mediocre; pero ello obedecía más que a todo al sistema predominantemente inquisitivo del procedimiento y a la fase en que intervenían. De todos modos, llenaban una necesidad, cuya falta se ha hecho sentir. (9)

Con respecto a lo que se refiere a la función de la institución del Ministerio Público en los diferentes procesos, correspondió durante mucho tiempo a los fiscales existentes en la Corte Suprema de Justicia y en las salas de apelaciones hasta que fueron suprimidos y sus funciones asumidas en su

(9) Herrarte, Alberto. Op. cit. Pág. 94

totalidad por la institución que se denomina Ministerio Público.

Según consta en la recopilación de leyes de don Manuel Pineda de Mont, que citado por Mario Aguirre Godoy por decreto de gobierno de 3 de agosto de 1854 se creó la plaza de Abogado Fiscal, de nombramiento del Presidente, con funciones propias del Ministerio público, funciones que por decreto número 37 de la asamblea constituyente, de fecha 17 de agosto de agosto de 1839 correspondían al Fiscal de la corte Suprema de Justicia.

En la época de la codificación, en el primer código de 1877, se incluyó en el libro I título VIII, el párrafo segundo que trata de los fiscales, con funciones específicas para ejercer la función dictaminadora, y sin perjuicio de las que le correspondan en la ley orgánica de los tribunales o en otras leyes especiales.

La ley orgánica de los tribunales de aquella época decreto Gubernativo número 257, de fecha 17 de Febrero de 1,880 regulaba en los artículos del 67 al 73, lo relativo a los fiscales, en los que se les atribuye concretamente la función de acusar en las causas criminales.

Esta situación se mantuvo, pero en el Decreto Legislativo 2009, código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil, de fecha 26 de mayo de 1934, ya no aparece ningún articulado que regule la función de los fiscales. En el Decreto Gubernativo 1862

ley constitutiva del organismo Judicial, de fecha 3 de agosto de 1,936 si aparece regulada su función en los artículos, del 30 al 38. Esta ley ya no está vigente, puesto que fue sustituida por el Decreto 1762 del Congreso, de fecha 11 de junio de 1968, en la cuál no figuran los fiscales, que fueron suprimidos al no tener ya objeto, toda vez que se instituyó la sección de fiscalía y la de consultoría en el Ministerio público, de acuerdo con la organización del Ministerio Público por la ley orgánica contenida en el Decreto 512 del congreso, de fecha 25 de mayo de 1948 que era la vigente y fue publicada en el diario oficial el 6 de agosto de 1948.

Como antecedente de la actual ley en vigor, debemos mencionar el Decreto Legislativo 1618, Ley del Ministerio Público de fecha 31 de mayo de 1929 emitida en tiempo del presidente José María Reyna Andrade, la cuál consta de 21 artículos y uno transitorio, distribuidos en cuatro capítulos. En esta ley se establece que el Ministerio Público es una institución encargada de auxiliar a la administración de Justicia y de representar en juicio los intereses de la nación y del Estado, y en particular, los de hacienda pública y el ejercicio de las acciones del Ministerio Público correspondía al procurador General y a los Agentes Auxiliares del mismo, los cuales dependían del ejecutivo, por conducto de la secretaría de Estado en el despacho de Gobernación y Justicia, hoy Ministerio, el artículo número 4 de esta ley, en su parte final

establecía la curiosa disposición de atribuir acción popular para la petición de remoción de los miembros del Ministerio Público. Dicha norma decía: "Sus miembros durarán en el ejercicio de sus funciones cuatro años y sólo podrán ser removidos por mal comportamiento o incompetencia manifiesta, debidamente declarada por la Corte Suprema de Justicia a petición del Ministerio respectivo o de cualquiera del pueblo". En esta ley se destaca la figura del Procurador General cuyas atribuciones estaban específicamente determinadas y en ella no existía la anterior división en tres secciones Procuraduría, Fiscalía y Consultoría. (10) En virtud del decreto legislativo citado 1618, de fecha 31 de mayo de 1929, el Ministerio Público queda constituido como dependencia del poder Ejecutivo, por conducto de la Secretaría de Estado en el despacho de Gobernación y Justicia, que hacía los nombramientos, tanto del Procurador General, como de los demás auxiliares. Según la ley mencionada y en lo que se refiere al ejercicio de la acción penal, el Ministerio Público estaba constituido para representar en juicio los intereses de la nación de velar por el estricto cumplimiento de las resoluciones y sentencias de los tribunales; el Procurador General velaría por la pronta y cumplida administración de justicia, con facultades de entablar acusaciones y formular procedimientos, así como de recabar informes en los tri-

(10) Aguirre Godoy, Mario. Op. Cit. Pág. 162

bunales, quedó expresamente consignado que, en los lugares en donde hubiese agentes titulares del Ministerio Público, éstos tendrían la obligación de promover en todas las causas que se instruyesen por los delitos de asesinato, parricidio, homicidio, lesiones graves, robo, asalto en despoblado y cuando se tratase de otros delitos que por su gravedad, hubiesen conmovido la opinión Pública.

Como se ve la principal función asignada al Ministerio Público era de representar los intereses de la nación y del estado y ejercer una especie de vigilancia en la administración de justicia, pero no la de acusar criminalmente, aunque si tenía la Facultad de hacerlo, indudablemente cuando los intereses del Estado así lo requirieran. En las causas por delitos graves tenía obligación de intervenir o promover, pero no la de llevar la responsabilidad de la acusación, puesto que los procesos, por virtud del procedimiento predominante inquisitivo, se seguían de oficio. Eso hizo desde el primer momento deslúcida la intervención del Ministerio Público, amén de que, por el corto número de agentes auxiliares, era materialmente imposible llenar ese cometido en debida forma. Por lo tanto, el Ministerio Público, se concretó a intervenir efectivamente en los procesos en los cuales estaba interesado el estado o la hacienda pública y en aquellos otros en que políticamente convenía los intereses del momento, pero sin ejercer la actividad responsable como institu-

ción acusadora. Más bien ejercía una acción Fiscalizadora, como indebida intromisión política en la administración de justicia, para provocar remociones en los encargados de ejercerla. El Decreto 512 del Congreso de la República, entre las atribuciones le señala al Ministerio Público; Intervenir ante los tribunales de justicia en todos aquellos asuntos en que esté llamado a hacerlo por ministerio de la ley" y la de promover las gestiones necesarias para obtener la recta y pronta administración de justicia". A la sección de Fiscalía le corresponde "Intervenir en las causas Penales de acción Pública cuando la Pena que corresponda imponer no sea menor de cinco años de prisión correccional, o cuando el delito afecte al Estado, al Fisco o a la hacienda pública, concurriendo si fuere necesario a la formación del sumario y cumpliendo con los deberes que le impongan las leyes". También le compete "presentar querellas y formalizar acusación en representación de los menores que, habiendo sido sujetos pasivos del delito de acción privada, no recibieren protección de la justicia por negligencia, incuria o pobreza de sus padres o representantes legales".

Como se ve, la función concreta de acusar solamente la ha tenido el Ministerio Público en casos de menores desamparados y para delitos de acción privada, en forma supletoria. Es cierto que tenía la obligación de intervenir en las causas penales de acción pública, cuando la pena correspondiente al

delito no fuera menor de cinco años de prisión correccional; pero no llevando expresamente la carga de la acusación, no llevaba la carga de la prueba y sólo en determinados asuntos que interesan al Estado tomaba aspecto en investigar, en un procedimiento en que el Juez procede ex-oficio; sin necesidad de acusador. De esa cuenta, la intervención del Ministerio Público resultaba muy desválida, reduciéndose a la presentación de unos cuantos memoriales y a la interposición de recursos. Eso, naturalmente, en la capital y en los poquísimos lugares en donde existía agente auxiliar, pues en otros lugares ejercían la función de Fiscalía los síndicos municipales que preocupados por otros asuntos de su incunvencia y mayoritariamente si no son letrados, presentaría poquísima atención a un normal y eficiente desarrollo del proceso penal. Con la promulgación del Código Procesal Penal (Decreto Número 52-73 del Congreso) la cuestión pareció ver cambiado, pero sólo aparentemente. En efecto, conforme el artículo 68, el ejercicio de la acción penal correspondía esencialmente al Ministerio Público, pudiéndola ejercer además los agraviados y cualquier Guatemalteco. Así mismo, se le da intervención en el Sumario, proporcionando copia de lo actuado. Sin embargo, como el proceso sigue impulsado de oficio y no hay obligación de acusar la intervención del Ministerio seguía siendo tan poco eficaz como anteriormente.

De lo dicho se desprende que la intervención del Mi-

nisterio Público en el proceso Penal Guatemalteco era deficiente tanto por el carácter predominantemente inquisitivo del proceso que podía seguir sin su intervención, como porque no teniendo obligación de acusar sino solo de intervenir en los procesos. Por esas razones existió la necesidad de un Ministerio Público ampliamente organizado en todo el país asignándole la investigación en el Proceso Penal.

Posteriormente y de conformidad con el Decreto Número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala. Ley Orgánica del Ministerio Público lo regula como institución autónoma.

1.2. CONCEPTUALIZACION LEGALES Y DOCTRINARIOS

1:2.1. Ministerio. En cierto sentido se llama así al conjunto de ministros nombrados por el poder Ejecutivo para regir cada uno de los departamentos que lo componen. En esa acepción equivale a lo que en los regímenes parlamentarios se denomina gabinete. También, cada uno de los departamentos regidos por un ministro en que dividen las Funciones ejecutivas de un gobierno. A si mismo el edificio donde funcionan las oficinas que cada Ministerio tiene a su cargo. En acepciones más amplias, cualquier cargo, empleo o estino. Toda ocupación, oficio o menester. Empleo o uso a que se dedica una cosa o bien. (11)

(11) Osorio, Manuel, Diccionario Jurídico, edigraf S.A. delgado 834,1426-capital federal, Pág. 465.

1.2.2. MINISTERIO PUBLICO

Llamado así mismo Ministerio Fiscal, es la institución estatal encargada, por medio de sus funcionarios (fiscales) de defender los derechos de la sociedad y del Estado. Es además, por lo menos en algunos países, el órgano de relación entre el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial. En la Argentina se ha discutido si el Ministerio Público era organismo integrante del Poder Judicial o dependiente del Poder Ejecutivo y subordinado a él. La diferencia es esencial porque afecta a la independencia de la institución comentada. (12)

1.2.3. Ministerio Público.

Representación de la ley y de la causa del bien Público que está atribuida al Fiscal entre los tribunales de justicia. (13)

1.2.4 Ministerio Fiscal.

Llamado también Ministerio Público. Designa la institución y el órgano encargado de cooperar en la administración de justicia velando por el interes del Estado y la Sociedad y los particulares mediante el ejercicio de las acciones pertinentes, haciendo observar las leyes y promoviendo la investigación y represión de los delitos. (14)

(12) Osorio Manuel, Op. Cit. Pág. 465.

(13) Real Academis Española, diccionario, Editorial Espasa Calpe S.A. España 1992 Tomo II Pág. 1376.

(14) Cabanellas Guillermo, Op. Cit. Pág. 424.

1.2.5 Ministerio Público.

El Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país.

Artículo doscientos cincuenta y uno de la Constitución Política de la República de Guatemala.

CAPITULO II
MINISTERIO PUBLICO

2.1 Definición.

El decreto número cuarenta guión noventa y cuatro (40-94) del Congreso de la República de Guatemala. Lo define así: " El Ministerio Público es una institución con funciones autónomas, promueve la persecución Penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública; además velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. En el ejercicio de esa función, el Ministerio Público perseguirá la realización de la justicia, y actuará con objetividad, imparcialidad y con apego al principio de legalidad, en los términos que la ley establece. Por nuestra parte consideramos que el Ministerio Público es una institución moderna creada por el estado para realizar la investigación en los hechos delictivos.

2.1.1 Acción

El vocablo acción, no sólo admite diverso contenido en su acepción popular, sino también en sus límites científicos o técnicos. Así es diferente el concepto que de la "Actio" se tuvo en Roma del que imperó con la llamada " Escuela Clásica" y del que se afirma modernamente según la doctrina dominante cuyo empuje ha sido meritoriamente logrado, por ilustres Ju-

risconsultos, sobre todo, en la Escuela Italiana, Sin faltar desde luego, egrégias personalizadas de este continente.

Esta disparidad de opiniones sobre el contenido de la acción ha conducido a que se refiera a ella, especialmente, en tres sentidos principales.

a.- Como sinónimo de Derecho: de aquí la frecuente interposición de la excepción calificada como de falta de acción que en resumidas cuentas no significa otra cosa que la ausencia de derecho aquel que quiere hacerlo valer.

b.- Como sinónimo de pretensión de que se es titular de un derecho legítimo o válido. Se quiere hacer efectivo mediante la interposición de una demanda. Por eso también se puede decir, que suele identificarse en este aspecto, acción y demanda. Se habla así por ejemplo de "acción-fundada" y "acción infundada", "demanda procedente" y "demanda improcedente".

c.- Como sinónimo de facultad de provocar la actividad de la jurisdicción: En este caso se trata de un poder jurídico distinto del derecho o de la pretensión o de la demanda dirigida a lograr la actividad estatal, por medio de sus respectivos órganos jurisdiccionales. (15)

(15) Aguirre Godoy, Mario Op. Cit. Pág 42 Tomo I

La academia de la lengua, tomando esta voz en su acepción jurídica, la define como derecho que se tiene a pedir alguna cosa en el juicio, y modo legal de ejercitar el mismo derecho, pidiendo en justicia lo que es nuestro o senos debe.

Para CAPITANT; es el remedio jurídico por el cual una persona o el Ministerio Público piden a un tribunal la aplicación de la ley a un caso determinado.

COUTURE: Es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, consistente en la facultad de acudir ante los órganos de la jurisdicción, exponiendo sus pretensiones y formulando la petición que, afirma como correspondiente a su derecho.

CHIOVENDA: La acción la define como el poder jurisdiccional de dar la vida a la condición para la actualización de la ley mediante la intervención de los órganos jurisdiccionales.

Para CARNELUTTI: La acción es como el ejercicio privado de la función Pública.

PRIETO CASTRO: La acción la define como " La potestad recibida del ordenamiento Jurídico por los particulares o titulares de un derecho para promover la actividad jurisdiccional encaminada a la actuación de la ley.

Por nuestra parte la acción es la potestad que tiene

todo sujeto de derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales para que se les haga justicia.

NATURALEZA JURIDICA DE LA ACCION.

2.1.2

La relación existente entre el derecho y la acción hace que la naturaleza de ésta se determina por la del derecho; así. si el derecho es creado por el estado en las normas jurídicas que tutelan a las personas, sus bienes y sus derechos que pueden reclamarse por medio de la acción.

Cuando se reclama un derecho se pueden producir tres clases de acción, Personal Real y Mixta.

Personal, accionar personalmente significa que el demandante exige el cumplimiento de una obligación Personal o reclamo de otro que dé, haga o deje de hacer algo;

Real, accionar realmente es reclamar o hacer valer un derecho absoluto sobre alguna cosa, independiente de toda obligación Personal del demandado.

Mixta, Por medio de la acción mixta se reclama un derecho real no absoluto e independiente contra de otro obligado de satisfacerla y cumplirla, la cual es explicada por cuatro teorías.

Escuela clásica del recto obrar, Escuela Alemana,

Escuela Italiana, Escuela Hispanoamericana.

2.1.3

ACCION PENAL

La acción penal es el recurso ante la autoridad competente, ejercerla en nombre e intereses de la sociedad, para llegar a la comprobación del hecho punible, de la culpabilidad del delincuente y a la aplicación de las penas establecidas en la ley.

(Garraud).

ACCION PENAL:

Es la que se ejercita para establecer la responsabilidad criminal y en su caso la civil, ocasionada por la comisión de un delito o falta. La determinación de quienes pueden ejercitar esta acción constituye uno de los temas más debatidos en el Derecho Procesal Penal, y resueltos por diversas legislaciones de muy diversa manera como norma orientadora, puede afirmarse que la acción esta encomendada principal o inexcusablemente al Ministerio Fiscal, cuando se trata de delitos que afectan a la sociedad y que por ello, tienen carácter público. Otros delitos, por su índole privada, solo pueden ser accionados por la víctima, por sus representantes o por sus causahabientes; ya que se estima que en su comisión no se encuentra lesionado el interes social.

Y hay otros delitos en que, no obstante afectar el interés público, la acción únicamente puede ser iniciada por la víctima y representantes o causahabientes, que así pueden mantener en secreto hechos que rozan a su pudor, (como en el caso de la violación); pero en los cuales una vez iniciada la acción, la persecución del delito continúa de oficio, aún en contra de la voluntad de la parte perjudicada. Las acciones penales no se excluyen unas a otras; así, en los delitos públicos, resultan compatibles las que siguen el Ministerio fiscal, y el damnificado así como la popular, allí donde sea admitida; en los delitos de incitativa privada pueden coexistir la acción pública y la del particular perjudicado⁽¹⁶⁾

ACCION PENAL.

Es el poder Jurídico de ejercitar y promover la desición del organo jurisdiccional sobre una determinada relación de Derecho Penal.

Por nuestra parte la acción penal es el poder que tiene toda persona de acudir a los tribunales a reclamar justicia en materia penal.

(16) Ossorio Manuel, Op. Cit. Pág. 18.

CARACTERISTICAS

2.1.4 DE LA ACCION PENAL

a.- Autónoma e independiente.

b.- Pública.

c.- Irrevocable.

d.- Condenatoria.

a.- Autónoma e Independiente, tanto del derecho abstracto de obrar del Estado mediante el ius puniendi, como del derecho concreto de sancionar al delincuente.

b.- Pública; porque se ejecuta contra de todos los participantes en la comisión de los delitos, si la denuncia o querrela se presenta en contra de uno de los posibles responsables, los efectos de la misma se extienden a todos los partícipes y, si se otorga el Perdón aún de ellos, en los casos permitidos por la ley, se favorece a la totalidad.

c.- Irrevocable, porque el titular de la acción penal carece de facultad de abdicar o desistir de ellas; al iniciarse el proceso, el efecto es que se le tiene por retirado del mismo pero persigue por todas sus fases con la intervención del Ministerio Público.

d.- Condenatoria, porque siempre será su objetivo principal imponer la sanción al responsable del hecho delictivo.

2.1.5

Legalidad

El órgano a quien se atribuye el ejercicio de la acción penal debe ejercitarla siempre que se cometa un hecho delictivo, sin que para ellos deba atender a consideraciones de utilidad que del mismo pueda derivarse, sin tomar en cuenta, el momento, las circunstancias en que se va a ejercitar la acción.

OPORTUNIDAD:

El órgano a quien se atribuye el ejercicio de la acción penal analiza cuando conviene ejercerla y cuando no.

TITULARIDAD DE LA

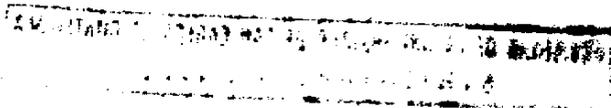
2.1.6

ACCION PENAL.

La titularidad de la acción penal se determina de dos maneras:

1.- Por el principio dispositivo

El ejercicio de la acción penal corresponde y se supedita al particular ofendido o no, agraviado o afectado por el hecho delictivo en ejercicio de la acción pública. Puede ejercitarse por medio de la denuncia o la querrela, escrita, ante la autoridad competente.



En el Código Procesal Penal y la ley del Ministerio Público se establece que corresponde al Ministerio Público el ejercicio de la persecución de la acción penal y en consecuencia, a ésta institución deben presentarse las denuncias de hechos delictivos para que los investigue y, una vez obtenga los medios probatorios necesarios, presentarse ante el órgano jurisdiccional a ejercerla pudiendo el ofendido o afectado adherirse a la querrela como acusador particular; el sistema varía cuando se trata de delitos perseguibles a instancia de parte, por los cuales el agraviado a de denunciar o querrelarse contra del sindicado y, si es su deseo pedir la intervención activa del Ministerio Público como sujeto del proceso; y,

2.- **POR EL PRINCIPIO DE OFICIALIDAD O
CONOCIMIENTO DE OFICIO.**

El Estado debe de iniciar por medio del Ministerio Público y en ejercicio de la acción Penal Pública el proceso correspondiente contra de quien se repute responsable de la comisión del hecho delictivo; además, el inicio del proceso los puede hacer el órgano jurisdiccional, observa la comisión de un delito y debe hacer funcionar el ejercicio de la acción penal respectiva.

En el Código Procesal Penal y ley del Ministerio Público, se aclara que corresponde al Ministerio Público la persecución de la acción penal contra de los infractores de la ley por lo que le toca investigar, recabar las pruebas, e individualizar al sindicado su participación, y la forma en que fue cometido el delito. (17)

SISTEMA DE ACUSACION

2.1.7

EN LA DOCTRINA

Cuatro son los sistemas de acusación reconocidos en la doctrina Procesal Penal:

- 1.- La Acusación Popular.
- 2.- La Acusación Particular.
- 3.- La Acusación Oficial del Ministerio Público.
- 4.- La Acusación Particular de Entes Privados.

LA ACUSACION POPULAR

Permite que cualquier persona, sea o no ofendido o agraviado con el delito, inste la actividad jurisdiccional, desde que tiene conocimiento de su comisión:

(17) Ruiz Castillo de Juarez, Crista, Teoría General del Proceso Talleres de Ediciones Mayte, 1995, Pág. 100.

LA ACUSACION PARTICULAR

Es llamada, también, acción penal en manos del ofendido se produce ante la comisión de un hecho delictivo, de naturaleza privada o Pública y es formalizada en el respectivo Proceso.

En caso se trate de acción pública, el acusador particular puede desistir o renunciar a la misma ocasionando que se le retire del proceso el que continúa con la intervención del Ministerio Público.

En caso se trate de acción privada, el acusador particular puede desistir o renunciar a la misma y, consecuentemente el proceso termina.

ACUSACION OFICIAL DEL MINISTERIO PUBLICO

El Ministerio Público por imperativo legal es el ente que, esencialmente, ejerce la acción Penal por lo que debe intervenir oficialmente en la investigación de los delitos ante los órganos Jurisdiccionales competentes.

**ACUSACION PARTICULAR
DE ENTES PRIVADOS**

Se otorga a las instituciones de naturaleza privada el ejercicio de la acción Penal para defender sus intereses en general por medio de quienes la representa legalmente. (18)

2.1.8. **CLASIFICACION LEGAL**
DE LA ACCION PENAL

De conformidad con el Decreto Legislativo número 79-97 del Congreso de la República de Guatemala de fecha 15 de octubre de mil novecientos noventa y siete, se introducen importantes reformas al Código Procesal Penal, en el cual se divide la acción penal en la siguiente forma.

Específicamente el artículo 24.

1. Acción Pública.
2. Acción Pública dependiente de instancia particular ó que requiera autorización estatal.
3. Acción Privada.

1. ACCION PUBLICA

Artículo 24 Bis

Serán perseguibles de oficio por el Ministerio Público,

(18) Ruiz Castillo de Juárez Crista, Op. Cit. Pág. 101-102

en representación de la sociedad, todos los delitos contra la seguridad del tránsito y aquellos cuya sanción principal sea la pena de multa, que serán tramitadas y resueltas por denuncia de autoridad competente conforme al juicio de faltas que establece el Código Procesal Penal.

**ACCIONES PUBLICAS DEPENDIENTES
DE INSTANCIA PARTICULAR**

Artículo 24 Ter.

Para su persecución por el órgano acusador del Estado dependerán de instancia particular, salvo cuando mediante razones de interes Público, los delitos siguientes.

1. Lesiones leves o culposas y contagio Venéreo.
2. Negación de asistencia económica e incumplimiento de deberes de asistencia.
3. Amenazas, allanamiento de morada.
4. Estupro, incesto, abusos deshonestos y violación, cuando la víctima fuere mayor de dieciocho años. Si la víctima fuere menor de edad, la acción será Pública.
5. Hurto, alzamiento de bienes y defraudación en consumos, cuando su valor no exediere de diez veces el salario mínimo más bajo para el campo al momento de la comisión del delito, exepcto que el agraviado sea el

Estado, caso en que la acción será pública.

6. Estafa que no sea mediante cheque sin provisión de fondos; o cuando el ofendido no sea el Estado.
7. Apropiación y retención indebida.
8. Los delitos contra la libertad de culto y el sentimiento religioso.
9. Alteración de linderos.
10. Usura y negociaciones usuarias.

La acción para perseguir los delitos a que se refiere este artículo será de acción pública cuando fueren cometidos por funcionarios o empleado público en ejercicio o con ocasión de su cargo.

En caso de que la víctima fuere menor ó incapaz, la instancia particular podrá efectuarla quien ejerza su representación legal o por su guardador. Sin embargo se procederá de oficio cuando el delito fuere cometido contra un menor que no tenga padres, tutor, ni guardador, o contra un incapaz que no tenga tutor, ni guardador o cuando el delito fuere cometido por uno de sus parientes dentro de los grados de ley, tutor o guardador.

La instancia de parte obligará a la acción pública, exepcto el caso de conciliación que amerite la aplicación de un criterio de oportunidad o la autorización de la conversión

de la acción pública en privada.

En casos de flagrancia, la policía deberá intervenir para evitar que continúe la lesión del bien jurídico tutelado o la comisión de otros delitos o para asegurar los medios de investigación.

3. ACCION PRIVADA

Serán perseguibles, solo por acción privada los delitos siguientes.

1. Los relativos al honor
 - a. Calumnia
 - b. Injuria
 - c. Difamación
2. Daños
3. Los relativos al derecho de autor, la propiedad industrial y delitos informáticos.
 - a. Violación a derecho de autor
 - b. Violación a derecho de propiedad industrial
 - c. Violación a los derechos marcarios.
 - d. Alteración de programas.
 - e. Reproducción de instrucciones o programas.
 - f. Uso de información.
4. Violación y revelación de secretos.
5. Estafa mediante cheque.

2.1.9

PERSECUCION PENAL

Materialmente, seguimiento del que escapa, para alcanzarlo o capturarlo, para agredirle. Históricamente, cada una de las sangrientas represiones que los emperadores romanos de los tres primeros siglos emprendieron contra cristianos, y originaron millares de mártires, víctimas de las fieras del fuego, del puñal o de la espada, de la cruz o de otros múltiples suplicios. (19)

Consiste esencialmente en perseguir y reunir elementos demostrativos de la comisión de hechos criminales y de la participación de los posibles responsables para formular, con fundamento, la acusación que originará la apertura del juicio penal contra el imputado.

La formación persecutoria del Estado impone necesariamente dos clases de actividades.

1. Actividad de investigación bajo la dirección del juez de primera instancia.
2. El ejercicio de la acción penal y formulación consecuente de la acusación fundada ante el juez de primera instancia, quien la calificará para que en su caso pase al Tribunal de sentencia y abra la fase del debate. (20)

(19) Ossorio Manuel, Op. Cit. Pág. 572.

(20) Barrientos Pellecer, Cesar Ricardo. La investigación a cargo del Ministerio Público, Editorial Imprenta y Fotografo Llerena S.A. Pág. 317, 1993.

2.1.10

CARACTERÍSTICAS DEL
MINISTERIO PÚBLICO

Las características del Ministerio Público según Florian citado por el tradista Alberto Herrarte son las siguientes:

- a. - La unidad
- b. - La individualidad
- c. - La independencia

LA UNIDAD, por cuanto que todas las personas que lo integran forman un solo órgano y están sometidas a una misma dirección.

LA INDIVIDUALIDAD, Porque las personas que lo representan ante los diferentes tribunales pueden ser sustituidas sin menoscabo alguno;

LA INDEPENDENCIA; Porque, se considera que el Ministerio Público, se rige por el principio de legalidad, no tiene más sujeción que la ley; de acuerdo con el artículo I, del Decreto cuarenta guión noventa y cuatro del Congreso de la República preceptúa que " El Ministerio Público es una institución con funciones autónomas; promueve la persecución Penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública; además velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. En el ejercicio de esa función, el Ministerio Público perseguirá la realización de la justicia, y actuará con

objetividad, imparcialidad y con apego al principio de legalidad en los términos que la ley establece. (21)

2.1.11

NATURALEZA JURIDICA

Para determinar la naturaleza jurídica de la función del Ministerio Público de conformidad con la Constitución política de la República necesitamos reparar la independencia funcional que tiene la institución en la fase preparatoria, en cuanto a las funciones judiciales y administrativas.

La función Judicial es una actividad que tiene por objeto el mantenimiento del orden jurídico plenamente establecido.

La función administrativa es una actividad que el Estado, realiza para cumplir con su fin que es el mantenimiento del bien común de modo que los particulares satisfagan sus necesidades o del propio Estado.

El procedimiento preparatorio puesto en manos del Ministerio Público es entonces una de las especies de la instrucción penal genérica puesto que coincide tanto en función como en fines con ella tal como lo analiza la doctrina y, para diferenciarla de la jurisdiccional podemos

(21) Herrarte, Alberto, Op. Cit. Pág. 94, 1978.

llamarla acusatoria o de parte lamentablemente al tratar de poner en evidencia la naturaleza jurídica de la institución, no se ha discutido sobre una única base, afirmándose que la investigación preparatoria del Ministerio Público, no tiene carácter administrativo unificando el problema con la discusión acerca de la situación intitucional del órgano que la practica, y tampoco se le ha asignado un carácter jurisdiccional.

Separadas las funciones administrativas y judiciales con el objeto de poner al Ministerio Público en una situación que no pertenece a ninguna de las funciones debido a su autonomía constitucional de conformidad con el artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

En lo manifestado anteriormente se puede decir que la naturaleza jurídica del Ministerio Público es una institución auxiliar de los tribunales de justicia con funciones autónomas, y en consecuencia que no depende directamente de ningún órgano del Estado. (22)

2.1.12

UBICACION INSTITUCIONAL

El Ministerio Público es una institución auxiliar pero es importante aclarar que el hecho de ser auxiliar no le

(22) Maier J. Julio B, La Investigación Penal Preparatoria del Ministerio Público, Buenos Aires, Argentina, Pág. 24, 1975.

coloca en posición de subordinación del organismo judicial frente a la administración Pública; siendo también auxiliar de los tribunales encargada, según la Constitución Política de la República, el Código Procesal Penal y la Ley Orgánica que rige su funcionamiento, del ejercicio de la acción penal. A estos aspectos, también tiene posibilidades de ejercer coerción sobre las personas para poder cumplir con esta función y dirige a la Policía en cuanto a la investigación del delito se refiere.

Antes éstas funciones, tan importantes para el respecto a la ley en el país, es explicable que exista la necesidad de determinar con precisión su ubicación institucional, esto es cual es la relación que el Ministerio Público mantiene con la sociedad y los particulares mediante el ejercicio de las acciones pertinentes, las demás instituciones u organismos del Estado. La preocupación proviene de la necesidad de garantizar que no se abuse de tal poder. De esta manera se prevén los mecanismos constitucionales y legales que permiten que el poder de persecución penal no sea utilizado con intereses Políticos sectoriales para perjudicar ó beneficiar a alguna persona o grupo.

La incógnita acerca de cual es el lugar que debe ocupar el Ministerio Público en el concierto institucional es un tema recurrente en muchos países, en especial, América Latina

que ha encargado varios modelos con distinta suerte. Tradicionalmente se han aplicado modelos que hicieron depender al Ministerio Público del poder u órgano Ejecutivo del Judicial, del Legislativo y, por último, los modelos que los constituyeron en un órgano autónomo o extrapoder.

Nuestro País no ha sido además a esta polémica, como lo denuncia el hecho de que el sistema institucional del país dio distintas soluciones al problema.

Hasta la reforma constitucional de 1994, el que fuera el " Antiguo Ministerio Público, que tenía funciones de participar en el proceso penal representando el interés oficial, a la vez que era encargada de la representación del Estado, era dependiente del Organismo Ejecutivo, aunque se le reconocían funciones autónomas, puesto que el Presidente de la República podía nombrar y remover del cargo entonces Procurador General de la Nación y jefe del Ministerio Público.

Luego de la reforma constitucional, aquella institución se ha separado en dos; Por una parte la Procuraduría General de la Nación en representación del Estado y por otra, el Ministerio Público. Este último, a quien se le atribuye funciones autónomas, ahora puede señalarse que efectivamente goza de mayor autonomía funcional, puesto que si bien el Fiscal General lo sigue el Presidente de la República éste

esta limitado en su elección a una nómina elaborada por una comisión de postulación que selecciona seis candidatos las funciones autónomas del Ministerio Público ha sido confirmada por la decisión de la Corte Constitucional que derogó el artículo 4 de la ley Orgánica decreto 40-94 que permitía al Presidente de la República dictar instrucciones al Fiscal General.

En este ámbito constitucional y legal, puede sostenerse que el Ministerio Público es un órgano estrapoder, es decir, no subordinado a ninguno de los organismos del Estado, Legislativo, Ejecutivo y Judicial, sino que ejerce sus funciones de persecución Penal conforme lo prescrito en la Constitución Política de la República y la ley, tal como lo señala el artículo 3 de la Ley Orgánica del Ministerio Público. En este artículo también le da autonomía en su ejecución financiera y presupueataria, como uno de los mecanismos para garantizar la independencia que pregoná la ley (23)

2.1.13.

CAMBIOS OBTENIDOS

CON LA CREACION DEL MINISTERIO PUBLICO.

Por más de cien años la investigación de hechos criminales perteneció en Guatemala a los Tribunales de (23) Perez Aguilera, Hector Hugo, Manual del Fiscal Pág. 34, 1996.

Justicia, los altos niveles de impunidad, y las dificultades para descubrir y probar la comisión de delitos y la participación de los responsables en el injusto penal ponen de manifiesto que la averiguación procesal ha constituido una de las dificultades más graves para la realización del Ius Puniendi. La falta de recursos técnicos, de tiempo y la naturaleza de las funciones puramente mecanográficas del personal de los tribunales, impide una investigación eficiente la tarea principal de los oficiales es evacuar las citas que aparecen en el proceso y levantar actas sobre los hechos y actos que presencian; y la mayoría de veces ni el juez ni el secretario no están presentes. (24)

La mayoría de sentencias condenatorias en Guatemala están sustentadas en la confesión del Procesado, lo cual demuestra las deficiencias y limitaciones de la investigación ya que al revisar los fallos finales basados en la confesión se encuentra que sólo en un pequeño número existe la aceptación clara precisa, e indubitable. La aceptación de los hechos acostumbrados no exime a los jueces de la práctica de los demás medios de investigación. (25)

La creación del Ministerio Público, fue el medio para la terminación del proceso inquisitivo antiguo, que las actividades de juzgar e investigar estaban tomadas de la

(24) Barrientos Pellecer, César Ricardo. Op. Cit Pág. 323.

(25) Barrientos Pellecer, César Ricardo. Op. Cit Pág. 327.

mano. Con la división de estas funciones, la recolección de material probatorio del procesamiento penal, al Ministerio Público, y la administración de la justicia al juez, toda la investigación que realiza el Ministerio Público es controlada por el juez lo que le da una mayor garantía, no solo para la fiscalización de la investigación del Ministerio Público, si-sino para observar una buena aplicación de la Justicia.

El estado de derecho asigna al órgano acusador no solo la tarea de persecución del infractor de un hecho delictivo formular y sostener, cuando corresponda la acusación en juicio sino fundamentalmente, la de hacer prevalecer la verdad real en el procedimiento penal, conforme a los principios del debido proceso y al interés tutelado por la ley.

La Reforma Procesal Penal encarga al Ministerio Público, como auxiliar de la justicia, la realización de la investigación de los hechos delictivos de Naturaleza Pública actividad que deberá ejecutar bajo dirección jurisdiccional y con la finalidad de promover la acción penal en defensa de la sociedad y para promover la justicia social.

Como representante del Estado y auxiliar de la justicia, este organismo, de oficio o a petición de los interesados, procurará la tutela del derecho y la persecución y la sanción de los delincuentes por tal razón, el Ministerio Público se integra con autonomía funcional del Organismo Ejecutivo y de cualquier entidad estatal y ejerce su misión investigadora

por medio de órganos propios, a la vez que asume la dirección de las fuerzas de seguridad cuando persiguen acciones criminales. Los Fiscales deberán decir su que hacer dentro el marco de la legalidad y sus actuaciones deberán ser fundadas, ya que además se rigen por el principio de imparcialidad, que obliga a considerar en las diligencias que practique aspectos que favorezcan al imputado.

2.1.14

GUARDIAN DE LA LEY

El Ministerio Público realiza su función con relación al estado, desde el principio cuando el legislador decreta el código Procesal Penal guatemalteco otorgándole la función objetiva del procedimiento preparatorio. El Ministerio público no fue creado para cumplir una función unilateral de juzgar los hechos delictivos, sino para ser guardián de la ley teniendo como fin principal el estricto cumplimiento de las leyes del país. Su función radica en velar, aún en favor del sindicado, porque se investigue todos elementos de cargo o descargo porque ninguno de sus derechos constitucionales sean violados. De acuerdo al artículo 108 del Código Procesal Penal que preceptúa que la función del Ministerio Público, es adecuar sus actos a un criterio objetivo, velando por la correcta aplicación de la ley Penal; deberá formular los requerimientos y solicitudes conforme a este criterio aún en favor del imputado.

CAPITULO III

3.1 ORGANIZACION DOCTRINARIA DEL MINISTERIO PUBLICO

3.1.1 PRINCIPIOS QUE RIGEN LA ORGANIZACION DEL MINISTERIO PUBLICO

La ley orgánica del Ministerio Público de 1,994 ha puesto en vigencia una organización de la institución que se rige por distintos principios que pueden observarse a través de varias de sus normas. A continuación vamos a detallar estos principios.

3.1.2 UNIDAD.

3.1.3 JERARQUIA.

3.1.2 UNIDAD

Conforme este principio, enunciado en el artículo 5 de la ley orgánica del Ministerio Público es único e indivisible, concepto que se traduce en que cada uno de los órganos de la institución lo representa íntegramente, en la medida en que su actuación está enmarcada en las atribuciones correspondientes al cargo.

Implicará ésta, que el fiscal cuando interviene en el proceso lo hace como representante del Ministerio Público en su función de perseguir penalmente conforme el principio de legalidad. Es decir, a través de el Estado de institución la

que está interviniendo. Por ello, a diferencia de lo que ocurre con los jueces, no podrá anularse una diligencia o dejarse de practicar invocando que el fiscal no tiene a su cargo el caso.

3.1.3 JERARQUIA.

El Ministerio Público, a diferencia del Organismo Judicial donde todos los jueces son iguales y solo tienen distribución de competencias, es una institución organizada jerárquicamente. El fiscal general es el Jefe del Ministerio Público, a los que le siguen los fiscales de distrito, y de sección, los agentes fiscales y los auxiliares fiscales. Entre ellos existe una relación jerárquica que se refleja en la posibilidad de dictar instrucciones y sanciones disciplinarias.

El Consejo del Ministerio Público es un órgano que por fuera de la estructura jerárquica, en tanto tiene a su cargo funciones de asesoría y de control de las instrucciones y sanciones impartidas por el Fiscal General.

La función del consejo es de suma importancia para "equilibrar" la estructura Jerárquica, puesto que su composición permite además de tener representantes electos por el Congreso de la República, tener fiscales electos en asamblea de fiscales donde las jerarquías se diluyen y todos tienen igual representación, esto es, un voto para cada fiscal

de distrito, de sección, agente fiscal y auxiliar fiscal.

a) El sistema de instrucciones.

La manifestación más destacable de la organización jerárquica de la institución es el sistema de instrucciones que todos los fiscales pueden dictar a sus subordinados, conforme al artículo 66 de la ley Orgánica del Ministerio Público. Así lo señala el artículo 47 de la ley Orgánica del Ministerio Público cuando norma que la función de los fiscales estará sujeta a la constitución, las leyes y las instituciones dictadas por el superior jerárquico. El límite a este deber de obediencia a las instrucciones de los superiores se encuentra en el artículo 67 que señala que el cumplimiento de la instrucción sólo debe realizarse en la medida en que ésta se enmarque dentro de la ley.

b. CLASIFICACION.

b.1 Las instrucciones de servicio, son aquellas dictadas con el objeto de organizar el trabajo, distribuir tareas entre el personal, determinar las modalidades de relación con las demás autoridades o todas aquellas referidas a funcionamiento del distrito, de sección o la agencia fiscal.

b.2 Las instrucciones relativas al ejercicio de las funciones sirven para determinar, en el marco de la política criminal que ejecuta el Ministerio Público, los ámbitos de discrecionalidad que la ley permite en el ejercicio de sus funciones. Una instrucción relativa al servicio podría por ejemplo ordenar ante qué casos o qué elementos valorar para requerir el criterio de oportunidad, la suspensión condicional o el procedimiento abreviado. Obviamente el fiscal general puede dictar estas instrucciones, pero también el fiscal de distrito o el de sección podría determinar en su área estas precisiones, respecto al ejercicio de la acción penal pública de los fiscales a su cargo.

A través de las instrucciones se forma, se diseña, la política criminal del estado cuya ejecución está confiada al Ministerio Público. La ley Procesal Penal, deja espacios de discrecionalidad otorgada a los fiscales, ámbitos que pueden regularse conforme a las necesidades político criminales en un lugar y momento determinado.

c. Las instrucciones, tanto las de servicio, como las de función pueden ser generales o específicas.

c.1 Las instrucciones generales son aquellas que se refieren a un conjunto de situaciones y regulan la actividad que debe seguir el fiscal ante cada caso que se le presente con esos supuestos.

c.2 Las instrucciones específicas o especiales se refieren a asuntos en concreto, donde el fiscal superior ordena darle un tratamiento determinado al caso.

Esta estructura jerárquica del Ministerio Público y, como consecuencia de ello, la posibilidad de regular el ejercicio de las funciones y la organización del servicio de los fiscales, tiene un efecto muy significativo sobre la realidad a si la ley se preocupó de crear un órgano como el consejo del Ministerio Público con el objeto de controlar al Fiscal General, también creo mecanismos que permitan controlar las instrucciones de cualquier fiscal y a la vez, evitar que se tomen represalias disciplinarias contra el fiscal que se niegue a cumplir una instrucción contraria a la ley.

c.3 Requerimientos Formales.

Todas las instrucciones deben estar enmarcadas dentro de la ley y el fiscal no debe tomar acciones basadas en instrucciones que se aportan de ella, de acuerdo con el artículo 47 de la ley Orgánica del Ministerio Público, el fiscal está obligado a cumplir con la constitución, las leyes y sólo después las instrucciones de sus superiores jerárquicos, en la medida en que estas se ajusten a la constitución y las leyes.

Con el objeto de darle certeza al sistema de instrucción el artículo 70 de la ley del Ministerio Público, sólo otorga validez, a las instrucciones que se otorgan por escrito, salvo que exista peligro en la demora o se trate de simples órdenes de servicio. Estas últimas deben ser interpretadas restrictivamente.

Debe advertirse que sólo un fiscal superior y no cualquier funcionario del Ministerio Público por más influencia política que tenga, pueda dictar instrucciones a otro fiscal o indicarle como debe llevar un asunto. De la misma manera, las instrucciones deben contar por escrito y si así no fuera, el fiscal no tiene obligación de cumplirlas.

Se trata, como podrá observarse de un sistema para proteger al fiscal de decisiones arbitrarias de sus superiores jerárquicos.

Otro límite infranqueable a la facultad de dictar instrucciones se da durante las audiencias orales o los debates, en este caso, el fiscal no puede ser instruido y si él superior tiene interés en el asunto, debe practicar personalmente en la audiencia. Un fiscal que no participa en un debate, no puede por ejemplo, ordenarle al fiscal del caso que pida una determinada pena, puesto que el requerimiento de la pena resultará del grado de culpabilidad que surja del mismo debate y no fuera de él.

3.4 OBJECCION.

Una vez señaladas las posibilidades de los fiscales de instruir a los fiscales de rango jerárquico inferior, debemos reconocer las posibilidades que el fiscal intruido tienen de resistir. El mecanismo previsto en la ley Orgánica del Ministerio Público es la llamada objeción, prevista en el artículo 68 de la ley orgánica del Ministerio Público, por medio de la cual el fiscal que recibe la instrucción hace saber al fiscal que dictó la instrucción que considera ilegal y por lo tanto, no aplicable.

La objeción puede ser en abstracto o en concreto, la objeción en concreto, se da cuando la impugnación de la instrucción se refiere a un caso, esto es, el fiscal que plantea la objeción debe aplicarla a un caso que tiene a su cargo y que considera no apegada a la ley. Es importante la distinción porque la legitimación para plantear la objeción varía conforme la jerarquía del fiscal. Aunque cualquier fiscal puede plantear objeciones en concreto, sólo pueden plantear objeciones en abstracto los fiscales de distrito y de sección.

3.5 REEMPLAZOS Y ASUNCION DIRECTA DE UN ASUNTO.

También como una consecuencia de la estructura jerárquica del Ministerio Público, por razones de eficacia, el fiscal General, los fiscales de distrito y los fiscales de sección, podrán asignar asuntos a algún fiscal determinado a los que se encuentran bajo su mando, a varios, reemplazarlos o asumir directamente un asunto, conforme lo señalado el artículo 71 de la ley orgánica del Ministerio Público.

A pesar de la previsión que permite los reemplazos o las asunciones directas de un caso cuando el fiscal se negó a aplicar una instrucción que considera ilegal o realizadas sin las formalidades de ley. Esta norma trata de proteger a los fiscales que cumplen con su trabajo y que, por esa razón, su superior jerárquico le quita el caso para encausárselo a otro fiscal o asumirlo personalmente, si se da ésta situación, el fiscal puede plantear una impugnación por el reemplazo o la asunción directa del caso por su superior ante el consejo del ministerio público.

E. DEBER DE INFORMAR.

Otra consecuencia del principio de jerarquía es el deber de informar a los fiscales sobre los asuntos a su cargo, a los fiscales superiores inmediatos. Esta obligación esta prevista, como una obligación activa en el artículo 74 de la ley orgánica del Ministerio Público. Esta obligación también

permitirá el acceso a las actuaciones, a la defensa, al querrelante, la víctima y las partes civiles, no obstante, el deber de informar solo alcanza las atracciones y no la estrategia del caso.

3.6 OBJETIVIDAD

Se señaló que una de las características principales del enjuiciamiento penal en un estado de derecho, es la separación de funciones entre la persona que detenta la función jurisdiccional de aquel que ejerce la función requirente. A estas personas se le agrega una plena participación del imputado y su defensor, que contradice la afirmación del requirente. Así se conforma, aparentemente, una relación de contradicción entre el acusador, un defensor y un tercero imparcial que decide por sobre las partes.

Este tipo de enjuiciamiento, cercano al modelo acusatorio antiguo toma forma distinta con la llamada persecución penal pública. En efecto, la creación de una institución estatal encargada del ejercicio de la acción penal Pública y que de alguna manera, en representación del interés general reemplaza a la víctima, ya no realiza su actividad en nombre de un interés personal sino con el objeto de asegurar el cumplimiento de la ley.

3.7 SUBORDINACION DE LA POLICIA Y DEMAS CUERPOS DE SEGURIDAD

Para la investigación del delito y para el ejercicio de la acción penal Pública, se le ha encargado al Ministerio público, la dirección de la policía y demás cuerpos de seguridad del Estado, conforme lo señala el artículo 2 de la ley Orgánica del Ministerio Público. Esta dirección y supervisión se ejerce respecto de todas las fuerzas de seguridad públicas policía nacional civil, Guardia de Hacienda, ejército etc. e incluso privadas, cuando ejerzan funciones, en el caso concreto, de investigación del delito. Paralelamente a la facultad de supervisión y dirección, se obliga a estas fuerzas de seguridad a informar y cumplir las órdenes de los fiscales artículo 51 Ley Orgánica del Ministerio Público.

Es de destacar que la Policía y las demás fuerzas de seguridad tienen otras funciones, además de investigar los delitos de acción pública. Por ejemplo, la policía tiene también una función preventiva, sólo cuando la policía está ejerciendo funciones de investigación es cuando la subordinación al Ministerio Público opera y no respecto de otras funciones.

La subordinación de las fuerzas de seguridad al Ministe-

rio Público en cuanto al investigación del delito es de suma importancia en un estado de derecho, en la medida en que este necesita que estos cuerpos encargados de cumplir la ley que son el brazo donde el estado reposa su monopolio en el ejercicio de la violencia legítima, debe estar controlado por una autoridad civil a su vez sometida al control de los organismos estatales en la República.

La subordinación de la policía al Ministerio Público tiene como corolario.

1.- Instrucciones:

Todos los fiscales pueden impartir instrucciones a los policías encargados de la investigación, acerca de los hechos y de los modos como deben cumplir la tarea requerida.

2.- Prohibición de Investigación Autónoma:

La policía no puede realizar investigaciones sin conocimiento del Ministerio Público, salvo que se trate de casos urgentes o de prevenciones policiales, supuestos en los cuales deben informar dentro del plazo de 24 horas.

3.- Nominación Específica:

El fiscal general, los fiscales de sección y de distrito podrán nominar a los Policías que realizarán las investigaciones que se requiere en un asunto determinado, como forma de garantizar mayor eficiencia y menores obstáculos en la

averiguación del hecho.

3.8 LA SEPARACION DE PODERES EN EL PROCESO PENAL.

Los procedimientos inquisitivos se caracterizan, igual que los sistemas autoritarios de ejercicio de poder público, por la concentración de funciones en una sola persona. En efecto, si recordamos cómo estaba organizado el proceso penal derogado por el código Procesal Penal decreto 51-92, el juez tenía prácticamente todo el poder sobre el proceso, sin respetarse plenamente las garantías procesales.

Tal como estaba diseñado el proceso, el juez podía iniciar la instrucción de oficio, tenía a su cargo la investigación del hecho, ordenaba allanamientos o inspecciones y podía dictar también la prisión preventiva. Esa misma persona decidía también cuando la instrucción concluía y muchas veces el mismo juez, decidía si se abría la etapa del plenario mediante el auto de apertura del juicio, teniendo facultades de instrucción suplementarias para finalmente dictar sentencia. En este marco, el Ministerio Público sólo era informado en la instrucción y aunque podía proponer la realización de pruebas en todo momento, en la práctica su participación se reducía a opinar, luego de abierto el juicio, sobre si debía abrirse la etapa de prueba, o si alegaba en definitiva. La defensa podía realizarla un estudiante, de derecho y las posibilidades

de control de la prueba en un procedimiento escrito eran prácticamente nulas.

Cómo puede observarse, las facultades del juez eran enormes y prácticamente sin control, lo que abría la puerta a muchas injusticias y arbitrariedades. De hecho un juez que investiga y tiene que decidir sobre el mérito de su investigación al dictar sentencia, resulta tan involucrado o parcializado en el caso, que una sentencia condenatoria sería de alguna manera la culminación exitosa, de su propia investigación. Así se ha dicho que ó se es buen guardian de las garantías del imputado, pero ambas funciones a la vez, resultan contradictorias.

Los procesos penales en un estado democrático, son aquellos que respetan también dentro del esquema del procedimiento, el reparto o división de poderes que caracteriza el ejercicio de poder público en la República. La concentración de poderes atenta contra un ejercicio de poder que debe caracterizarse por el mutuo control entre las autoridades estatales. Así, un proceso penal para un estado de derecho debe respetar el principio acusatorio, que asegura una división de poderes entre las autoridades estatales, de tal forma que existe una diferencia entre la institución y el funcionario que decide (dicta la sentencia), y aquel que ejerce funciones equivalentes (acusa), y que también se distingue de la per-

sona que ejerce su derecho de defenderse en la imputación.

Se distingue, entre el juez, quien ejerce la función jurisdiccional de ejercer un caso y también se le encarga la protección de determinadas garantías constitucionales (libertad, inviolabilidad, del domicilio etc.), del fiscal, encargado de la investigación preliminar y del ejercicio de la acción penal pública y que está en igualdad de posiciones respecto del imputado y de defensor, que en ocasiones puede ser incluso, éste último, también un funcionario del estado, si forma parte del servicio público de defensa.

Es así como una de las características principales del proceso penal Guatemalteco, es la división de funciones que opera el principio acusatorio y que la actividad de los fiscales y del Ministerio Público como institución. (26)

(26) Perez Aguiler Hector, Hugo, Manuel del Fiscal Guatemala
Pág. 18.

3.2 ORGANIZACION LEGAL DEL MINISTERIO PUBLICO

INTEGRACION

3.2.1 Fiscal General de la República

- a.- Nombramiento
- b.- Calidades
- c.- Funciones

3.2.2 Consejo del Ministerio Público

- a.- Integración
- b.- Atribuciones

3.3.3 Fiscales de Distrito

3.3.4 Fiscales y Oficinas

3.3.5 Fiscales de Sección

3.3.6 Agentes Fiscales

3.3.7. Auxiliares Fiscales

DEL CASO METROPOLITANO

- a. Fiscales del departamento de Guatemala.
- b. Fiscalía de delitos de Narcoactividad.
- c. Fiscalía de delitos contra el Ambiente.
- d. Fiscalía de delitos Económicos.
- e. Fiscalía de la Mujer.
- f. Fiscalía de Menores o de la Niñez.
- g. Oficina de Atención Permanente.
- h. Fiscalía de asuntos Constitucionales. Amparos y exhibición personal.
- i. Oficina de Despenalización.

j. Fiscalía de delitos Administrativos.

k. Fiscalía de Ejecución.

3.3.5 Fiscales de Distrito en el interior de la República.

a. Fiscales Especiales.

b. Fiscales de Distrito.

c. Agentes Fiscales.

d. Fiscales de Sección.

e. Auxiliares Fiscales.

3.3.6 Oficina de Información.

3.3.7 Dirección Administrativa.

3.3.8 Dirección de Investigaciones Criminalísticas.

3.3.9 Secretaría General.

3.3.10 Unidad de Capacitación.

3.2.1 El fiscal General de la República.

El fiscal General de la República es el jefe del Ministerio Público y el responsable de su buen funcionamiento su actividad se extiende a todo el territorio nacional.

Ejerce la acción penal pública, en los hechos delictivos de acción pública en representación de la sociedad, y las funciones que la ley otorga al Ministerio Público, por sí o por medio de los órganos de la institución política de la institución. Convocará al consejo del Ministerio Público

cada vez que resulte necesario su asesoramiento y con el objeto de que dicho órgano cumpla con las atribuciones que le asigna la ley. El artículo 251 de la Constitución política de la República establece que el jefe del Ministerio Público será el fiscal general y le corresponde el ejercicio de la acción penal pública.

a. Nombramiento del Fiscal General de la República.

El fiscal general de la República de Guatemala es nombrado por el presidente de la República de Guatemala, de una nómina de seis candidatos propuesta por una comisión de postulación, integrada de la siguiente forma de acuerdo con el artículo 251, segundo párrafo de la constitución política de la República y el artículo 12 de la ley orgánica del Ministerio Público.

- 1.- El presidente de la Corte Suprema de Justicia, quien la preside.
- 2.- Los respectivos decanos de las facultades de derecho o de ciencias Jurídicas y Sociales de las universidades del país.
- 3.- El presidente de la junta directiva del colegio de Abogados y Notarios de Guatemala;
- 4.- El presidente del Tribunal de Honor del colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

Para la elección de candidatos se requiere del voto de por lo menos las dos terceras partes de los miembros de la comisión.

En las votaciones, tanto para integrar la comisión de postulación como la integración de la nómina de candidatos, no se aceptará ninguna representación. El fiscal general durará cuatro años en el ejercicio de sus funciones y tendrá las mismas preeminencias e inmunidades que los magistrados de la corte suprema de justicia. El presidente de la república podrá removerlo por causa justificada debidamente establecida.

El presidente de la comisión de postulación convocará, a los demás miembros, con menos de treinta días de anticipación al vencimiento del periodo vigente a efecto, de elaborar la nómina de candidatos a fiscal general de la República; los integrantes de la comisión de postulación serán responsables de elaborar la nómina y remitirla al ejecutivo por lo menos cinco días antes del vencimiento del periodo para el cual fue nombrado el fiscal general que debe entregar el cargo.

El fiscal General de la República podrá integrar la nueva nómina de postulación, en cuyo caso el presidente podrá nombrarlo para un nuevo período. Si coinciden en una misma persona dos calidades para integrar la comisión de postulación o si se ausenta uno de sus miembros, lo reemplazará quien debe sustituirlo en el cargo.

b. CALIDADES.

Para poder optar al cargo de fiscal general de la República, se debe ser abogado colegiado, guatemalteco de origen, de reconocida honorabilidad, estar en el goce de sus derechos ciudadanos; ser mayor de cuarenta años y haber desempeñado un período completo como magistrado de la corte de apelaciones o de los tribunales colegiados que tengan la misma calidad, o haber ejercido la profesión de abogado por más de diez años.

El fiscal General de la República gozará de las mismas preeminencias e inmunidades que corresponden a los magistrados de la corte suprema de justicia, como el derecho de antejuicio establecido en la constitución política de la República y que conoce el congreso de la República.

c. FUNCIONES DEL FISCAL GENERAL DE LA REPUBLICA

Las funciones que realiza el fiscal general de la República son las que se describen a continuación:

- 1.- Determinar la Política General de la institución y los criterios para el ejercicio de la persecución penal;
- 2.- Cumplir y velar porque se cumplan los objetivos y deberes de la institución.
- 3.- Remitir al ejecutivo y al congreso de la república el proyecto de presupuesto anual de la institución y el de

sus modificaciones que estime necesarias, en la forma y el plazo que establezcan las leyes respectivas.

- 4.- Someter a la consideración del consejo los asuntos cuyo conocimiento le corresponda y dictaminar a cerca de los mismos verbalmente o por escrito según la importancia del caso.
- 5.- Efectuar, a propuesta del consejo del Ministerio Público el nombramiento de los fiscales de distrito, fiscales de sección, agentes fiscales y auxiliares fiscales, de acuerdo a la carrera del Ministerio Público, así como conceder las licencias y aceptar las renunciaciones de los mismos.
- 6.- Efectuar los nombramientos, ascensos y traslados del personal administrativo y de servicios de la institución en la forma establecida en esta ley, así como conceder las licencias y aceptar las renunciaciones de los mismos.
- 7.- Impartir las instrucciones convenientes al servicio y al ejercicio de las funciones, tanto de carácter general como relativas a asuntos específicos, en los términos y alcances establecidos en la ley.
- 8.- Nombrar, de entre los miembros del Ministerio Público, fiscales para asuntos especiales; también podrá nombrar como fiscal especial a un abogado colegiado para obtener un caso específico o para garantizar la independencia en el ejercicio de la función.
- 9.- Organizar el trabajo del Ministerio Público y efectuar

los traslados de los fiscales que crea necesarios para su mejor funcionamiento, en los términos que se establecen en la ley.

10.-Proponer al consejo del Ministerio Público la división del territorio nacional por regiones para la determinación de las sedes de las fiscalías de distrito y el ámbito territorial que se les asigne, así como la creación o supresión de las fiscalías de sección.

3.2.2 CONSEJO DEL MINISTERIO PUBLICO.

a. Integración:

El consejo del Ministerio Público se integra de la siguiente forma:

- 1.- El fiscal general de la república quien lo preside.
- 2.- tres fiscales electos en asamblea general de fiscales, de entre los fiscales distritales, de sección y los agentes fiscales.
- 3.- Tres miembros electos por el organismo legislativo, de entre los postulados a fiscal general de la república.

4.- ATRIBUCIONES

Corresponde al consejo del Ministerio Público las siguientes funciones.

- 1.- Proponer al fiscal general el nombramiento de los fiscales de distrito, fiscales de sección, agentes

- fiscales, de acuerdo a la carrera del Ministerio Público.
- 2.- Ratificar, modificar o dejar sin efecto las instrucciones generales especiales dictadas por el fiscal general, cuando ellas fueren objetadas conforme el procedimiento previsto en esta ley, así como las demás establecidas conforme el régimen disciplinario, los traslados y sustituciones.
 - 3.- Acordar a propuesta del fiscal general la división del territorio nacional, para la determinación de la sede en las fiscalías de distrito, y el ámbito territorial que se les asigne; así como la creación o supresión de las secciones del Ministerio Público.
 - 4.- Asesorar al fiscal general de la república si lo requiera.

3.3.3 FISCALIAS DE DISTRITO

Es la fiscalía encargada de ejercer la acción penal en el espacio territorial que se le asigne de acuerdo con la distribución que realice el Ministerio Público. Su función primordial es la investigación de los ilícitos penales, de acción pública y promover la persecución penal ante los tribunales de justicia.

Y para el cumplimiento de su función se ha dividido en la siguiente manera:

3.3.4 FISCALIAS Y OFICINAS DEL CASCO METROPOLITANO.

Estas fiscalías y oficinas son las encargadas de cumplir con las funciones que la ley le asigna atender los casos penales que se presentan en el departamento de Guatemala.

a.- Fiscalía del departamento de Guatemala.

Es la fiscalía que se encarga de ejercer la acción penal pública en el territorio del departamento de Guatemala. Y para cumplir con su función cuenta con la fiscalía de la ciudad capital y dos fiscalías anexas, una en el municipio de Amatitlán y otra en el Municipio de Mixco.

b.- Fiscalías de delitos de Narcoactividad.

Esta fiscalía tendrá a su cargo la investigación y el ejercicio de la acción penal en todos los delitos vinculados con la producción, fabricación, uso, tenencia, tráfico, y comercialización ilegal de estupefacientes.

c.- FISCALIA DE DELITOS CONTRA EL AMBIENTE

Esta fiscalía tendrá a su cargo la investigación y el ejercicio de la acción penal en todos aquellos delitos cuyo bien jurídico tutelado sea el medio ambiente, así como coordinar con autoridades que se dedican a impedir la tala inmoderada de árboles, y la protección de la fauna en todo el país y principalmente en el área de Alta Verapaz para la

consevación del ave nacional, el área del Petén que es considerado como pulmón del mundo; y el territorio que ocupa la Sierra de las Minas.

d.- Fiscalía de delitos Económicos.

Esta fiscalía tendrá a su cargo la investigación y el ejercicio de la acción penal de todos los delitos que afecten contra la economía del país.

e.- Fiscalía de la Mujer.

Esta fiscalía tendrá a su cargo la investigación del Ministerio Público en los procesos que involucren a una o varias mujeres y que juzgan relación con su condición de mujeres. Contará con la asesoría de especialistas en la materia respectiva.

f.- FISCALIA DE MENORES O DE LA NIÑEZ.

Esta fiscalía tendrá a su cargo la intervención del Ministerio Público en el procedimiento para menores. Contará con el asesoramiento de un gabinete interdisciplinario de especialistas en problemas de menores.

g.- OFICINA DE ATENCION PERMANENTE.

Los fiscales de distrito organizarán las oficinas de

atención permanente, a cargo de un agente fiscal, para la recepción de las denuncias o prevenciones policiales, esta oficina también deberá recibir, registrar y distribuir los expedientes que ingresen y egresen de la institución.

h.- FISCALIA DE ASUNTOS CONSTITUCIONALES. AMPAROS Y EXHIBICION PERSONAL.

La función de esta fiscalía es intervenir en los procesos de inconstitucionalidad, amparo, y exhibición personal. Promoverá todas aquellas acciones que tengan por objeto velar por el estricto cumplimiento de la Constitución Política de la República y demás leyes de esta materia.

i.- OFICINA DE DESPENALIZACION.

Esta oficina tiene por objeto la simplificación de los procesos de poca o ninguna trascendencia social, através de la vía rápida. Evitando con esto que los procesos sencillos no llegen a la etapa procesal del juicio, una vez se cumplan los requisitos establecidos en la ley para que puedan encuadrarse este tipo de beneficios al imputado, entre estos se encuentran contenidos en la ley, el criterio de oportunidad, la conversión y suspensión condicional de la pena.

j.- FISCALIA DE DELITOS ADMINISTRATIVOS.

Esta fiscalía tendrá a su cargo la investigación de la conducta administrativa de los funcionarios y empleados de los órganos y entidades estatales, descentralizadas y autónomas, inclusive de los presidentes de los organismos del estado, ejercerá la ejecución penal de los hechos punibles atribuidos a esas personas, interviniendo regularmente en todos los asuntos penales que tengan relación con la administración pública o en los que se lesionen intereses estatales.

k.- FISCALIA DE EJECUCION.

La función de esta Fiscalía es la intervención ante los jueces de ejecución y deberá promover todas las acciones referidas a la ejecución de la pena y la suspensión condicional de la persecución penal.

3.5 FISCALES DE DISTRITO EN EL INTERIOR DE LA REPUBLICA.

a.- Fiscales Especiales.

los fiscales especiales serán contratados para casos específicos cuando sea necesario garantizar la independencia de los fiscales en la investigación y promoción de la persecución penal. Tendrán las mismas facultades, deberes y preeminencias que los fiscales de distrito o sección y actuarán con absoluta independencia en el caso que se les asignó, sujetos

en su función únicamente a lo establecido en la constitución política de la república, tratados y convenios internacionales y demás leyes del país.

También el fiscal general de la República, los fiscales de distrito y fiscales de sección podrán solicitar la asesoría de expertos, de entidades públicas o privadas para formar equipos interdisciplinarios de investigación para casos específicos. También podrán solicitar la colaboración de organismos de derechos humanos en las investigaciones de delitos que afecten los derechos fundamentales de las personas.

b.- FISCALES DE DISTRITO.

Los fiscales de distrito serán los Jefes del ministerio público en los departamentos o regiones que les fueren encomendados y los responsables del buen funcionamiento de la institución en el área respectiva.

c.- AGENTES FISCALES.

Los agentes fiscales asistirán a los fiscales de distrito o fiscales de sección; tendrán a su cargo el ejercicio de la acción penal pública y en su caso la privada conforme a la ley y las funciones que la ley le asigna al Ministerio Público. Ejercerán la dirección de la investigación de las causas criminales; formularán acusación o requerimiento de so-

breseimiento, clausura provisional y archivo ante el órgano jurisdiccional competente.

d.- FISCALES DE SECCION:

Los fiscales de sección serán los jefes del Ministerio Público en las diferentes secciones que les fueren encomendadas y son los responsables del buen funcionamiento de la institución en los asuntos de su competencia.

Tendrán a su cargo el ejercicio de las atribuciones que la ley le asigna a la sección a su cargo, actuarán por sí mismos o por intermedio de los agentes fiscales o auxiliares fiscales, salvo cuando el fiscal general de la república asuma directamente esa función o la encomienden a otro fiscal conjunta o separadamente.

e.- AUXILIARES FISCALES.

Los auxiliares fiscales asistirán a los fiscales de distrito, fiscales de sección y agentes fiscales, serán los encargados de efectuar la investigación preparatoria en todos los delitos de acción pública y en los delitos que requiera instancia de parte, al llenarse ese requisito. Actuarán bajo la supervisión y responsabilidad del superior jerárquico. Y podrán actuar únicamente en el procedimiento preparatorio.

3.3.8 DIRECCION DE INVESTIGACIONES CRIMINALISTICAS.

La dirección de investigaciones criminalísticas estará integrada por un cuerpo de peritos en distintas ramas científicas; dependerá directamente del fiscal general de la República.

Esta oficina tiene a su cargo el análisis y estudio de las pruebas y otros medios de convicción que coadyuven al esclarecimiento de los hechos delictivos que investiguen los órganos del ministerio público.

3.3.9 SECRETARIA GENERAL.

Esta tiene como función asistir al fiscal general de la república en la ejecución de sus funciones, refrendar actas y acuerdos, también actuar como secretaria del consejo del Ministerio Público.

3.3.10 UNIDAD DE CAPACITACION.

Esta unidad es la que tiene como función la promoción y organización de cursos de especialización para el personal el Ministerio Público.

3.3.7 DIRECCION ADMINISTRATIVA.

Esta dirección se encarga de evaluar y dirigir las actividades administrativas que realiza el personal del Ministerio Público.

3.3.6 OFICINA DE INFORMACION.

Es un medio de comunicación social entre el Ministerio público y la población sobre todos aquellos aspectos que tengan relación con el mismo, es la encargada de mantener informada por los medios de comunicación a la opinión pública.

(27)

(27) Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala.

CAPITULO IV

4.1 LA REGULACION DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA LEGISLACION GUATEMALTECA.

En Guatemala solamente en la segunda instancia estaban organizadas las llamadas "partes oficiales", constituidas por el magistrado fiscal de la respectiva sala de apelaciones y por el procurador defensor, quienes obligatoriamente intervenían en los recursos de apelación contra las sentencias dictadas por el juez de primera instancia. Como los procesos - prácticamente estaban terminados y solamente se trataba de discutir el fallo de primera instancia, la intervención de estos funcionarios se limitaba a presentar por escrito sus alegatas pidiendo la revocación o confirmación de la sentencia de primer grado, según el caso. En ocasiones pedía la nulidad de lo actuado por vicios en el procedimiento y les correspondía también interponer el recurso de casación, obligatoriamente a los procuradores cuando había sentencia de muerte. Es cierto que la actividad desarrollada era muy mediocre; pero ello obedecía más que todo al sistema predominante inquisitivo del procedimiento y la fase en que intervenían.

El Ministerio Público se organiza en virtud del decreto

legislativo 1618, de fecha 31 de mayo de 1,929, con anterioridad solamente fungían los agentes fiscales como defensores de Hacienda Pública. (28)

La constitución política de 1995, declaró que una ley organizaría el Ministerio Público y señaló como atribución del congreso la elección del procurador general de la nación y su suplente, correspondiéndole también la elección de magistrados fiscales, atribución que ya tenía.

La constitución de 1956 también expresó que una ley organizaría el Ministerio Público y determinaría sus atribuciones y funcionamiento, sin indicar nada respecto a nombramientos de los principales funcionarios.

El párrafo segundo, artículo 221 de la constitución política de la república de Guatemala del año 1965 preceptúa que; el procurador general de la nación será nombrado por el presidente de la república escogiéndolo de una terna que le proponía el consejo de estado, debía ser abogado colegiado, con no menos de diez años de ejercicio Profesional y de servicios en el organismo judicial y tenía las mismas preeminencias e inmunidades de los ministros de estado, su remoción competía al presidente, previa audiencia al consejo del estado.

(28) Herrarte Alberto, Derecho Procesal Penal, Editorial José Pineda Ibarra, Pág. 94, 1978, Guatemala.

El artículo 251 de la constitución de 1985 preceptúa que el Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración Pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país y ejercerá la representación del estado. La constitución en vigor es más explícita en la que el procurador general de la Nación y jefe del Ministerio Público. El procurador general de la nación será nombrado por el Presidente de la república, quien podrá también removerlo mediante causa justa debidamente establecida. Para ser procurador general de la nación se necesita ser Abogado colegiado, y tener las mismas calidades correspondientes a los magistrados de la corte suprema de Justicia.

También nos habla de que el procurador general de la nación y jefe del Ministerio Público duraba cinco años en el ejercicio de sus funciones, y tenía las mismas preeminencias e inmunidades que los magistrados de la Corte Suprema de justicia. Como podemos darnos cuenta antes de la reforma constitucional, el procurador general era el jefe del Ministerio Público.

El decreto 512 del congreso de la república, preceptúa que el ministerio era una institución auxiliar de los Tribunales y de la administración pública, que tenía a su disposición.

- 1.- Ejercer la personería de la nación conforme lo dispone el artículo 13.
- 2.- Representar provisionalmente a los ausentes, menores, e incapaces, mientras estos no tengan personero legítimo conforme el código civil y demás leyes.
- 3.- Intervenir ante los tribunales de justicia en todos aquellos asuntos en que esté llamado a hacerlo por el ministerio de la ley.
- 4.- Promover las gestiones necesarias para obtener la recta y pronta administración de justicia.
- 5.- Asesorar jurídicamente a la administración pública en todos los casos en que aquella consulte.
- 6.- Intervenir en todos los demás negocios que las leyes determinan.

El procurador General de la nación es el jefe del Ministerio Público dirígela institución y tiene a su cargo exclusivo la facultad a que se refiere en inciso primero del artículo uno del decreto 512, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo noveno del mismo cuerpo legal que expresa; en los casos de renuncia, remoción, suspensión definitiva o causa absoluta del procurador general de la nación, entrará a su brogarlo el procurador suplente mientras lo elija y tome posesión el titular, quien fungirá durante el resto del período constitucional.

Las faltas o ausencias temporales serán suplidas por el jefe de la sección de procuraduría quien actuará también en los casos de impedimento del procurador general.

En casos específicos el procurador general y jefe del Ministerio Público podía delegar sus facultades entre otros funcionarios de la institución u otorgar poderes para asuntos determinados cuando las circunstancias lo requieran. Podemos observar la gran diferencia que existía en las marcadas funciones del jefe del Ministerio Público, en cuanto a las actuales que son puramente de investigación y que sirve de fundamento serio para que los jueces tomen decisiones al final en un caso concreto como sería una sentencia al imputado.

Las funciones del Ministerio Público eran autónomas salvo en los casos en que, conforme a la ley, debía atender instrucciones especiales. El presupuesto del Ministerio Público y sus dependencias figuraban en una sección especial del que correspondía al organismo ejecutivo y sus acuerdos de erogación eran firmadas por el presidente de la república y refrendados por el Ministerio de Hacienda y crédito Público dependían administrativamente del respectivo organismo a que pertenecían; pero en lo relativo al servicio de la institución coordinaban sus funciones bajo la dirección del procurador general.

Eran funcionarios auxiliares del Ministerio Público los

fiscales y procuradores de las salas de apelaciones, procuradores de pobres, los abogados consultores de los ministerios y dependencias del organismo ejecutivo, y los síndicos municipales.

El Ministerio Público funcionaba por medio de las secciones de; procuraduría, fiscalía y consultoría.

4.1.1 PROCURADURIA

Esta sección tenía a su cargo la personería de la nación y la representación y defensa de las personas ausentes, menores o incapaces, mientras estos no tengan personero legítimo conforme al Código civil.

4.1.2 CONSULTORIA

La institución asesorará a los ministerios de Estado y dependencias del organismo ejecutivo en todos aquellos asuntos en que, sin tener intervención obligatoria, se les mande oír; los dictámenes contendrán la opinión del Ministerio Público, sin ningún pedimento.

Ejercían la consultoría, el procurador general, el jefe de sección, los abogados consultores y dependencias del Ejecutivo, y cualesquiera otros abogados que llame el procurador general para dictaminar en casos específicos.

4.1.3 FISCALIA

Atribuciones:

- 1.- Intervenir en las causas penales de acción pública cuando la pena que corresponda imponer no sea menor de cinco años de prisión correccional, o cuando el delito afecte al estado al fisco o a la Hacienda Pública, concurriendo, si necesario fuere, a la formación del sumario y cumplimiento con los deberes que le impongan las leyes.
2. Investigar si alguna persona se encontraba detenida o presa ilegalmente o cohibida de cualquier modo en el goce de su libertad individual, o sufriera vejámenes, torturas, exacciones ilegales o hechos para los efectos de la exhibición personal y solicitar la aplicación de las sanciones a que hubiere lugar.
3. Presentar querellas o formalizar acusación en representación de los menores que, habiendo sido sujetos pasivos de delitos de acción privada, no recibieren la protección de la justicia por negligencia, incuria, o pobreza de sus padres o representantes legales.
4. Evacuar las audiencias que le confieren los tribunales en asuntos de índole civil, en los que por mandato de la ley deba oírse al Ministerio Público. (29)

(29) Decreto 512 del Congreso de República

Después de la reforma a la constitución producto de la consulta popular de conformidad con el acuerdo Legislativo número dieciocho guión noventa y cuatro del Congreso de la República preceptúa el artículo doscientos cincuenta y uno que El Ministerio es una institución Pública y de los Tribunales con funciones autonomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país.

Como vemos según en esta reforma constitucional deja de ser representante del Estado.

También está fundamentado en el artículo ocho del Código Procesal Penal que manifiesta que el Ministerio Público, como institución goza plena independencia para el ejercicio de la acción penal y la investigación de los delitos en la forma determinada en este código, salvo la subordinación jerárquica establecida en su propia ley.

Ninguna autoridad podrá dar instrucciones al jefe del Ministerio Público a sus subordinados respecto a la forma de llevar adelante la investigación penal, o limitar el ejercicio de la acción, salvo las facultades que esta ley conceda a los tribunales de Justicia.

CAPITULO V

FORMAS DE INICIAR EL PROCESO PENAL EN NUESTRO MEDIO LEGAL.

- 5.1 Denuncia
- 5.2 Querella
- 5.3 Prevención Policial
- 5.4 El inicio de oficio

5.1 DENUNCIA

Según el tratadista Alberto Herrarte expresa que la denuncia es una declaración de conocimiento sobre un hecho que revista los caracteres de delito o falta, que se hace en forma mediata o inmediata al órgano encargado de instruir la averiguación que corresponda.

Decimos que la denuncia es una declaración del conocimiento, diferenciándola de las declaraciones de voluntad que llevan implícita la intención de producir determinados efectos jurídicos, como sucede en los negocios jurídicos en forma directa o en forma indirecta en la querella. La denuncia, por lo tanto es una simple noticia que se da del hecho delictuoso cometido, sin que el denunciante se constituya en parte del proceso, o quede obligado a otra cosa que no sean las consecuencias de su propio acto. La denuncia ha de referirse a hechos que dan lugar a procedimiento de oficio, ya que en

los delitos privados es necesaria la querrela, o bien la denuncia asume los caracteres de condición para proceder y debe ser presentada por el ofendido o su representante.

Hemos expresado también que la denuncia puede hacerse en forma mediata o inmediata al órgano encargado de instruir la averiguación. En el proceso penal moderno ello tiene significación porque generalmente, el órgano instructor no puede proceder sino en virtud de querrela del Ministerio Público, o de prevención o información policial, a efecto de que en ningún caso el órgano jurisdiccional proceda exoficio. El resultado es que la denuncia llega mediantizada al órgano jurisdiccional. Ya sea a través del Ministerio Público, o de la policía.

A nuestro criterio la denuncia es el acto de poner en conocimiento de la policía, del Ministerio Público o de un tribunal competente un hecho que constituye delito.

De conformidad con el artículo doscientos noventa y siete del Código Procesal Penal, cualquier persona deberá comunicar por escrito u oralmente a la policía, al Ministerio Público, o un tribunal el conocimiento que tuviere acerca de la comisión de un delito de acción Pública.

5.1.1 DIVISION

La denuncia puede ser clasificada tomando en cuenta la persona que la produce. Así se conocen: La denuncia Pública Oficial, la denuncia Pública particular y la denuncia privada. La denuncia anónima o declaración, por carecer de toda garantía y por estimarse que se origina más por odios y resentimientos, ha sido proscrito por los códigos modernos, conservándola algunos como caso de conocimientos directo para que el juez pueda proceder exoficio.

La denuncia privada, que, como ya hemos dicho, es una condición para proceder en cierta clase de delitos privados que no requieren la acusación formal, también queda fuera de la naturaleza de la denuncia propiamente dicha.

La denuncia puede considerarse como obligatoria o facultativa, según que la ley imponga o no el deber de denunciar. La denuncia Pública oficial es siempre obligatoria. Es aquella que se impone a los funcionarios Públicos que por razón de su cargo, tienen conocimiento de los hechos delictivos.

A tenor del artículo doscientos noventa y ocho del Código Procesal Penal, tienen la obligación de denunciar.

1. Los funcionarios y empleados públicos que conozcan el hecho en ejercicio de sus funciones, salvo el caso de que

- pese sobre ellos el deber de guardar secreto.
2. Quienes ejerzan el arte de curar y conozcan el hecho en ejercicio de su profesión u oficio cuando se trate de delitos contra la vida o la integridad corporal de las personas, con la excepción específica en el inciso anterior.
 3. Quienes por disposición de la ley, de la autoridad o por un acto jurídico tuvieren a su cargo el manejo, la administración, el cuidado o control de los bienes o intereses de una institución, entidad o persona, respecto de delitos cometidos en su perjuicio de la masa o patrimonio puesto bajo su cargo, o control, siempre que conozcan el hecho con motivo del ejercicio de sus funciones.

En todos estos casos la denuncia no será obligatoria si razonablemente riesgare la persecución penal propia, del conyuge o de ascendientes descendientes o hermanos o conviviente de hecho.

Por esta razón reviste particular importancia, así como especial gravedad en los casos en que no se efectúe.

La denuncia pública particular es la que se produce por los particulares en los casos de delitos que deben perseguirse de oficio.

Se incluyen también en esta clase de denuncias las que

se efectúan por profesionales, la obligación de denuncia, es mayor. De ahí que la falta de cumplimiento implique una mayor sanción que en los otros casos.

5.1.2 EXCEPCION DE LA OBLIGACION DE DENUNCIAR.

No están obligados a denunciar los menores de edad o los que tengan relación de parentesco con el presunto responsables así como los que tienen obligación de guardar secreto profesional, como el abogado por su cliente, o el sacerdote respecto a lo que se comunique en confesión.

5.1.3.

EFFECTOS

Como la denuncia es una simple declaración del conocimiento no está destinada a producir ningún efecto dentro del proceso, fuera de la noticia, crímenes al órgano encargado de instruir la averiguación. El denunciante no queda ligado al proceso en ninguna forma, salvo el caso de que se declare que la denuncia es calumniosa, oportunidad en que el denunciante deberá responder por los daños y perjuicios irrogados y estará sujeto a la responsabilidad penal; de conformidad con el artículo cuatrocientos cincuenta y tres del código penal.

La denuncia tampoco es ningún medio de prueba; la denuncia del denunciante valdrá como testimonio, sujeta a la es-

timación que sobre su imparcialidad puede hacer el juez y conforme los demás requisitos que deban ser apreciados; esto es, si el denunciante presencié o no el hecho o cómo llegó a su conocimiento.

Los efectos de la denuncia son más bien de carácter negativo, en cuanto a que el que está obligado a denunciar y no lo hace queda sujeto a una sanción generalmente de orden económico.

5.1.4.

FORMA

Cómo la denuncia lleva implícito más que todo el cumplimiento de un deber con el objeto de que la autoridad correspondiente de inmediato inicie la averiguación de un hecho con apariencia delictuosa, las formalidades para su presentación son mínimas.

Puede hacerse por escrito, o verbalmente, por simple comparecencia. Si se hace por escrito, deben llenarse las formalidades requeridas para la presentación de memoriales. En todo caso, el denunciante, por estar sujeto a responsabilidades. Por falsedad o denuncia calumniosa prestará promesa solamente de decir verdad. (30)

La denuncia es la puesta en conocimiento ante el Ministerio Público, Organismo Judicial o autoridades policiales de

(30) Herrarte, Alberto, Op. Cit. Pág. 130, 131, 132, año 1991.

la comisión de un hecho que, en opinión del interponente, reviste las características de punible.

5.1.5.

LEGITIMIDAD Y ALCANCE

Cualquier persona está legitimada para interponer denuncia de su conocimiento, no existiendo ningún requisito de interés o vinculación con los hechos denunciados. El incumplimiento de esta obligación constituye delito de omisión de denuncia al tenor del artículo cuatrocientos cincuenta y siete del Código Procesal Penal. Sin embargo en base al artículo dieciseis de la Constitución, desaparece la obligación cuando la denuncia pueda originar persecución penal contra ellos o sus parientes.

La interposición de la denuncia no le genera al denunciante ningún tipo de obligación o vinculación con el proceso de conformidad con el artículo trescientos del Código Procesal Penal. No le impide que pueda ser citado para ampliar los términos de su denuncia o en calidad de testigo.

5.1.6.

FORMA Y CONTENIDO

La denuncia no requiere de ningún tipo de formalidad. Se puede hacer por escrito, Verbalmente, incluso por vía telefónica o similar. No se requiere la presencia de abogado y puede ser interpuesta por un menor o incapaz. Por ello, no se puede inadmitir la denuncia por defector de forma.

En cuanto a su contenido, es requisito indispensable para la admisión la identificación del denunciante.

5.1.7. TIPOS DE DENUNCIA

a) La denuncia ante el Ministerio Público.

Cualquier persona puede plantear denuncia ante el Ministerio Público...

Es obligación de los Fiscales recibir todas las denuncias que se planteen, tanto verbales como escritas. Sin embargo, en aquellos casos en los que sea manifiesto que el hecho no es punible; se puede aconsejar desistirse de la interposición y acudir al órgano competente para resolver un problema. No obstante, si el denunciante insiste en la interposición, el Fiscal deberá recibir la denuncia, sin perjuicio que solicite posteriormente el desistimiento.

El Código Procesal Penal no exige que los ciudadanos sepan cuál es el órgano competente para conocer del asunto que ellos denuncian. En aquellos casos en los que los hechos denunciados constituyan faltas, el Fiscal los remitirá al Juzgado de paz. Si por la naturaleza del caso o por el lugar de comisión, deben ser conocidos por una Fiscalía Distrital, el Fiscal deberá hacer la remisión oportuna.

b) La denuncia ante el Organismo Judicial.

El artículo 297 del Código Procesal Penal autoriza a cualquier persona la interposición de las denuncias ante juez o tribunal. Este deberá inmediatamente remitirla, junto a los documentos o pruebas presentados al Ministerio Público.

c) La denuncia ante la policía.

La policía es la institución ante la cuál se dirigen con mayor frecuencia los ciudadanos para la interposición de las denuncias. La policía Nacional, la Guardia de Hacienda y la Policía Nacional civil son competentes para recibirlas.

Inmediatamente después de recibida la denuncia, la policía deberá comunicarlos al Ministerio Público como prevención policial. (31)

5.1.8.

LA DENUNCIA

Esta se deriva del vocablo latino DENUNTIARE que quiere decir notificar, avisar.

Denuncia es el acto de poner en conocimiento de funcionario competente, la comisión de un hecho catalogado como delito, del que hubiere tenido noticia por cualquier medio, para lo cuál el funcionario esta obligado a proceder a su investigación. (32)

(31) Perez Aguilera, Hector Hugo, Manual de Fiscal, Pág. 174, 174, 176, Guatemala, 1996.

(27) Lopez, M. R. Mario, La Práctica Procesal Penal en el procedimiento preparatorio. Ediciones y Servicios, Pág. 33, 1997.

DENUNCIA

Para cabenellas, "es el acto por el cuál se da conocimiento a la autoridad por escrito o verbalmente, de un hecho contrario a las leyes, con objeto de que ésta proceda a su verificación y castigo. (32)

5.2

LA QUERELLA

La querella es un acto por medio del cuál se pone en conocimiento del órgano jurisdiccional la comisión de un hecho delictuoso y a la vez se le pide que instruya la averiguación correspondiente. De lo dicho se desprende que la querella es un acto de voluntad; además de la notitia criminis lleva en sí la intensión de que se proceda a la instrucción del caso. Por lo tanto, debe ser realizada por quien, de conformidad con la ley, tenga legitimación activa para iniciar la acción penal y produce efectos jurídicos dentro del proceso, toda vez que el querellante queda ligado al mismo. Se considera que es inicio de la acción penal aunque no es propiamente la acusación, ya que la querella puede presentarse in incertan personam cuando no sea conocido el delincuente y sólo cuando, a través de la instrucción, se determina quien es el presunto responsable, el querellante está es posibilidad de acusar conforme las legislaciones antiguas se da

(32) Cabanellas, Guillermo, Op. Cit. Diccionario de Derecho Usual.

oportunidad, para que el órgano jurisdiccional proceda a instruir averiguación, no solamente mediante denuncia, si no también mediante querrela presentada por el ofendido o sus parientes y por cualquier ciudadano.

Ya en otra parte hemos dicho que el ejercicio de la acción penal en estos casos no está limitada al Ministerio Público, si no a todos los ciudadanos en general. Las legislaciones modernas, que confieren el monopolio de la acción penal al Ministerio Público, reservan para este unicamente la querrela, que se hace indispensable en vista del principio de procedet Judex ex officio. En estos casos, la querrela oficial ha sido denominada por los códigos Argentinos y el costarricense: requisitoria fiscal de instrucción formal, ya que tiene aspectos que la diferencian sustancialmente de la querrela presentada por particulares, especialmente porque el órgano fiscal puede hacer una requisitoria contraria a la instrucción en el caso de denuncias hechas por policía y que ofrecen suficiente base para una petición de instrucción. Así mismo el Ministerio Público puede no sólo acusar, sino pedir el sobreséimiento, en el caso de que efectuada la investigación, no haya méritos suficientes para acusar.

Requisitos: Los requisitos de la querrela pueden ser subjetivos y objetivos, los requisitos subjetivos se refieren, al querellante, al querrellado y a la autoridad a quien va dirigida.

En los sistemas en que se admite la acusación pública popular, la legitimación para querellarse la podrá tener cualquier ciudadano, como ya lo hemos expresado, o el ofendido o sus parientes. Existe alguna diferencia entre la querrela presentada por el ofendido o sus parientes y la presentada por cualquier ciudadano, ya que en este caso puede exigirse fianza de calumnia, esto es, para cuando la querrela fuese declarada calumniosa.

En los sistemas en que el Ministerio Público tiene el monopolio de la acción penal, sólo este tendrá legitimación para querellarse. En cuanto a la autoridad a la que va dirigida la querrela, es requisito que ésta se interponga ante juez competente para proceder a la investigación, salvo el caso de urgencia o de delitos infraganti. Y en lo que al querrellado se refiere, debe identificarse en la mejor forma posible, dándose sus generales o cualquier otro dato que contribuya a dicha identificación.

Como requisitos objetivos, deben detallarse con el mayor detenimiento de los acontecimientos prácticos que den lugar al procedimiento, a efecto de que el delito quede perfectamente individualizado, no en cuanto a su naturaleza jurídica sino al hecho en sí muy especialmente porque no puede ser modificado o sustituido dentro del proceso, aunque si en sus circunstancias. Se ofrecerán así mismo todas las pruebas o diligencias que sean necesarias para el esclarecimiento de

de la verdad.

5.2.1.

EFFECTOS

El principal efecto de la querrela presentada por un particular es el de vincular a este en el proceso y darle la calidad de parte, así como el de quedar afecto a las responsabilidades de su acción. El juez puede rechazar in limine la querrela si ésta no reúne los requisitos de ley, pero el querellante puede recurrir en apelación. El querellante también puede desistir, pero este desistimiento no lo exime de las responsabilidades que ya hemos aludido.

En los casos de la Requisitoria Fiscal, el principal efecto consiste en llenar en el proceso el requisito formal del contradictorio, a fin de que el juez no proceda ex officio. (33)

Para Manuel Ossorio, la querrela "es la acción penal que se ejercita, contra el supuesto autor de un delito, la persona que se considera ofendida o damnificada por el mismo; o sus representantes legales, mostrándose parte acusadora en el procedimiento, a efecto de intervenir en la investigación y obtener la condena del culpable, así como la reparación de los daños morales o materiales que el delito le hubiere causado. (34)

(33) Herrarte, Alberto Op Cit. Págs. 133 a 135.

(34) Cananellas, Guillermo, diccionario de derecho usual.

Por su parte escribhe mencionando por Eduardo Pallarés, en su diccionario de Derecho Procesal civil expone que querrela "Es la acusación o queja que uno pone contra otro que le ha hecho un agravio o cometido algún delito, pidiendo se le castigue".

Para Cabanellas, en su diccionario de Derecho usual, dice que "Querrela es el enjuiciamiento o proceso criminal, cuando no se inicia de oficio, y que puede presentar el ofendido o su representante y aún cualquiera de los delitos de acción pública. (35)

La querrela es una acto de ejercicio de la acción penal mediante el cuál el interponente adquiere en el proceso la calidad de parte.

Por nuestra parte la querrela es el acto de constituirse en formal acusador de una persona que ha cometido un delito y que se hace ante una autoridad competente y que se aportan las pruebas pertinentes.

Las querrela puede ser de dos tipos.

1.- Querrela en delitos de acción privada: De acuerdo al código penal vigente, son delitos de acción privada la calumnia injuria y difamación. En esos casos sólo estarán legitimados para interponerla, las personas citadas en el artículo 169 del código penal, la querrela se interpondrá ante el tribu-

(35) Perez Aguilera, Hector Hugo, Op. Cit. Pág. 176.

bunal de sentencia competente y se seguirá el procedimiento específico de delitos de acción privada.

De conformidad con los artículos cuatrocientos setenta y cuatro al cuatrocientos ochenta y tres del código procesal penal. En este proceso el Ministerio Público no tiene ninguna intervención, salvo en lo relativo a una investigación preliminar y al patrocinio del querellante sin medios económicos en que el Ministerio Público lo patrocine de conformidad con el Código Procesal Penal, reformado por el Decreto número, setenta y nueve guión noventa y siete, del Congreso de la República en su artículo veinticuatro cuál preceptua. Acción privada, serán perseguibles, sólo por acción privada, los delitos siguientes.

- 1.) Los delitos contra el honor.
 - 2.) Daños
 - 3.) Los relativos al derecho de autor la propiedad industrial, y delitos informáticos.
 - a) Violación a derechos de autor.
 - b) Violación a los derechos marcarios
 - c) Alteración a programas
 - d) Reproducción de instrucciones o programas de computación.
 - e) Uso de información
 - f) Violación y revelación de secretos.
 - 5) ESTAFA MEDIANTE CHEQUE
- 2.- Querrela en delitos de acción pública o iniciables a

instancia de parte, según el artículo ciento noventa y siete del Código Penal. Solo puede querellarse el agraviado, definido como:

- a.- La víctima afectada por la comisión del delito
- b.- Al cónyuge, a los padres y a los hijos de la víctima a la persona que conviva con ella en el momento de cometerse el delito.
- c.- A los representantes de una sociedad por los delitos cometidos contra la misma y a los socios respecto a los cometidos por quienes la dirigen administren o controlen
- d.- A las asociaciones de los delitos que afecten intereses colectivos o difusos siempre que al objeto de la asociación se vincule directamente con dichos intereses. La querrella se interpone ante el Juez de primera instancia penal narcoactividad y delitos contra el ambiente, quien deberá remitirla inmediatamente, junto con la documentación presentada, al Ministerio Público. La querrella puede ser la primera noticia de un hecho delictivo (noticia criminis) o puede presentarse en un proceso ya iniciado por el Ministerio Público.

5.2.2. FORMALIDADES DE LA QUERRELLA

- 1.- Debe presentarse por escrito
- 2.- Debe presentarse ante el juez que controla la investigación.

- 3.- Nombre y apellidos del querellante y, en su caso, el de su representado.
- 4.- Su residencia.
- 5.- La cita del documento con que acredita su identidad.
- 6.- En el caso de entes colectivos, el documento que justifique la personería.
- 7.- El lugar que señala para recibir citaciones y notificaciones.
- 8.- Un relato circunstanciado del hecho, con indicación de los partícipes, víctimas y testigos.
- 9.- Elementos de prueba y antecedentes o consecuencias conocidas.
- 10.- La prueba documental en su poder o indicación del lugar donde se encuentre.

Si faltare alguno de los requisitos anteriormente mencionados al juez sin perjuicio de darle trámite inmediato, señalará un plazo para su cumplimiento.

Vencido el mismo si fuese un requisito indispensable, el juez archivará el caso hasta que se cumpla con lo ordenado salvo que se trate de un delito público en cuyo caso procederá como en la denuncia.

Al haberse presentado la querrela ante el juez competente, el mismo la remitirá al Ministerio Público con la documentación acompañada para que proceda a la inmediata investigación.

Las copias y fotocopias de las actuaciones serán remitidas al Ministerio Público en un plazo de tres días, sin perjuicio de lo previsto para el caso de aprehensión de personas.

5.2.3. DIFERENCIA ENTRE DENUNCIA Y QUERELLA.

- a.- La denuncia es obligatoria; la querella es voluntaria
- b.- La denuncia carece de requisitos, puede presentarse incluso de palabra ante autoridad judicial, ala policía u otra que puede actuar, y en ocasiones se acepta la denuncia anónima; la querella debe interponerse de acuerdo a ciertas formalidades legales.
- c.- La denuncia suscita la intervención jurisdiccional; la querella la provoca.
- d.- En la denuncia el denunciante puede quedar reducido a testigo en la querella el que la presente se convierte en parte en el juicio.
- e.- La denuncia puede ser considerada como infundada, que el órgano jurisdiccional no proceda o se limite a una investigación preliminar; en la querella se origina necesariamente una causa.

5.2.4 A CONTINUACION SE, ILUSTRA UN EJEMPLO DE QUERELLA QUE PODRIA SERVIR DE GUIA EN UN MOMENTO DETERMINADO.

QUERELLA

Señor Juez Primero de primera instancia penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente. Mario Ruano Galin-

do; de cuarenta años de edad, casado, guatemalteco, Perito Contador, de este domicilio, con residencia en la quinta calle veinticinco guión cuarenta y cuatro de la zona dos de esta ciudad, con cédula de vecindad número de orden A guión uno y de registro mil quinientos cincuenta y cinco extendida por el alcalde municipal de esta ciudad, señalo como lugar para recibir notificaciones y citaciones, la oficina ubicada en la quinta calle cinco guión diez zona uno de esta ciudad actúo bajo la dirección del abogado Nefthalí Marroquín Azurdía, y comparezco ante usted a presentar Querrela en contra del señor Virgilio Marín Méndez.
y;

E X P O N G O

Con fecha treinta de noviembre de mil novecientos noventa y siete, el señor Virgilio Marín Méndez, se presentó a mi residencia anteriormente mencionada, con el objeto de comprar el vehículo de mi propiedad Marca Toyota, modelo mil novecientos noventa y seis, con numero de motor JW mil quinientos treinta y tres; y chasis SJW trescientos veintiuno; con placas de circulación P escudo ciento treinta y cuatro mil quinientos setenta y cinco, calcomanía número mil doscientos ochenta y cinco, del presente año, el querellado me ofició la cantidad de cincuenta mil quetzales, por el vehículo antes mencionado, por lo que accedí a vendérselo, haciendo la venta mediante escritura pública

número doscientos veinticuatro, de fecha uno de diciembre de mil novecientos noventa y siete autorizada por el notario Juan Carlos López Pacheco, al momento de pagarme la cantidad relacionada, el querellante me extendió el cheque número doscientos setenta y cinco, del Banco Internacional. Es el caso de que en su oportunidad me presenté a dicha institución bancaria, y en la misma se me informó que la cuenta del señor Virgilio Marín Méndez, estaba cancelada, por lo que con fecha cinco de diciembre del presente año procedí a protestar dicho documento bancario, en múltiples ocasiones he solicitado al señor Virgilio Marín Méndez, que me cancele la cantidad y es más el querellado ya procedió a vender el vehículo al señor Gustavo Flores Avendaño, tal y como lo pruebo con la certificación extendida por el departamento de tránsito de la policía Nacional, por lo que el querellado me ha defraudado dándome en pago un cheque sin provisión de fondos, lo que se puede calificar como delito de ESTAFA MEDIANTE CHEQUE, por lo que me veo obligado a interponer la presente querrela contra el señor Virgilio Marín Méndez por el delito mencionado.

PRUEBAS

- I.- Con la propia declaración del querellado.
- II.- Con el cheque que me extendió el querellado.
- III.- Con la boleta de rechazo extendida por el Banco Internacional.

IV.- Con el acta de protesto del cheque adjunto.

V.- Con el contrato de compra venta adjunto.

VI.- Con la certificación del departamento de tránsito de la policía nacional, con la cuál se prueba que el querellado vendió el vehículo correspondiente.

FUNDAMENTO LEGAL:

El artículo 268 del Código Penal Decreto diecisiete guión setenta y tres del Congreso de la República preceptúa "Quién defraudare a otro dándole en pago un cheque sin provisión de fondos o disponiendo de ellos, antes de que expire el plazo para su presentación, será sancionado con prisión de seis meses a cinco años y multa de cien a cinco mil quetzales.

Igual sanción se aplicará a quien endose un cheque con conocimiento de la falta de fondos del librador.

El artículo 302 del Código Procesal Penal expresa que "La querella se presentará por escrito ante el juez que controla la investigación, y deberá contener así mismo el artículo 303 del mismo cuerpo legal manifiesta que "cuando la querella se presente ante un juez, este la remitirá inmediatamente, con la documentación acompañada, al Ministerio Público para que proceda a la investigación inmediata.

ACUSACION

Me cónstituyo en formal acusador de Virgilio Marín Méndez por el delito de Estafa mediante cheque.

PETICIONES

- a.- Que se adminta para su trámite la presente querella contra el señor Virgilio Marín Méndez, por el delito de Estafa Mediante cheque.
 - b.- Que se tenga por señalado el lugar para recibir notificaciones y citaciones.
 - c.- Que se tengan por acompañados los documentos señalados anteriormente los cuales adjunto a la presente querella
 - d.- Que se me tenga como querellante formal del señor Virgilio Marín Méndez.
 - e.- Que se me cite para ratificar la presente querella.
 - f.- Que como medida coercitiva se trabe embargo sobre las cuentas bancarias que el querellado pueda tener en los Bancos del Sistema.
 - g.- Que se proceda al embargo del vehículo objeto de la presente querella y en su oportunidad se ordene su secuestro.
 - h.- Que se remitan las copias de la presente querella y las fotocopias de los documentos adjuntos al Ministerio Público para que proceda, su inmediata investigación.
 - i.- Que se ordene la aprehensión inmediata del sindicado.
- Adjunto duplicado y dos copias. Cita de leyes.

5, 6, 12, 37, 40, 47, 107, 117, 122, 121, 129, 163, 181, 244, 257, 262, 285.
302, 303, 309, del Código Procesal Penal.

Guatemala, 07 de diciembre de 1997.

f.) _____

En su auxilio

f.) _____

A continuación se ilustra un ejemplo de denuncia.

DENUNCIA PRESENTADA A UN JUZGADO.

Señor juez segundo de Primera Instancia Penal
Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente.
Rosalba Marroquín Ramírez, de veinticinco años de edad,
casada, Guatemalteca, Bachiller en Ciencias y letras de este
domicilio, con cédula de vecindad número de orden C guión
tres y de Registro trece mil quinientos cuarenta extendida
por el alcalde municipal de Chimaltenango, con residencia en
a décima calle oce guión veinticinco de la zona uno de esta
ciudad; actúo bajo la dirección del Abogado Neftalí Marroquín
Azurdía, y señalo como lugar para recibir notificaciones la
oficina del auxiliante ubicada en cuarta avenida cinco guión
diez de la zona uno de esta ciudad; ante usted atentamente
comparezco a presentar DENUNCIA contra la señora Juana Chacón
Pérez con base en los siguientes:

I HECHOS:

A.- Estoy casada con el señor ALEJANDRO PEREZ MOLINA quien se

encuentra fuera del país y tenemos un hijo de once meses de edad, de nombre Luis Pérez Marroquín.

B.- El día veintinueve de Julio del presente año contratamos los servicios como niñera a la señora Juana Chacón Pérez y el día diez de diciembre de este mismo año desapareció juntamente con mi hijo y no sabemos nada de ambos.

C.- Sospechamos que dicha mujer vendió a mi hijo, porque dos vecinos me dijeron que el día que desaparecieron, vieron que llegarón a mi casa dos extranjeros un hombre y una mujer rubios altos y se los llevaron en un taxi color azul.

II PRUEBAS

D.- a) Para demostrar que soy la madre del menor desaparecido adjunto una certificación de partida de nacimiento, extendida por el registrador civil de Chimaltenango.

b) Como testigos del hecho a los señores Pedro Mancilla Mijangos y Victor Ovando Sagástume, quienes pueden declarar en cualquier momento que se les llame.

III FUNDAMENTO LEGAL

"Cualquier persona eberá comunicar, por escrito u oralmente, a la policía, al Ministerio Público o a un tribunal el conocimiento que tuviere acerca de la comisión de un delito de acción pública. El denunciante deberá ser identificado"; artículo 297 del Código Procesal Penal.

IV PETICIONES

- 1.- Que se admita para su trámite la presente denuncia contra la señora Juana Chacón Pérez.
- 2.- Que se tenga por conferida la dirección y procuración del abogado que me auxilia.
- 3.- Que se tenga por señalado el lugar para recibir notificaciones.
- 4.- Que se remita copia de la presente denuncia al Ministerio Público para que proceda a la inmediata investigación del hecho.
- 5.- Que se de inicio al procedimiento preparatorio como lo establece la ley.

Cita de leyes 5,6,12,24,37,40,47,107,129,150,163,181,207,244, 289,297,299,303,309 del código Procesal Penal.

Guatemala 10 de diciembre de 1997.

f.) _____

En su Auxilio:

f.) _____
Abogado

De conformidad con el decreto número setenta y nueve guión noventa y siete del Congreso de la República en el artículo 24 bis. preceptúa. que serán perseguibles de oficio por el Ministerio Público en representación de la sociedad, todos los delitos de acción pública, excepto los delitos contra la seguridad del tránsito y aquellos cuya sanción principal sea

la pena de multa, que serán tramitados y resueltos por denuncia de autoridad competente conforme al juicio de faltas que establece el código Procesal Penal. (36)

5.3 PREVENCIÓN POLICIAL

Medio usual de iniciar el sumario en los delitos que dan lugar a la acción pública, mediante las actuaciones y diligencias practicadas por los funcionarios de la policía tan pronto tienen conocimiento de la comisión de un delito de aquella índole, con obligación de informar inmediatamente a la autoridad judicial.

La prevención policial es la notificación inmediata que deben hacer las distintas fuerzas de Policía al Ministerio Público, en el momento en el que tengan noticia de la comisión de un hecho punible.

La prevención policial puede originarse por.

- 1.- La presentación de una denuncia por particulares ante la policía.
- 2.- Conocimiento de oficio de un hecho, como resulta de la labor preventiva o investigativa de las fuerzas de seguridad.

La prevención policial incluye no sólo la comunicación de la existencia de un hecho que reviste las características de punibles, sino que también los resultados de la investigación preliminar realizada para reunir con urgencia

(36) Osorio, Manuel, Op. Cit. Pág. 607

los elementos de convicción y evitar la fuga. La comunicación al Ministerio Público ha de ser inmediata no pudiendo superarse el plazo máximo de veinticuatro horas. de conformidad con el artículo 51 de la ley orgánica del Ministerio Público.

5.2.1. FORMALIDADES

La prevención policial constará en un acta en la que se detallarán los datos del o los denunciantes si los hubiere, el relato de los hechos denunciados aclarando lugar, fecha, circunstancia etc. el nombre del o de los posibles autores y si estos han sido detenidos, los medios de prueba que se hayan recabado y la fecha en la que se realizó. (37)

Los funcionarios y agentes policiales que tengan noticia de un hecho punible perseguible de oficio, información en seguida detalladamente al Ministerio Público, y practicarán una investigación preliminar, para reunir o asegurar con urgencia los elementos de convicción y evitar la fuga u ocultación de los sospechosos. Igual función tendrán los jueces de Paz en los lugares donde no existan funcionarios del Ministerio Público o agentes de la policía.

La prevención policial observará, en lo posible, las reglas que vistas para el procedimiento preparatorio a cargo del Ministerio Público. Bastará con asentar en una sola acta,

(37) Perez Aguilera, Hector Hugo. Op. Cit. Pág. 177.

con la mayor exactitud posible, las diligencias practicadas, con expresión del día en que se realizaron, y cualquier circunstancia de utilidad para la investigación y, en lo posible, por las personas que hubiere intervenido en los actos proporcionando información.

Cuando urja la realización de un acto Jurisdiccional, el oficial de policía a cargo de la investigación informará al Ministerio Público, quién lo requerirá al Juez de primera instancia o el Juez de Paz; en casos de extrema urgencia, la policía podrá requerir directamente el acto al Juez, con noticia inmediata al Ministerio Público. (38)

5.3.2. MODELO DE ACTA DE PREVENCION POLICIAL

En la ciudad de Guatemala, el día quince de noviembre de mil novecientos noventa y siete siendo las diez horas, constituido el oficial de policía Margarito Castro Salazar, y los agentes del Departamento de Investigaciones Criminológicas Miguel Angel Córdero Avila y Gustavo Martinez Fajardo, además el juez de paz penal, asociado de su secretario y el Licenciado Oscar Luis Chaves Aceituno, Fiscal del Ministerio Público, en lugar antes indicado, ya que por (38) López M.R. Mario, La Práctica Procesal Penal en el - Procedimiento preparatorio. Pág. 46 año 1996.

medio de la vía telefónica se tuvo conocimiento que en el sector mencionado se encuentra el cadáver de una persona por lo que para el efecto se procede de la siguiente manera:

PRIMERO: En el lugar antes mencionado se encuentra el cadáver de una persona de sexo masculino, cabeza al sur y pies al norte, boca arriba, brazos extendidos al oriente y al occidente, tez blanca, cabello negro, bigote espeso, barba razurada, complexión fuerte, de aproximadamente un metro con ochenta centímetros de estatura, viste camisa blanca con rayas azules, pantalón azul de lona, zapatos negros, calzoncillo y camiseta blanca, cincho de cuero color negro, calcetines blancos.

SEGUNDO: Seguidamente se hizo un examen superficial del cadáver, y se puede constatar que tiene cinco heridas producidas con arma de fuego de calibre ignorado, dos heridas al costado lado derecho, una herida en la frente y dos a la altura del corazón, no tienen orificios de salida.

TERCERO: A continuación se procede a hacer un registro de sus bolsillos, localizando en la bolsa de la camisa una cédula de vecindad a nombre de Mauricio Torres López, con número de orden A guión uno y de Registro mil ochocientos cincuenta, extendida por el Alcalde Municipal de esta ciudad; una tarjeta de afiliación al Instituto Guatemalteco de seguridad social a nombre de Mauricio Torres López y un carnet del Club Deportivo Sanarate, en el bolsillo del pantalón del lado derecho se le encuentra la suma de cinco mil quetzales en

billetes de cien quetzales cada uno, en los bolsillos traseros del pantalón se le encuentran dos pañuelos marcados con las iniciales M.T.L. y un peine plástico color azul.

CUARTO: Seguidamente se hace una inspección en el lugar, encontrándose dos cascabillos calibre treinta y ocho milímetros, y a cinco metros aproximadamente del cadáver se encuentra una pistola calibre treinta y ocho milímetros la que es recogida para someterla a investigación. QUINTO: Se encuentra presente el señor Izabel Ordoñez Campos de treinta años de edad, soltero, guatemalteco, agricultor, de este domicilio y con residencia en la cuarenta calla diez guión veinte de la zona ocho de esta ciudad, quien manifiesta no portar documento de identificación por el momento, y que cuando se dirigía a su trabajo vió que dos hombres jóvenes disparaban a la persona indicada, y que cuando lo vieron salieron corriendo con rumbo al sur, manifestando además que podría reconocerlos ya que los vió de frente y a corta distancia; así mismo se encuentra la señora Tomasa de León Monzanto de treinta y cuatro años de edad casada guatemalteca, ama de casa, de este domicilio, y con residencia en la once calle cinco guión treinta y dos de la zona cuatro de esta ciudad y con cédula de vecindad número de orden A guión uno y de registro mil trescientos noventa, extendida por el alcalde municipal de esta ciudad; quien manifiesta que cuando salió a comprar a la tienda vió que dos

hombres se encontraban parados en la esquina de su casa, que uno de ellos portaba una pistola al cinto, que cuando regresó de la tienda dichas personas se encontraban todavía en la esquina, que ella entró a su casa y que como a los dos minutos oyó varios disparos, por lo que procedió a llamar a los bomberos y a la policía, y que es posible que los reconozca al verlos nuevamente. SEXTO: A continuación el juez de paz procede a ordenar a los bomberos voluntarios que trasladen el cuerpo al Departamento Médico Forense del Organismo Judicial para la necropsia correspondiente, traslado que se hace en la unidad número diez de ese cuerpo de bomberos, no habiendo más que hacer constar se da por terminada la presente en el mismo lugar y fecha de su inicio cuando son las doce horas con treinta minutos, la que leemos aceptamos y ratificamos.

5.4. EL INICIO DE OFICIO

La noticia criminis puede llegar al encargado de instruir la averiguación por distintos medios. De ahí que los actos de iniciación de este período sean diversos, según la forma en que el instructor tenga conocimiento del hecho. Fundamentalmente se distinguen las siguientes formas de iniciación del proceso; de oficio, por denuncia, o por querrela. La actividad del instructor puede iniciarse de oficio, en virtud de conocimiento que tenga de la comisión de un delito por medios diferentes de la transmisión que pueda

hacerle en forma directa una persona distinta, tal es el caso de la flagrancia. Existe flagrancia cuando se asiste a la perpetuación de un hecho delictuoso (flagrancia en sentido estricto), o cuando hay una relación inmediata de causa a efecto cubre el delito y los hechos presenciados (cuasiflagrancia), por ejemplo, la persecución material del culpable inmediatamente después de cometido el hecho.

Existen también otros medios de conocimiento que pueden dar lugar a la iniciación de oficio, como la denuncia anónima, el rumor publico, y la notoriedad.

La mayoría de los Códigos antiguos han reconocido la iniciación de oficio. los códigos modernos más definidos dentro del sistema acusatorio, no la renacen del todo. En los casos de flagrancia u otros semejantes, el conocimiento del asunto debe llegar al órgano encargado de la acusacion para que promueva la investigación. Ello, sin perjuicio de la investigación extraprocesal que puede realizarse. El Código de procedimientos penales reconocía ampliamente la iniciación de oficio. El artículo 246 expresaba que, cuando el sumario iniciara de oficio o por denuncia verbal, principiaría por un auto que se denomina "Cabeza de proceso". Dicho auto según el artículo siguiente, debería contener la expresión del delito, el modo como hubiere llegado la noticia al juez y el mandamiento de proceder a la instrucción del sumario o investigación. A demás, al referirse a la

detención, el artículo 389 expresaba que se reputaría delincuente infraganti " al que fuere hallado en el acto mismo de estar perpetrando un delito o de acabar de cometerlo, o al que persigue todavía el clamor público como autor ó complice del delito, o se sorprende con las armas o instrumentos, efectos, o papeles que hicieren presumir ser tal. Pero no se tendrá por infraganti si hubiere pasado veinticuatro horas desde la ejecución del delito".

Naturalmente, no todo caso de flagrancia puede dar lugar a un procedimiento de oficio, si quien tiene conocimiento del hecho no es el juez, si no las autoridades policiales, por ejemplo. En estos casos, la iniciación se efectúa por el parte policiaco, que está equiparado a la denuncia. Un ejemplo de flagrancia en su forma más típica que de lugar a iniciación de oficio es el de los delitos cometidos en las audiencias.

El código procesal penal decreto número dieciséis guión setenta y tres del Congreso de la República, trata del " Conocimiento de oficio en su artículo 354, y se refiere a los casos en que el juez presencie o tenga conocimiento personal o directo de la comisión de un hecho punible; debiendo practicar las diligencias correspondientes mediante auto de instrucción. Pueden tenerse por el juez como hechos de conocimiento directo, cuando provengan de denuncias hechas sin las formalidades de ley, por menores, o enjenados o en

cualquier otra forma que no produzcan efecto por sí solas.

El Código de procedimientos Penales de Costa Rica, que calificamos entre los más modernos, expresa en su artículo 187 que: " La instrucción o investigación será iniciada en virtud de requerimiento Fiscal o de una prevención o información policial, y se limitará a los hechos referidos en tales actos, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 117 "; y en el artículo 117 que: "Si durante el proceso el tribunal tuviere conocimiento de otro delito perseguible de oficio, remitirá los antecedentes al Ministerio Público. (39)

El mandato legal del Ministerio Público de promover la persecución penal obligará al Fiscal a iniciar la persecución penal en cuanto tenga conocimiento de un hecho que reviste las características de delito, aunque no sea por denuncia, querrela o prevención policial. Este conocimiento puede provenir de múltiples vías aunque las más frecuentes serán los medios de comunicación y delitos cometidos en el marco de provenir de múltiples vías aunque las más frecuentes serán los medios de comunicación y delitos cometidos en el marco de un proceso (detención ilegal, falso testimonio, delito en audiencia.)

En base al principio acusatorio, esta facultad del Fiscal no es ostensible al juez de primera instancia. En

(39) Herrarte, Alberto. Op. Cit. Págs. 128 al 130.

aquellos casos en los que un juez tenga conocimiento de un hecho delictivo deberá como cualquier ciudadano, interponer la denuncia ante el Ministerio Público. (40)

Para el tratadista Mauro Chacón Corado, el inicio de oficio, es el acto de iniciación del proceso penal en el cual el juez da inicio a la actividad jurisdiccional, por haber presenciado o tener conocimiento directo de la comisión de un hecho delictivo, para lo cual practicará las diligencias correspondientes que ordenará mediante un auto de instrucción.

En casos de conocimiento directo, cuando las circunstancias lo exijan, el juez tiene facultad para ordenar verbalmente las medidas y diligencias urgentes, haciendo constar posteriormente lo actuado en forma escrita.

Las denuncias hechas sin las formalidades de ley, por menores o enajenadas o en cualquier otra forma que no produzca efecto por sí solas, el juez podrá considerarlas como hechos de conocimiento directo. Para tal efecto comprobará, por cualquier forma la posibilidad de la comisión del hecho y en su caso, ordenará la investigación. (41)

5.5. ETAPAS DEL PROCESO PENAL Y LA INTERVENCION DEL MINISTERIO PUBLICO

(40) Perez Aguilera, Hector Hugo. Op Cit. Pág. 177

(41) Chacón Corado, Mauro, El enjuiciamiento penal Guatemalteco, y la necesidad de regular el juicio oral Editori- rial VILE, Guatemala, Págs. 48- 49 , 1991.

5.5.1 Etapa Preliminar o Preparatoria

5.5.2 Etapa Intermedia

5.5.3 Etapa del Juicio Oral

5.5.4 Etapa de Impugnación

5.5.5 Etapa de Ejecución.

En tanto se dio una transformación del Código Procesal Penal corresponde efectuar por parte del Ministerio Público la práctica de diligencias previas o preparatorias de la investigación jurisdiccional, es decir, que se vea el cambio de mentalidad en su actuar y proceder; que obtenga la información y recolección de medios de investigación de naturaleza pre-procesal, que resultan fundamentales y podrían constituirse en la piedra angular a discutirse en el juicio oral; con lo cual ésta institución podrá evitar que se oculten, desaparezcan o sean alterados o sustituidos los efectos del delito, los indicios o huellas que hayan dejado en su perpetración; por parte de personas interesadas en mantener la impunidad material que deberá ser trasladado al juez que corresponda para que proceda a controlar la investigación procesal, propiamente dicha, en la cual se permita su fiscalización por las partes; que sera el punto de partida para determinar la apertura del debate o juicio oral... De lo contrario, la investigación seguirá siendo deficiente y corrupta y lo único que se obtendrá es la impunidad de los delincuentes, como había ocurrido.

Solamente con una actuación positiva y transparente por parte de esta institución, podrá decirse que el proceso penal puede lograr conforme a los principios y presupuestos del debido proceso, la función constitucional que tiene asignada.

En el anteproyecto del Código Procesal Penal elaborado por el instituto judicial en 1984, que tiene su apoyo en las "Bases completas para orientar en Latinoamérica la unificación legislativa en materia procesal penal que fueron formuladas por el profesor Jorge Claría Ormeda, al Ministerio Público se le hace partícipe directo de la acción penal pública, se rompe con el esquema tradicional que, incluso, a diferencia del anterior código, es el encargado de formular el escrito de acusación, para que la causa sea elevada a juicio o bien pedir el sobreesimiento, si no hubiere mérito para el juicio. (42)

5.5.1 ETAPA PRELIMINAR O PREPARATORIA

Cuando se habla de preparar se entiende que se actúa para provocar un resultado, y en caso del proceso penal debe entenderse la realización de acciones por el Ministerio Público tendientes a preparar la acusación; la que una vez, calificada por el juez de primera instancia, permitirá la realización de la garantía procesal básica que manda que nadie puede ser condenado en juicio sin antes haber sido citado y oído.

(42) Chacón Corado, Mauro, Op. Cit. Págs. 96 - 97.

En esta etapa procesal, el Ministerio Público prepara la acusación, mediante la realización de actividades de investigación encaminadas a demostrar en su oportunidad la realización de un hecho punible, las características en que fue cometido y aspectos sobre la participación, y responsabilidad, y culpabilidad del procesado.

Para evitar que en la investigación por parte del órgano acusador y representante de la sociedad se produzcan exesos o violaciones a las garantías procesales, que establece el control judicial, corresponde al juez de primera instancia autorizar las detenciones, registros y demás medidas que aseguren la pesquisa y sus resultados, pero la iniciativa y la acción penal corresponden al Ministerio Público, será el juez, a solicitud de aquél quien dicte las desiciones que impulsa el proceso. (43)

Por nuestra parte la Etapa reparatoria consiste en la recolección de todos los medios de prueba que servirán de base para el enjuiciamiento del sindicado.

5.2.2

ETAPA INTERMEDIA

Entre la investigación y el debate tiene sentido y se explica una etapa procesal encaminada a establecer si la acusación del Ministerio Público, llena los requisitos

(43) Barrientos Pellecer, César Ricardo, Las Fases del proceso Penal, módulo V. Págs. 417 año 1996.

necesarios para abrir a juicio penal o si hace falta darle mayor consistencia, lo cual implica la necesidad de practicar otras diligencias en su caso si se debe sobreseer o archivar la causa.

El juez de primera instancia realiza esta calificación, pues de hacerlo el tribunal de sentencia vería afectada su imparcialidad y conocer elementos que pudieran permitir prejuicios sobre el hecho a juzgar.

Esta evaluación sobre el impulso procesal requiere, para ser objetiva, de la argumentación de las partes, la cual origina en esta fase el inicio del contradictorio encaminado en este caso a depurar la acción.

Vencido el plazo concedido para la investigación, el fiscal deberá formular la acusación y pedir la apertura del juicio. También podrá solicitar si procediere, el sobreseimiento o la clausura y la vía especial del procedimiento abreviado cuando proceda conforme al código procesal penal. Sino lo hubiere hecho antes, podrá requerir la aplicación de un criterio de oportunidad a la suspensión condicional de la persecución, la etapa intermedia tiene por objeto que el juez evalúe si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio oral o público, por la probabilidad de su participación de un hecho delictivo o para verificar la fundamentación de las otras solicitudes del

Ministerio Público.

Con la petición de apertura a juicio se formulará la acusación, que deberá contener:

1. Los datos que sirvan para identificar o individualizar al imputado, el nombre de su defensor y la indicación del lugar para notificarles.
2. La revocación clara precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye y su calificación jurídica.
3. Los fundamentos resumidos de la impunidad, con expresión de los medios de investigación utilizados y que determinen la probabilidad de que el imputado cometió el delito por el cual se le acusa.
4. La calificación jurídica del hecho punible, razonándose el delito que cada uno de los individuos cometió la forma de participación, el grado de ejecución, y las circunstancias agravantes o atenuantes aplicables.
5. La indicación del tribunal competente para el juicio.

El Ministerio Público remitirá al juez de primera instancia, con la acusación, las actuaciones, medios de investigación materiales que tengan en su poder y que sirvan para convencer al juez de la probabilidad, de participación del imputado en el hecho delictivo.

En el procedimiento intermedio de conformidad con el

artículo 336 del Código Procesal Penal en la audiencia que, para el efecto señale el juzgado el acusado y su defensor podrán de palabra.

1. Señalar los vicios formales en que incurre el escrito de acusación, requiriendo su corrección.
2. Plantear las excepciones u obstáculos a la persecución penal civil.
3. Formular objeciones u obstáculos contra el requerimiento del Ministerio Público, instando, incluso por esas razones el sobreseimiento y clausura.

En la misma audiencia el querellante o quien sin éxito haya pretendido serlo, podrá.

1. Adherirse a la acusación del Ministerio Público, exponiendo sus propios fundamentos o manifestar que no acusará.
2. Señalar los vicios formales en que incurre el escrito de acusación requiriendo su corrección.
3. Objetar la acusación por que omite algún imputado o algún hecho o circunstancia de interés para la decisión penal, requiriendo su corrección o ampliación.

En la audiencia las partes civiles deberán concretar detalladamente los daños emergentes del delito cuya reparación pretenden indicarán también, cuando sea posible, el importe aproximado de la indemnización o la forma de establecerla, la falta de cumplimiento d este procepto se

considera como desistimiento de la acción.

Al dictar el auto de apertura del juicio el juez citará a quienes se les haya otorgado participación definitiva en el procedimiento, a sus mandatarios a sus defensores y al Ministerio Público para que en un plazo común de diez días comparezcan a juicio al tribunal designado y constituyan lugar para recibir notificaciones si el juicio se realiza en un lugar distinto al del procedimiento intermedio, el plazo de citación se prologará cinco días más (44)

El proceso intermedio es la fase comprendida entre el procedimiento preparatorio y la preparación para el debate, es decir la etapa intermedia para llegar al debate, el juzgador en esta fase puede admitir la acusación y la apertura del juicio o archivar o sobreseer el proceso.

El procedimiento intermedio del Ministerio Público formula su acusación y solicita la apertura del juicio, podemos decir que esta es la iniciación del procedimiento intermedio, la solicitud la hace el Ministerio Público al juez de primera instancia penal que ha controlado la investigación.

El conjunto de actuaciones e investigaciones efectuadas durante el procedimiento preparatorio dará lugar para demostrarle al juez que se encuentran suficientes medios de

(44) Barrientos Pellecer, César Ricardo, Op. Cit. Págs. 433 434 435.

investigación para creer que el imputado podrá ser culpable del delito que se le acusa.

5.2.3 ACUSACION

En sentido general es la facultad que ejercita una persona o una institución ante el juez o tribunal competente, contra una o más personas sindicadas como presuntas culpables de la comisión de un hecho delictivo.

Es el cargo o conjunto de cargos formulados por el Ministerio Público o el acusador privado contra persona determinada, o sea, el acto por el cual se ejercita la acción penal pública o privada para pedir a los tribunales el castigo por delito o falta.

En nuestro ordenamiento procesal penal; la acusación es el hecho por el cual el Ministerio Público, luego de agotar la investigación, teniendo suficientes evidencias de que el procesado o imputado puede resultar culpable del hecho que se le atribuye, formula acusación para que el imputado sea sometido a juicio oral público y en el mismo se divide su culpabilidad o inocencia.

Por nuestra parte la acusación es el acto por el cual una persona indica a otra de la comisión de un delito y lo pone en conocimiento de un órgano jurisdiccional.

5.2.4 APERTURA DEL JUICIO

Cuando los elementos de investigación fueren suficientes para creer que el imputado pueda resultar culpable del delito por el cual se le sometió a investigación, y el Ministerio Público presenta al juzgador el resultado de una investigación efectuada bajo procedimientos legales y esa institución pide que se abra a juicio el proceso y acusa formalmente el juez ante los elementos de convicción que se le presenten podrá abrir a juicio el proceso.

Podemos decir que la apertura del juicio es aquella fase en la cual el juzgador mediante los elementos de convicción que se le presenten declara que el procesado debe ser sometido a procedimiento criminal, pues la investigación realizada fue suficiente para que el Juez encuentre elementos de juicio para creer que el imputado pueda resultar culpable del delito investigado (45)

En esta fase consiste en la depuración preliminar de las condiciones de fondo de cada uno de los actos o requerimientos del proceso. En esta fase las partes especialmente la defensa, tienen la oportunidad de examinar toda la actividad realizada por el Ministerio Público durante

(45) Lopez M, Mario R. Op. Cit. Pág. 7

la fase preparatoria. Las partes podrán oponerse al pedido del Fiscal, y los jueces controlarán que ese pedido, que puede ser, la acusación, el sobreseimiento o la clausura provisional, tenga fundamento en los medios de investigación aportados por el Ministerio Público con base en la investigación.

Constituye para el procedimiento penal un filtro de depuración, con lo que se impide que el proceso llegue a juicio penal oral sin tener fundamento, evitando los esfuerzos económicos, social y moral que tiene para el sindicado y para el Estado.

Esta fase está regulada en los artículos del treientos treinta y dos al treientos cuarenta y cinco del Código Procesal Penal.

En un proceso penal democrático la etapa principal es el debate o juicio, donde todas las partes discuten la imputación en un solo acto, cóntinuo y público, ahora bien, el mismo hecho del debate provoca un perjuicio para el acusado: Además de que, posiblemente haya pagado un abogado para que lo represente, la exposición al público ya implica un deterioro en su posición o reconocimiento social de su comunidad.

Así como la etapa principal en el juicio, el Estado (Ministerio Público tiene la obligación de preparar la

imputación en la etapa preparatoria del proceso penal o instrucción, que concluye con la petición del Ministerio Público, bien la acusación, el sobreseimiento o la clausura.

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 el 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.

En el control judicial sobre el requerimiento del fiscal asume cinco formas.

1a. Control Formal: Sobre la petición, esto es, verificar por ejemplo si los requisitos para la presentación de la acusación establecidos en el artículo 332 del Código Procesal Penal están cumplidos, o si se incluyen medios o prueba que se espera obtener en la clausura provisional.

2a. Control Sobre Los Presupuestos del Juicio: El juez controlará si hay una excepción.

3a. Control Sobre la obligatoriedad de la acción: Con el objeto de vigilar que el fiscal haya cumplido con la obligación que en forma genérica señala el artículo 24 del Código Procesal Penal, de que todos los hechos deben ser

perseguidos, o en su caso, que no se acuse por un hecho que no constituye delito.

4a. Control sobre la calificación jurídica del hecho. En tanto que la calificación que el fiscal otorga al hecho imputado puede ser corregida por el auto de apertura del juicio.

5a. Control Sobre los Fundamentos de la Petición con el Objeto de que el Juez Verifique la Petición de Apertura a Juicio, de Sobreseimiento o Clausura, está Motivada.

Este control de acusación está a cargo del Juez de primera instancia que también controla la investigación preparatoria y se materializa en la resolución del artículo 341 del Código Procesal Penal, mediante el cual se puede dictar el sobreseimiento, el archivo, la clausura provisional o el auto de apertura del juicio, manteniendo la acusación presentada por el Fiscal o modificándola.

5.2.6. DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO

INTERMEDIO

Como ya se ha indicado, el procedimiento intermedio es la fase en la que el juez de primera instancia controla el requerimiento del Ministerio Público. Sin embargo, esta fase se limita a los supuestos en los que se presenta acusación,

sino que también se dará en los casos en los que el Ministerio Público, solicite el sobreseimiento o clausura provisional. De lo contrario, no se da a las partes, tanto querellante como defensa, la posibilidad de plantear sus argumentos al juez antes de que tome una decisión, quedándole tan sólo la posibilidad del recurso de apelación.

Desgraciadamente con mucha frecuencia el sobreseimiento o la clausura se han dictado sin realizarse la comunicación que se encuentra prevista en el artículo 335 del Código Procesal Penal, y sin darse la posibilidad de audiencia conforme el artículo 340 del mismo cuerpo legal. (46)

5.5.3.

JUICIO ORAL

En primer lugar, se debe destacar la importancia del juicio es esta la etapa plena y principal del Proceso Penal. En realidad, todo el sistema procesal en su conjunto gira alrededor de la idea y la organización del juicio. Por otra parte, sólo será posible comprender cabalmente un sistema penal si se le mira desde la perspectiva del juicio penal.

El juicio es la etapa principal del proceso penal porque es allí donde se "resuelve" mejor dicho se "redefine" el conflicto social que subyace y da origen al proceso penal. Este caracter definitivo resulta sumamente importante para

(46) Perez Aguilera, Hector Hugo. Op. Cit. Págs. 264 265.

comprender la "logica del juicio oral. Aquellos que están inmersos en sistema escrito no suelen comprender este carácter del Juicio Penal, precisamente porque los juicios escritos no tienen esta característica; por el contrario, éstos son esencialmente revisables, provisorios, por efecto del recurso de apelación y su uso indiscriminado.

Como el Juicio Oral no tiene carácter de "Definitivo", que se expresa en la instancia única que se apropia, toda posible organización que se le dé refleja esa característica. Eso significa concretamente, que el Juicio Oral es mucho más estricto y más preciso en cuanto a las reglas de producción de la prueba que un sistema escrito. Por otra parte, el Juicio Oral requiere una mayor preparación.

La oralidad es un instrumento, un mecanismo previsto para garantizar ciertos principios básicos Juicio Penal. Sirve en especial, para presentar los principios de inmediación, publicidad del juicio y personalización de la función judicial.

En este sentido, se debe diferenciar muy bien lo que es un instrumento, un mecanismo para alcanzar un fin. La inmediación o la publicidad, son principios Políticos o garantías que estructuran el Proceso Penal.

La oralidad representa, fundamentalmente, un medio de comunicación, implica la utilización de la palabra hablada, las personas deben estar presentes, (inmediación) ello

significa, además, que los distintos sujetos se estarán comunicando de un modo fácilmente controlable por otras personas. Esta simplicidad no ha sido siempre reconocida y, aun hoy, se escucha a quienes, sin fundamento alguno afirman que el Juicio Oral es más complicado, más difícil de realizar, que el juicio escrito donde todo se transcribe en actas "Quod non est in acta, non est in mundo".

Sin embargo, en pleno siglo XIX, Jeremias Benthan afirmaba a que no hay nada más contrario a la verdad que una afirmación de ese tipo. El Juicio Oral explicaba que es el modo más natural de resolver los conflictos humanos e, incluso, es el modo de administrar justicia en los grupos pequeños o en la familia.

Normalmente, se suele explicar el proceso penal y, en especial, el juicio como una actividad de adquisición de conocimientos. De esta manera el proceso penal se convierte en un conjunto de actos encaminados a reconstruir los hechos del modo más aproximado posible a la verdad "histórica" luego, sobre la base de esa verdad, se aplicará la solución prevista por el orden jurídico.

Este conjunto de actos que conforman el juicio penal son utilizados por personas que tienen diferentes actitudes respecto de la verdad; algunos de ellos, El Fiscal, los Jueces y, en general, quienes son funcionarios del Estado. Se guían por la búsqueda de la verdad (principio de objetividad)

de otros no se puede afirmar que se guían por la mentira, pero fundamentalmente, se guían por sus propios intereses dentro del proceso.

La oralidad es una consideración es un mecanismo que genera un sistema de comunicación entre el juez y las partes, y los medios de prueba, que permite descubrir la verdad de un modo más eficaz y controlado.

Es necesario tener en cuenta que la justicia penal en realidad, nunca "soluciona" un conflicto sino que como hemos dicho, logra a lo sumo redefinirlo en términos pacíficos y reinstalarlo a la sociedad veamos un ejemplo: a la justicia penal llega el conflicto provocado por la muerte de una persona y el dolor que ello genera. De la justicia penal sale, en el mejor de los casos, un nuevo conflicto, que es el de la persona que deberá pasar una gran parte de su vida en prisión, con el dolor que ello genera. Puede ocurrir que "salga" otro conflicto, como sería el surgido de la muerte mencionada más la impunidad del agresor; también, en el peor de los casos, el conflicto surgido de la condena de un inocente.

La justicia Penal es, en gran medida, la institución social encargada de mediatizar los conflictos, es decir, de observarlos y transformarlos en nuevos conflictos con un menor contenido de violencia.

La publicidad del Juicio no sólo surge de la esencia del

Juicio, sino que constituye una de las garantías judiciales básicas previstas por los pactos internacionales de Derechos Humanos. Por ejemplo, el artículo 8 de la convención Americana de Derechos Humanos (pacto de San José de Costa Rica).

La publicidad del Juicio se relaciona, en primer lugar, con una de las funciones propias de la justicia penal, la transmisión de un mensaje a la sociedad respecto de la vigencia de los valores sociales que fundan la convivencia.

Por lo general la publicidad se ha traducido en la realización de los juicios a "puertas abiertas", de cara al pueblo, es decir, la posibilidad de que cualquier persona puede asistir al juicio y observar lo que allí sucede. Obviamente este derecho puede tener limitaciones expresas, fundadas en razones de orden, pudor o en la necesidad de mantener ciertos actos en secreto.

5.5.4. DESARROLLO DEL JUCIO ORAL

La primera fase de todo juicio oral es, precisamente, la preparación del juicio. En el juicio oral deben coincidir tanto en el tiempo, como en el espacio una serie de personas y cosas, que son las que le darán contenido y vida.

Esto hace que los jueces, fiscales, defensores, testigos, peritos, documentos, cosas etc. además del propio acusado deben coincidir temporal y espacialmente en un ambiente, que es la sala de audiencia.

La preparación del juicio es pues, la primera fase del juicio oral cuyo cometido consiste en la preparación de todos los elementos del debate, en la depuración final de todas aquellas circunstancias que pudieran anularlo o tornarlo inútil. En el momento de la integración del tribunal, del ofrecimiento de la prueba; es, en fin la etapa de la organización del juicio.

La primera actividad de preparación del juicio consiste en la intergración del tribunal, es decir, en la determinación concreta y anticipada de los jueces que resolverán el caso.

Desde el punto de vista de los sujetos procesales, la integración del tribunal supone la posibilidad de plantear recusaciones; estas son incidentes de separación de todos o algunos de los jueces del caso, a causa del temor de la parcialidad.

Los distintos casos de recusación, parentesco, amistad, enemistad interes, etc. Se fundan en el temor de que el juez puede no actuar imparcialmente en el caso.

La segunda actividad de preparación es el ofrecimiento de la prueba. Esta ^{se} consiste en el señalamiento concreto de los medios de prueba que utilizarán las partes para corroborar sus respectivas hipótesis. Ofrecer prueba. significa indicar que elementos de prueba se utilizarán en el debate. El tribunal analiza ese ofrecimiento de prueba y

prepara su producción futura.

En determinadas ocasiones si la prueba no es susceptible de ser llevada a cabo en el debate, el tribunal puede ordenar su producción anticipada siguiendo las mismas reglas del anticipo de prueba durante la investigación preliminar.

El tribunal tiene, también, un poder de policía sobre el ofrecimiento de la prueba. Si se ha ofrecido prueba inútil es decir, que no contiene información que sirva para probar las distintas hipótesis. Independiente, esto es, que contiene información no referida a la hipótesis de prueba.

Superabundante, cuando se satura de información sobre una misma hipótesis. Ilegal cuando se pretende introducir información proveniente de una fuente ilícita u obtenida de modo prohibido.

También existe otra forma de dividir el debate, conocida como censura del Juicio Penal. La censura del juicio Penal es un mecanismo procesal que permite dividir en debate en dos partes una dedicada al análisis de la existencia del hecho y el discernimiento de la culpabilidad, y la otra dedicada a la determinación o individualización de la pena.

Este mecanismo de la censura permite ordenar el debate teniendo en cuenta la importancia cada día más ampliamente reconocida de la correcta aplicación de la pena. De este modo en la primera parte del debate, se determinará parte del debate, para ver si el acusado ha cometido la acción

que se le imputa, y si es o no culpable. Finalizada esta etapa, se dicta lo que suele de nominar "interlocutorio de culpabilidad" este consiste en una sentencia fraccionada, que solo decide sobre la existencia del hecho y la culpabilidad del acusado.

Luego de este interlocutorio de culpabilidad, prosigue el debate sobre la pena, se ofrece prueba relativa a la individualización de la pena y se dicta una decisión formal sobre las penas que integra, junto con el interlocutorio de culpabilidad, de sentencia completa.

La aplicación de la pena es la consecuencia más directa de la decisión judicial penal y muchas veces ha sido tomada de modo superficial o meramente matemático.

Por último, el Tribunal tiene que determinar concretamente la fecha de la celebración del debate, la audiencia principal.

Una vez fijada la audiencia, es normal que exista un período de vacancia obligatoria, ya que todos los sujetos deben prepararse para el debate.

Esto significa que la audiencia no se puede fijar de un modo inmediato, sino que se suele establecer un plazo mínimo que varía según los sistemas procesales. De este modo, tanto los sujetos procesales como el Tribunal saben que día, a que hora y en que lugar deberán estar presentes para realizar el juicio. En la fecha indicada comienza el debate

principal momento central del proceso penal, luego del cual se llegará a la sentencia.

La primera actividad propia del debate consiste en la constatación de la presencia de todas aquellas personas cuya asistencia es obligatoria.

No debemos olvidar que existe un principio básico la inmediación este principio exige la presencia personal de los sujetos procesales, y por supuesto del Tribunal. Por tal razón, una vez que el Tribunal se ha constituido en la sala de audiencia, le corresponderá al Presidente o al secretario de dicho tribunal, constatar la presencia del imputado, del Ministerio Público, de los defensores, del querellante y de las partes civiles, si se hubiere ejercido la acción civil dentro del proceso penal.

La ausencia de alguno de los sujetos procesales o del tribunal produce efectos diferentes, según el caso por ejemplo: Si falta alguno de los jueces, si no se encuentra el Ministerio Público, el defensor, o el imputado, el debate carecerá de valor y es necesario suspender la convocatoria hasta que ellos se hallen presentes. Si, en cambio son el querellante, o el actor civil los que no están presentes, se entenderán como abandonadas sus pretensiones; En el caso específico del demandado civil. Su presencia no es imprescindible, ya que aquí rigen normas propias de los procedimientos civiles, según las cuales es posible el juicio

en ausencia, lo cual no resulta admisible, en el juicio.

La presencia del imputado es fundamental, porque él tiene un sustancial derecho de defensa, por tal razón es común que se establezca que el imputado debe incurrir al debate "libre en su persona", aunque para evitar su fuga o asegurar la realización del debate es posible dictar alguna medida de coerción o custodia siempre, claro está, que estas medidas no restringen su derecho de defensa.

5.5.5

FASES DEL DEBATE

- a.- Apertura y Constitución del objeto del debate.
- b.- Producción de la prueba.
- c.- Discusión sobre la prueba o alegatos.
- d.- Clausura del debate.

a.- La apertura consiste, fundamentalmente, en la contratación de las mínimas condiciones de validéz del debate y en la fijación, con precisión del objeto del debate. Por tal razón uno de los actos iniciales es la lectura de la acusación y del auto de apertura a juicio; estos son los instrumentos que fijan sobre lo que se va a discutir.

La fijación del objeto del debate no es meramente informativo, Como hemos mencionado más arriba, cumple una función principal, ligada a lo que se denomina principio de congruencia, la sentencia sólo podrá versar sobre los puntos del hecho, es decir, sobre el hecho justiciable, fijado en la apertura del juicio.

5.5.6. AMPLIACION DE LA ACUSACION

Esta consiste en la posibilidad del Fiscal de incluir un nuevo hecho, que no había sido considerado antes, en la acusación o en el auto de apertura a juicio.

Esta facultad no obstante, también está limitada, sólo se podrán incluir hechos nuevos que estén estrechamente ligados con el hecho básico y que amplíen el objeto del debate, pero no lo modifiquen totalmente, esos elementos nuevos podrían ser, por ejemplo hechos que integran un delito continuado o hechos que influyan con una agravante o atenuante que hasta entonces no había sido considerada. (47)

Una vez abierto el proceso a juicio oral y remitidas las actuaciones al Tribunal de Sentencias se inicia la preparación del debate. El Tribunal dará audiencia a las partes por plazo de seis días de conformidad con el artículo 346 del Código Procesal Penal. Para que interpongan recusaciones y excepciones. Estas han de fundarse en nuevos hechos y no han de haberse interpuesto en un momento procesal anterior.

Resueltos los incidentes y pasado el plazo de los seis días, las partes tendrán ocho días para ofrecer prueba. Al presentar la prueba, las partes tendrán que indicar claramente que hecho o circunstancia pretendrán probar con la misma.

(47) Binder Barzizza, Alberto, El Proceso Penal, Ilanud Forcap San José de Costa Rica. Págs. 47 a 63.1991

Cuando algún documento no esté en poder de la Fiscalía se deberá indicar el lugar donde se encuentran, cuando para obtenerlos sea necesario orden judicial, el Ministerio Público en el escrito de presentación de lista de prueba solocitará al Tribunal que lo requiera.

En este período de ocho días, el Tribunal podrá, de oficio o a petición de parte, practicar investigación suplementaria como prueba anticipada (artículo 348 del código procesal penal.

En un sólo auto, el Tribunal resolverá la admisión o rechazo de la prueba ofrecida y dispondrá los mecanismos para su recepción en el debate. Así mismo podrá ordenar la recepción de prueba de oficio. Finalmente fijará lugar, día y hora para la celebración del debate.

5.5.7. LA DIVISION DEL DEBATE UNICO

El código procesal penal fija un sistema de debate en el cuál se discute en un mismo acto la culpabilidad del acusador así como la pena a imponer. Sin embargo, existe la posibilidad, contemplada en el artículo 553 de dividir el debate. Este mecanismo es conocido en la doctrina como la cesura del juicio penal, Consiste en dividir el debate en dos partes: Una dedicada al análisis de la existencia del hecho y El discernimiento de la culpabilidad, y la otra dedicada a la determinación o individualización de la pena.

La división o cesura permite ordenar el debate teniendo

en cuenta la importancia de la concreta aplicación de la pena. En la primera parte del debate se determinará si el acusado ha cometido la acción que se le imputa y si es culpable finalizada la primera parte se discutirá sobre la pena o medida a imponer y las partes podrán proponer prueba para la fijación concreta.

Así mismo en este momento se podrá ejercer la acción civil.

Concluida esta segunda fase el Tribunal dictará una resolución interlocutoria, en la que se fija la pena o medida que se añadira a la sentencia.

Esta forma de dividir el juicio tiene dos efectos positivos.

1. Facilita la implantación de un derecho penal de otro acto y no de autor.
2. Favorece el derecho de defensa del imputado.

5.5.8. PRINCIPIOS QUE INFORMAN EL DESARROLLO

DEL DEBATE

a) ORALIDAD

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.

b) INMEDIACION.

La intermediación es la presencia física de las partes del tribunal en los actos procesales. La intermediación posibilita el efectivo ejercicio de la contradicción y por lo tanto del derecho de defensa .

El imputado, a través de su abogado, puede reputar, en el momento en el que se produce, la prueba que le incrimina. Por otra parte la intermediación es también una garantía de mayor aproximación a la verdad histórica.

c) PUBLICIDAD.

El debate será público artículo 356 del código procesal penal. La publicidad se manifiesta fundamentalmente en el debate en la posibilidad que tiene cualquier ciudadano de presenciar el desarrollo del juicio.

La publicidad cumple un doble objetivo de control y de difusión. Por un lado permite que los ciudadanos puedan controlar la actuación de la administración de justicia viendo como proceden, no sólo los jueces, sino también otros pilares del sistema como son los fiscales, abogados, e incluso las fuerzas de seguridad. El debate es por lo tanto un sinónimo de transparencia, lo cual es consustancial a un Estado de Derecho.

Por otra parte, la posibilidad de presenciar el juicio ayuda a que la comunidad empiece a entender el oscuro mundo de los abogados, la justicia deja de ser una que el ciudadano no comprende y por ello genera desconfianza. Así el guatemalteco medio sabrá porque motivos se le puede sancionar y cual es el mecanismo que se usa para ello.

En el debate la regla general es la publicidad. Sin embargo, la ley prevé que por resolución expresa y fundada del Tribunal, de oficio o a petición de parte, el debate se celebre sin la presencia del público.

1. Por afectar gravemente el pudor, la vida o la integridad física de alguna de las partes o personas citadas.
2. Por afectar gravemente el orden público o la seguridad del Estado.
3. Cuando peligre un secreto cuya revelación indebida sea punible.
4. La ley lo prevea específicamente.
5. Se examine a un menor, pudiendo a criterio del tribunal ser inconveniente para el mismo.

La posibilidad de acceso público sólo se dará durante el tiempo que dure alguna de las situaciones descritas en los numerales anteriores.

El tribunal valorará cuando conviene un debate

totalmente a puertas cerradas o limitarlo parcialmente.

d) CONTINUIDAD Y CONCENTRACION:

La concentración es el principio por el cual los medios de prueba y la conclusiones ingresan en el debate en una misma oportunidad y son escuchadas de forma continua y sin interrupción. La continuidad es el medio a través del cual aseguramos la concentración. La concentración ayuda a los jueces a tomar una decisión ponderado conjuntamente las pruebas presentadas por todas las partes. Por estas razones el debate continuará durante todas las audiencias que fueren necesarias hasta su conclusión. (48)

5.5.8. ESTRUCTURA DEL DEBATE.

1. Apertura: El día y la hora fijada, se constituirá el tribunal. El Presidente verificará la presencia de las partes y distintos intervinientes y abrirá el debate artículo 368 del Código Procesal Penal.

2. Lectura de la acusación y del auto de apertura del juicio.

3. Resolución de incidentes: En un sólo acto, salvo decisión contraria del tribunal, se resolverán las cuestiones incidentales; como cuestión incidental se debe resolver cualquier asunto que verse sobre aspectos procesales que no tengan un momento posterior en el debate para ser solventados

(48) Perez Aguilera, Hector Hugo, Op. Cit. Págs. 274 a 278.

en el caso de que tratásen sobre recusaciones y excepciones tendrán que fundarse en hechos posteriores a la audiencia.

4. Declaración del o de los acusados:

El Presidente explicará con palabras sencillas al acusado el hecho que se le atribuye y el derecho que tiene de abstenerse de declarar posteriormente declarará libremente sobre la acusación, para luego ser interrogado por el Ministerio Público, el querellante, el defensor y las partes civiles, de conformidad con los artículos del 370 al 372 del Código Procesal Penal.

5. Recepción de Pruebas: Terminada la declaración del o de los acusados se recibirá la prueba.

a. Lectura de dictámenes y declaración e interrogatorio a peritos, empezarán presentándose los peritos de la parte acusadora; y posteriormente los de la defensa.

Interrogando la parte que propuso al perito y posteriormente lo hará la otra parte.

b. Declaración e interrogatorio a testigos.

c. Lectura de documentos informes y actas. Se empezará leyéndose los de la parte acusadora.

6.- Exposición de conclusiones: Terminada la recepción de la prueba, expondrán las conclusiones finales, el Ministerio Público, el abogado del querellante, el actor civil. los

defensores del acusado y los abogados del tercero civilmente demandado, posteriormente tendrán derecho a réplica el fiscal y el defensor.

7. Derecho a la última palabra: Si estuviera presente el agraviado que denunció el hecho, se le concederá la palabra finalmente y como último acto del debate el Presidente concederá la palabra al acusado y cerrará el debate. (49)

Con la lectura de la acusación y del auto de apertura a juicio se fija con claridad la imputación. Sin embargo, todavía no se ha fijado totalmente el "objeto de debate" para ello es necesario escuchar al imputado, quien es el titular del derecho de defensa en sentido primogenio lo que también se llama "derecho de defensa material" por referencia el derecho de defensa técnica que ejerce el abogado defensor.

Lo cierto es que no se puede saber con precisión sobre que se va debatir hasta que no esté fijada la controversia, se establece entre la acusación y la defensa.

La declaración del imputado, pues se convierte en uno de los elementos principales de la confrontación objeto del debate, por lo tanto, se debe garantizar que en los momentos

(49) Perez Aguilera, Hector Hugo. Op. Cit. Págs. 279-280

iniciales el imputado tenga una amplia posibilidad de declaración, para defenderse. Ello no quiere decir que éste sea el único momento en que el imputado declara pero si se trata de un momento imprescindible. De este modo desde la lectura de la acusación hasta la declaración del imputado, queda fijado el objeto del debate.

Luego de ésta fijación del objeto de discusión comienza la producción de la prueba, ésta ingresa a juicio por diversos canales, testigos, peritos, documentos, cosas secuestradas. En consecuencia, la información ingresa por la vía directa comprobación inmediata o bien a través de un canal distinto al tribunal, comprobación mediatizada.

La producción de la prueba se organiza en el debate principal, producir la prueba significa que los distintos canales vuelcan su información específica en presencia de todos los intervinientes en el debate.

Con toda la información disponible, comienza la siguiente fase del debate; consistente en los alegatos finales o discusión final. En esta fase de discusión y, por lo tanto se debe permitir que los distintos sujetos procesales discutan dentro de un marco de orden y disciplina. (50)

(50) Binder Barzizza, Alberto, Op. Cit. Págs. 65-66.

Finalizada la práctica de la prueba, se dan las conclusiones finales. En este momento cada una de las partes va a dar su hipótesis como ocurrieron los hechos va a valorar la legalidad y el contenido de la prueba, va a razonar jurídicamente y van a realizar su petición.

De acuerdo a la regulación del Código procesal penal inicia la exposición de sus conclusiones el Ministerio Público y a continuación, exponen el actor civil, el abogado defensor y el tercero civilmente demandado.

Finalizada la ronda de conclusiones finales se procederá a la réplica. Sólo tienen ese derecho, el Ministerio Público y la defensa. La réplica es la reputación de los argumentos adversos, presentados por la otra parte, que antes no hubieran sido objeto del informe. (51)

5.5.8.

DELIBERACION:

Los jueces entrarán a deliberar luego de clausurado, el debate, sólo el secretario podrá asistir, la cual llevará el orden siguiente:

1. Cuestiones previas
2. Existencia del delito

(51) Perez Aguilera, Hector Hugo. Op. Cit. Pág. 304

3. Responsabilidad penal del acusado
4. Calificación legal del delito
5. Pena a imponer
6. Responsabilidad civil
7. Costas. (51)

El período de producción de la sentencia comienza con la deliberación, ella es el proceso de discusión y análisis de todos los elementos que permitirán construir la solución del caso. No obstante, lo importante es que la deliberación sea exhaustiva y profunda, orientada según dos grandes propósitos: Uno, la construcción de la norma aplicable al caso; otro, el análisis de la información reunida en relación con cada una de las distintas hipótesis en juego. El primer nivel constituye el análisis jurídico, El segundo la valoración de la prueba.

La valoración de la prueba, es la actividad intelectual consistente en alcanzar la información disponible con las diferentes hipótesis.

Los sistemas que responden al primer tipo, se denomina "de libre valoración de la prueba", el segundo tipo se conoce como de prueba legal o "de prueba tosada.

El sistema de libre valoración de la prueba, por su parte deja librado el razonamiento del juez la elaboración de (52) Barrientos Pellecer, César Ricardo, Op. Cit, Pág. 383

las conexiones entre las hipótesis y la información.

En síntesis, la deliberación es el conjunto de operaciones intelectuales o espirituales del tribunal, mediante las cuales se construye la solución jurídica del caso y se opta por una hipótesis de hecho probables, mediante la valoración de la prueba. (53)

Por nuestra parte podemos manifestar que el sistema de valoración de la prueba según nuestro código procesal penal es la Sana Crítica Razonada.

5.5.9. LA SENTENCIA

La sentencia es la resolución que el Tribunal emite, después de realizado el debate y tras deliberación entre sus miembros en la que se resuelve el proceso mediante la condena al imputado o la absolución libre de todo cargo.

La sentencia es una decisión exclusiva de los tres jueces que componen el Tribunal de sentencia. Ellos deliberan a puerta cerrada con la única presencia del secretario, tomando las distintas decisiones mediante votación.

5.5.10 REQUISITOS DE LA SENTENCIA

1. Mención del tribunal y la fecha en que se dicta, así como los datos de las partes.
2. La enunciación de los hechos, la apertura del juicio y los

(53) Binder Barzizza, Alberto, Op. Cit. Pág. 68.

daños cuya reparación reclama el actor civil.

3. La determinación precisa del hecho que el tribunal estime acreditado.
4. Los razonamientos que inducen a condenar o absolver.
5. La parte resolutive
6. La firma de los jueces. (54)

La sentencia es el acto que materializa la decisión del tribunal como tal es un acto formal ya que su misión es establecer la "Solución" que el orden jurídico a través de la institución judicial, ha encontrado para el caso que motivó el proceso. (55)

Por nuestra parte la sentencia es el acto por el cual el tribunal toma una decisión sobre el fondo de un asunto y condena o absuelve al imputado.

5.5.4. ETAPA DE IMPUGNACION

Esos mecanismos procesales denominados recursos, son estos los medios de impugnación tanto de la sentencia como de otras resoluciones, y a través de ellos se cumple con el principio del control, esta idea de control se fundamenta en cuatro pilares.

(54) Barrientos Pellecer, César Ricardo. Op. Cit. Pág.450

(55) Binder Barzizza, Alberto, Op. Cit, Pág. 69.

- a . La sociedad debe observar como sus jueces administran justicia.
- b. El sistema de Justicia penal debe desarrollar mecanismos de autocontrol para permitir el planteamiento intitucional.
- c. Los sujetos procesales tienen interés en que la decisión judicial sea controlada.
- d. Al Estado le interesa controlar cómo los jueces aplican el Derecho.

Por esa razón, los medios de impugnacion pueden ser analizados desde dos perspectivas fundamentales:

Como un derecho de impugnación ligado al valorar la seguridad jurídica y como un medio de evitar los errores judiciales en el caso concreto.

La idea del recurso como aparece en la Convención Americana sobre Derechos Humanos; Pacto de San José de Costa Rica. que en su artículo 8 sobre garantías establece.

"Durante el proceso, toda persona tiene derecho en plena igualdad a las siguientes garantías mínimas (...) h) derecho de recurrir el fallo ante el juez o tribunal superior. "

La idea de control se ha manifestado normalmente en los sistemas de recursos a través de dos mecanismos principales. El primero permite el dictado de un nuevo fallo integral. el segundo consiste en un control sobre la aplicación del dere-

cho y sobre las condiciones de la legitimidad del fallo (56)

Para evitar abusos de poder motivar mayor reflexión, corregir errores humanos o interpretaciones incorrectas de la ley, así como prevenir abusos o arbitrariedades, el derecho ha creado medios que permiten combatir, contradecir o reputar las decisiones judiciales. Estas medidas son los recursos que nos son más que las diferentes vías para propiciar el reexamen de una decisión Judicial por el mismo tribunal que dictó o uno de mayor jerarquía.

Por nuestra parte recurso es el medio de que dispone toda persona para oponerse a las resoluciones de un tribunal y que considere que le afectan.

5.5.5.1. DISPOSICIONES GENERALES.

- Facultad de recurrir las resoluciones judiciales serán recurribles, sólo por los medios y en los casos establecidos.
- Podrán recurrir quienes tengan interés directo en el asunto.
- Cuando proceda el Ministerio Público podrá recurrir en favor del acusado.
- Las partes civiles podrán recurrir sólo en lo concerniente a sus intereses.
- El defensor podrá recurrir autonomamente con relación al acudado.

(56) Binder Barzizza, Alberto. Op. Cit. Págs. 73,74,75..

5.5.4.2. INTERPOSICION

- Los recursos deberán ser interpuestos en las condiciones de modo y tiempo que determine la ley.
- En caso de defecto u omisión de forma o de fondo, el interponente tendrá un plazo de tres días contados a partir de su modificación, para que lo corrija o amplíe respectivamente.

5.5.4.3. DESISTIMIENTO

- Quienes hayan interpuesto un recurso pueden desistir de él antes de su resolución, sin perjudicar a los demás recurrentes o odherentes respondiendo por las costas.
- El defensor no podrá desistir de los recursos que haya interpuesto sin la aceptación del imputado o acusado.
- El imputado o el acusado podrá desistir de los recursos interpuestos por su defensor, previa consulta con éste, quien dejará constancia en el acto respectivo.

5.5.4.4. EFECTOS:

- Si en un proceso hubiera varios coimputados o coacusados el recurso interpuesto en interés de uno de ellos favorecen a los demás, siempre que los motivos que se funde no sean exclusivamente personales.
- El recurso del tercero civilmente demandado también

favorece al imputado o demandado salvo que sus motivos conciernan a intereses meramente cíviles.

- La interposición de los recursos suspenderá la ejecución sólo en los delitos de grave impacto social y peligrosidad del sindicado, salvo que se disponga lo contrario o se hayan desvanecido los indicios de criminalidad.⁽⁵⁷⁾

Los recursos o impugnaciones son los medios procesales a través de los cuales las partes solicitan la modificación de una resolución judicial, que consideran injusta o ilegal, ante el juzgado o tribunal que dictó la resolución o ante uno superior. Tienen como objetivo corregir errores de los jueces o tribunales y unificar la jurisprudencia o la interpretación única de la ley.

5.5.4.5

REPOSICION

La reposición es un recurso que se puede plantear frente a cualquier resolución de juez o tribunal, que se haya dictado sin audiencia previa, siempre y cuando no quepa frente a las mismas recurso de apelación o apelación especial con el objetivo de que se reforme o revoque el recurso. Se interpondrá en el plazo de tres días y el tribunal lo resolverá de plano, en el mismo plazo.

Reposición durante el juicio, las resoluciones emitidas

(57) Barrientos Pellecer, César Ricardo. Op. Cit. Pág. 65

durante el trámite del juicio podrán ser recurridas por las partes, tan solo mediante su reposición se interpondrá oralmente y se tramitará y resolverá inmediatamente, sin suspenderlo en lo posible.

5.5.6 APELACION

El recurso de apelación, es el medio de impugnación que se interpone frente a las resoluciones del juez de primera instancia, para que la sala de apelaciones, reexamine lo resuelto y revoque o modifique la resolución recurrida.

Pueden impugnarse mediante este recurso.

1. Los conflictos de competencia;
2. Los impedimentos excusas y recusaciones;
3. Los que no admitan, o denieguen o declaren abandonada la intervención del querellamente adhesivo o del actor civil;
4. Los que no admitan o denieguen la intervención del tercero demandado;
5. Los que denieguen la practica de la prueba anticipada.

5.5.4.7. RECURSO DE QUEJA.

Cuando se interpone un recurso de apelación o de apelación especial, el juez de primera instancia, el juez de paz, el juez de ejecución o el tribunal de sentencia,

depende de quien haya dictado la resolución realizan examen de procedibilidad del recurso, esto es, si el escrito donde se plantea el recurso contiene las exigencias de forma que plantea la ley.

En caso que en este examen de procedibilidad el tribunal ante quien se presenta el recurso lo rechace, se habilita la vía del recurso de queja, con el objeto de que la sala de Apelaciones solicite las actuaciones y resuelva su procedencia, y en su caso, sobre el fondo de la cuestión, se presenta ante la sala de la corte de apelaciones dentro de los tres días de notificada la resolución apelada, por ascrito. La sala solicitará los antecedentes al juez respectivo dentro de 24 horas y en el mismo plazo resolverá.

5.5.4.8. APELACION ESPECIAL

Se interpone este recurso contra sentencia del tribunal de sentencia o contra la resolución de ese tribunal y el de ejecución que ponga fin a la acción, a la pena o una medida de seguridad y corrección, imposibilite que ellas continuen, impidan el ejercicio de la acción, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena podrá ser interpuesto por el Ministerio Público, el querellamente por adhesión, el acusado, o su defensor. Por escrito en un plazo de diez días por motivos de fondo y de forma.

5.5.4.9. CASACION

El recurso de casación procede contra la sentencias o autos definitivos dictados por las salas de apelaciones que resuelvan.

1. Los recursos de apelación especial de los fallos emitidos por los tribunales de sentencia o cuando el debate se halle dividido, contra las resoluciones que integran la sentencia.
2. Los recursos de apelación especial contra los autos de sobreseimiento dictados por el tribunal de sentencia.
3. Los recursos de apelación contra las sentencias emitidas por los jueces de primera instancia, en los casos del procedimiento abreviado, pueden ser por motivos de fondo y de forma, interpuesta ante la Corte Suprema de Justicia en un plazo de 15 días.

5.5.4.10 REVISION

La revisión es un medio extraordinaria, que procede por motivos taxativamente fijadas, para rescindir sentencias firmes de condena, persigue la anulación de la sentencia penal ejecutoriada, cualquiera que sea el tribunal que la haya dictado, aún en casación, solo procede en favor del condenado a cualquiera de las penas previstas para los delitos a quien se le hubiere impuesto una medida de seguridad y corrección. (58)

(58) Pérez Aguilera, Hector Hugo. Op. Cit Págs. 309 a 329.

EJECUCION

5.5.5.

La significación de la pena como consecuencias de acciones delictivas aumenta en la medida que las ideas retribuidas ceden paso a los fines de readaptación social. Dicha importancia se justifica en la dogmática penal porque toda la teoría del delito desemboca en la sanción por la incidencia que ésta tiene en las personas que la sufren y en la sociedad.

Extender la actividad jurisdiccional a la ejecución de los fallos condenatorios de los tribunales penales es cumplir con lo mandado en la constitución que obliga a los tribunales a promover la ejecución de lo juzgado. Pero permite sobre todo preparar para el futuro inmediato la coopeación de medidas encaminadas a facilitar la reincorporación social del condenado, y en consecuencia, la adopción de medidas sustituidas de la pena de prisión, por sistemas de tratamiento en libertad, semilibertad, prisión abierta, etc. En tal sentido se estudia ya en el Congreso de la República la posibilidad de implementar la ley del sistema penitenciario.

Se asegura con los tribunales de ejecución el respeto de los derechos de los procesados, de su dignidad y se abren vías para decidir sobre la situación concreta de condena y lo que a ella concierne. La significación de la pena es una consecuencia de acciones delictivas que aumenta en la medida

que las ideas retributivas ceden paso a los fines de readaptación social del imputado.

El condenado podrá durante la ejecución de la pena, plantear todas las observaciones que estime convenientes. Derecho que las leyes penales penitenciarias y reglamentos le otorgan de acuerdo al artículo 492 del Código Procesal Penal.

El juez de ejecución revisará el computo practicado y determinará la fecha en que finaliza la condena, así como la fecha en que podrá requerir su libertad condicional o su rehabilitación. En el plazo de tres días, el Ministerio Público, el condenado y su defensor, podrán observar el computo; vencido el plazo, el computo quedará aprobado, sin embargo será reformable cuando sea necesario, la ejecución de las penas se encuentra regulado por el artículo 492 al artículo 507 del Código Procesal Penal. (59)

(59) Barrientos Pellecer, César Ricardo. Op. Cit. Pág. 500.

CAPITULO VI

6.1. LA FUNCION DEL MINISTERIO PUBLICO EN LA FASE PREPARATORIA.

Luego de los actos iniciales, mediante los cuales una hipótesis delictiva ingresa formalmente al sistema judicial, comienza un período netamente preparatorio, que consiste en un conjunto de actos, fundamentalmente de investigación, orientados a determinar si existe fundamento para someter a una persona a un juicio, o sea la recolección de elementos que en el juicio servirán para fundamentar la imputación sustancialmente, durante este período preparatorio se realizan cuatro tipos de actividades.

1. Actividades puras de investigación
2. Decisiones que influyen sobre la marcha del procedimiento.
3. Anticipos de prueba, es decir prueba que no puede esperar a ser producida en el debate.
4. Decisiones o autorizaciones vinculadas a actos que pueden afectar garantías procesales o derechos constitucionales.

Esta fase preliminar o preparatoria del proceso penal es una fase de investigación. La investigación es una actividad eminentemente creativa, se trata de superar un estado de

incertidumbre mediante la búsqueda de todos aquellos medios que pueden aportar la información que acabe con esa duda que en un principio se tiene.

Se trata pues, de la actividad que encuentra o detecta los medios que servirán de prueba. (60)

La Constitución de la República determina que corresponde a los Tribunales la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Pero " La función del Estado no se agota en materia penal con el ejercicio de la Jurisdicción, también el Estado está encargado por la ley de requerir, perseguir obligatoriamente los delitos de acción pública, tal deber deriva de que el Derecho Penal tutela los bienes Jurídicos y derechos de mayor trascendencia individual y social, por lo que su violación afecta, además las bases de la convivencia social.

De ahí, el interés en la persecución y castigo de los responsables. En consecuencia, pueden verse dos funciones plenamente diferenciadas en el proceso.

1. La acusación, en representación de la sociedad, en los delitos públicos.

2. La realización de la ley Penal sustantiva en los casos concretos, mediante procedimientos establecidos.

(60) Binder Barzizza, Alberto. Op. Cit. Págs. 23-24.

Toda decisión Jurídica criminal debe basarse en comprobaciones y, precisamente, ante, el juez que debe darle valor a ciertos hechos. De igual manera, toda acusación debe apoyarse en motivos y razones suficientes.

Es lógico en consecuencia, otorgar condiciones al Ministerio Público para realizar de manera objetiva la función atribuida en el artículo 251 de la Constitución Vela por el estricto cumplimiento de las leyes del país y ejercer la representación del Estado en la que está, sin duda, incluida la específica de ejercicio de la acción penal para la persecución del delito y la sanción del delincuente.

Investigar consiste en la práctica de una serie de actividades para descubrir elementos que permitan el ejercicio fundado de la acusación estatal. Juzgar es el acto por el cual el juez con base en las pruebas aportadas decide, en materia penal, si, conforme al derecho sustantivo, se ha cometido o no un acto delictivo tipificado en la ley, determinar en su caso, la responsabilidad del encausado e imponer las consecuencias Jurídicas derivadas del injusto Penal.

El procesalista alemán Jurgen Baumann afirma que el Ministerio Público, es una autoridad estatal con facultades soberanas a quien le corresponde la tarea de conducir las investigaciones y sostener la pretensión estatal de castigo al delincuente (lo cual encuadra en las funciones asignadas por

la Constitución de Guatemala a tal organismo).

La actividad del Ministerio Público está netamente separada de la decisoria o jurisdiccional, que sólo le incumbe, por lo que aquella "sirve a la administración de justicia y es totalmente independiente del tribunal.

Lo que hace valer este organismo es el derecho que no realiza directamente por la vía administrativa, sino que somete a la resolución de tribunales jurisdiccionales independientes a quienes acude en ejercicio de la acción pública.

Como autoridad pública debe actuar por mandato legal, de manera objetiva y por lo tanto su tarea no consiste exclusivamente en hostigar al imputado, sino que le corresponde descubrir y sostener la verdad material, de oficio o a petición de los interesados, por ende le incumbe el deber de investigar, también, en favor del imputado, interponer recursos que le favorezcan, es decir, que no actúa en forma arbitraria. Los principios que regulan su misión asignada son: Independencia del Organismo Judicial, objetividad, unidad de actuación, oficialidad, legalidad, e imparcialidad y constitución jerárquica.

Doctrinariamente existe la tendencia a estimar al Ministerio Público como una de las partes del Proceso Penal, pero sus atribuciones exceden a las de las demás partes: Así como el juez no está constreñido a condenar, el fiscal no siempre tendrá que acusar si su tarea fuera exclusivamente ejercer

una pretención punitiva " se intitucionaría una especie de prevaricato moral". Pero ello como veremos adelante, se puede decir que es una parte suigeneris del Proceso Penal y un importante auxiliar del juez.

En el campo del Derecho Procesal Penal, la necesidad de hacer efectivo el poder deber del Estado de castigar a los delincuentes y enfrentar el delito de manera concentrada, técnica, especializada, sin afectar las garantías del debido proceso y las partes, ha llevado a cada vez más países a otorgar al Ministerio Público la tarea de investigar los hechos criminales, para facilitar así la función acusadora en nombre de la sociedad, cuando el delito afecta los intereses de la colectividad y, paralelamente, la administración de Justicia.

El estado de Derecho moderno asigna al órgano acusador no sólo ala tarea de persecución del infractor de un hecho delictivo, formular y sostener cuando corresponda, la acusación en juicio, sino fundamentalmente, la de hacer prevalecer la verdad real en el procedimiento penal, conforme a los principios del debido proceso y al interés tutelado por la ley.

La reforma procesal penal encarga al Ministerio Público, como auxiliar de la justicia, la realización de la investigación de los hechos delictivos de naturaleza pública. Actividad que deberá ejecurar bajo dirección jurisdiccional y

con la finalidad de promover la acción penal en defensa de la sociedad y para promover la justicia penal.

Como representante del Estado y auxiliar de la justicia, este organismo, de oficio o a petición de los interesados, procura la tutela del derecho y la persecución y sanción de los delincuentes. Por tal razón, el Ministerio Público se integra con autonomía funcional del Organismo Ejecutivo y de cualquier entidad estatal y ejerce su misión investigadora por medio de órganos propios, a la vez que a su seguridad cuando persiguen acciones criminales.

Los Fiscales deberán regir su que hacer dentro del marco de legalidad y sus actuaciones deberán ser fundadas ya que además se rigen por el principio de imparcialidad que obliga a considerar en las diligencias que practique aspectos que favorezcan al imputado.

Justifica el ejercicio del Ministerio Público, la necesidad de crear u otorgar a un órgano del Estado la función de perseguir penalmente; actividad que es diferente de la jurisdiccional pues, tal como afirman los doctores MAIER Y BINDER en la exposición de motivos del primer proyecto de Código Procesal Penal presentados al Organismo Legislativo, no es más plausible la entrega de ambas funciones la de requerir y la de decidir durante el procedimiento preparatorio aún solo órgano estatal encargado de cumplir las dos tareas; ya que no es lo ideal que una misma persona se transforme en un

investigador eficiente y a la vez juzgue su propio trabajo.

De acuerdo al Decreto 51-92 el Ministerio Público es el responsable de la investigación preliminar en el proceso penal y los jueces quienes controlan el ejercicio de ese deber. Este sistema es cada vez más universal. Las denuncias podrán ser presentadas ante el Ministerio Público o a la policía, o bien ante el juez que controla la instrucción. Pero será el Ministerio Público el encargado de investigar, por lo que la policía y dicho organismo. Las querellas deberán presentarse ante el juez competente quien las remitirá también en su caso al Ministerio Público.

Cada vez que el Ministerio Público tenga conocimiento de la preparación o comisión de un hecho punible deberá impedir que se produzcan consecuencias ulteriores y promover la investigación para requerir el injuiciamiento del imputado o, si procediese el sobreseimiento del proceso. (61)

6.1.1 EL MINISTERIO PUBLICO COMO ORGANO ACUSADOR

Como ya vimos arriba el Ministerio Público es el encargado del ejercicio de la acción penal y de la investigación, que

(61) Barrientos Pellecer, César Ricardo. La investigación a cargo del Ministerio Público. Módulo 4 Págs. 331-332-333.

es la preparación de la acción. De conformidad a los dispuesto en el artículo 309 del Código Procesal Penal, en su actividad investigadora, el Fiscal deberá practicar todas las diligencias pertinentes y útiles para:

1. Determinar la existencia del hecho con las circunstancias de importancia para la ley penal. El Fiscal tendrá que investigar la existencia del hecho, el lugar el tiempo, etc... Las circunstancias en las que ocurrieron los hechos también pueden ser relevantes para tipificación o la apreciación de circunstancias eximentes, atenuantes o agravantes: A la hora de determinar que hechos son relevantes, será necesario recurrir a la ley penal. Por ejemplo, será necesario determinar si una persona entró en una vivienda o no a la hora de tipicar un allanamiento de morada.

2. Comprobar que personas intervinieron y de que forma lo hicieron. Así mismo investigará las circunstancias personales de cada uno que sirvan para valorar su responsabilidad. Por ejemplo, determinar si uno de los partícipes se encontraba en situación de inferioridad psíquica.

3. Verificar el daño causado por el delito, aún cuando no se haya ejercido la acción civil. Para efectuar estas investigaciones el Ministerio Público tiene como auxiliares a los funcionarios y agentes de la policía, quienes están subordinados al fiscal y deben ejecutar sus órdenes.

En el ejercicio de su función el Ministerio Público goza

de amplios poderes y facultades. De hecho todos los poderes que le otorga el Código Procesal Penal pueden ser ejercidos por el Fiscal salvo que expresamente la ley lo otorgue a otro órgano. Sin embargo, el Ministerio Público no tiene unilateral de persecución. A diferencia del querellante, cuyo objetivo es lograr la condena del imputado, el Fiscal ha de ser objetivo deberá preservar el Estado de Derecho y el respeto a los Derechos Humanos, lo que implica que también tendrá que formular requerimientos, solicitudes y practicar pruebas a favor del imputado. Un sobreseimiento o una sentencia absolutoria no tiene por que ser un fracazo del Fiscal. En realidad está obligado tanto a proteger al acusado como a actuar en contra de él observando siempre la objetividad en su función.

Según lo dispuesto en el artículo 315 del Código Procesal Penal, el imputado, su defensor y el querellante podrán proponer medios de investigación al Ministerio Público en cualquier momento del procedimiento preparatorio. Si los considera pertinentes y útiles tendrá que practicarlos.

En el caso en el que se considere que no procede practicar la prueba, el Fiscal tendrá que dejar constancia por escrito de los motivos de su denegación. Por ejemplo, si la defensa propone testigos sobre la buena conducta anterior del imputado, el Fiscal los podrá rechazar señalando que no ayudan a determinar como ocurrieron los hechos o el grado de

participación del imputado en los mismos. La parte que propuso la prueba rechazada, podrá recurrir al juez para que valore la necesidad de la práctica del medio de investigación propuesto.

En el desarrollo de su investigación el Fiscal debe ser muy cauteloso para evitar que se vulnere el derecho de defensa del imputado. Salvo los casos expresamente previstos en la ley, el Fiscal no puede ocultarle al abogado de la defensa las pruebas practicadas. El derecho de defensa del imputado no empieza en el debate ni en el procedimiento intermedio, sino desde el primer acto del procedimiento en su contra.

El artículo 48 de la ley Orgánica del Ministerio Público exige que el Ministerio Público recoja de forma ordenada los elementos de convicción de los hechos punibles para permitir el control del superior jerárquico de la defensa, la víctima, y las partes civiles.

Para realizar una buena investigación, el Fiscal que va a tener a cargo el caso, tiene que oír respetando las garantías legales al imputado durante el procedimiento preparatorio. De lo contrario el Fiscal no está escuchando a la persona que puede conocer más directamente los hechos. No podrá conformarse con la declaración escrita, ya que esta suele ser limitada y además se pierde la inmediación y la presepección visual.

(62)

(62) Perez Aguilera, Hector Hugo. Op. Cit. Págs. 217-218.

6.1.2. EL SISTEMA ACUSATORIO.

La función investigadora consiste esencialmente en reunir elementos demostrativos de la comisión de hechos criminales o de la participación de los posibles responsables para formular, con fundamento, la acusación que originará la apertura a juicio contra el imputado.

La asignación de tal función al Ministerio Público requiere la implantación del sistema acusatorio en el Proceso Penal, pues el desarrollo del procedimiento ha demostrado que para lograr la certeza y concreción de la norma sustantiva penal ofrece mejores perspectivas la existencia de un verdadero debate entre las partes que llevan al juez las asrgumentaciones y los elementos probatorios y justificados de los hechos a juzgar.

6.1.3 CARACTERISTICAS FUNDAMENTALES DEL PROCESO ACUSATORIO

a.- El Juez no procede por iniciativa propia. Ni pone en marcha el procedimiento, tampoco investiga los hechos. Su papel consiste exclusivamente en examinar lo que las partes aportan.

b.- En el proceso oral contradictorio, prevalecen los principios de inmediación y concentración.

c.- La comunidad está representada por jueces profano escabinos o legos que resuelven en conciencia. De inmediación

concentración y oralidad de la prueba se deriva que este procedimiento es en única instancia, pues la apelación, implicará repetir todas las diligencias de prueba, el debate propiamente dicho, ante el tribunal de segunda instancia, con afectación de la celeridad procesal y entorpecimiento de la expedida Justicia y perjuicio grave de la economía procesal. (63)

6.1.4. AUTORIZACIONES JURISDICCIONALES

Durante el desarrollo de este procedimiento preparatorio se hace necesario tomar decisiones, cualquiera de los sujetos procesales puede plantear una "excepción" es decir una defensa parcial y anticipada, una excepción de la prescripción o de falta de acción, o cualquier otra clase de incidente para localizar una prueba puede hacerse necesario ingresar a un domicilio, o bien secuestrar un objeto o un documento perteneciente a una tercera persona, o bien efectuar una investigación corporal o mental sobre el imputado o sobre un testigo, cuando decimos que ésta primera fase del proceso penal es "preparatoria" eso significa fundamentalmente, que los elementos de prueba que allí se reúnen no valen aún como prueba. Existe una garantía básica que consiste en el juicio previo, esto es que ninguna persona puede ser condenada sin un juicio (63) Barrientos Pellecer, César Ricardo, Op. Cit. Págs. 340-341

en el que se presente la prueba que permitirá comprobar su culpabilidad o su inocencia. (64)

6.1.5.

NATURALEZA JURIDICA
FUNCION Y FINES

La instrucción penal regulada como etapa preparatoria del procedimiento cuyo fin específico es reunir los elementos tanto de cargo como de descargo que den base al requerimiento de justicia en alguno de los sentidos expresados anteriormente. La instrucción es, entonces, genéricamente y sin aplicación a ley determinada, la etapa preparatoria del procedimiento penal cumplida por escrito y en forma parcialmente Pública y contradictoria con el fin de dar base al requerimiento fiscal de persecución o al cierre del procedimiento.

Pero en la ley positiva ella se ha dado con particularidades propias, negando incluso su propia función preparatoria, esencia misma de su nacimiento en el Código Francés de 1808, como sucede en nuestro Código para que sus actos adquieran carácter definitivo pues valen plenamente para fundar la sentencia de absolución o condena con la que se concluye el proceso.

El procedimiento preparatorio puesto en manos del Mi-
(64) Binder Barzizza, Alberto. Op. Cit. Pág. 26

nisterio Público es, entonces una de las especies de la instrucción penal genérica puesto que coincide tanto en función como en fines con ella tal como la analiza la doctrina y, para diferenciarla de la jurisdicción, podemos llamarla acusatoria o de parte, lamentablemente, al tratar de poner en evidencia la naturaleza jurídica de la investigación, no se ha discutido sobre una única base, afirmándose que la investigación preparatoria del Ministerio Público tiene carácter administrativo. El procedimiento constituye, de ese modo, un método eficaz para averiguar lo necesario relativo a la existencia del delito y sus partícipes y tiene como fines específicos las decisiones del Ministerio Público sobre el debate o no las decisiones del Ministerio Público sobre si debe o no promoverse la acción penal. El Ministerio Público actúa en este menester auxiliado por la policía nacional civil; recibe la noticia del delito por cualquier medio (denuncia, querrela prevención policial, inicio de oficio se avoca a sus conocimientos íntegros, y Finaliza promoviendo la acción Pública por requerimiento de instrucción jurisdiccional o por acusación directa para la apertura del juicio plenario o, de otro modo cerrando el procedimiento cuando no reuna los elementos de juicio necesarios para fundar debidamente la persecución penal de un individuo.

La acción penal pública se inicia, en el proceso común, directamente o mediante requerimiento de instrucción

jurisdiccional. (65)

6.1.5 LA INTERVENCION DEL JUEZ DURANTE LA INVESTIGACION

El sistema acusatorio, que rige en el Código Procesal Penal le otorga al fiscal la obligación de investigar y al juez de primera instancia la de controlar. La intervención del juez de primera instancia durante la investigación se concreta en seis puntos principales sin perjuicio de otras actividades del juez durante el procedimiento preparatorio, como la resolución de cuestiones incidentales.

1. El control sobre la decisión de la acción. El juez es quien controla la decisión del Ministerio Público de abstenerse o desestimar el ejercicio de la persecución penal.
2. La decisión sobre la aplicación de alguna medida de coerción sobre el imputado.
3. La autorización en diligencias limitativas de derechos constitucionales tales como el allanamiento en dependencia cerrada.
4. La práctica de la prueba anticipada mediante la jurisdicción.
5. El control sobre la admisión por parte del fiscal de diligencias propuestas por las partes.
6. El control de la duración de la investigación.

(65) J. Maier. Julio. B. Op. Cit. Págs. 24 y 40.

6.1.6 LOS PASOS DE LA INVESTIGACION

La investigación realizada por el fiscal debe seguir un esquema lógico. A continuación desarrollamos un método válido para el desarrollo de cualquier investigación en el proceso penal.

a. Análisis de la información

1. Reconocimiento de los hechos. El fiscal examinará la información que posee y obra en su poder realizará un examen de rastros, datos e informaciones, que aparecen en la denuncia, prevención policial, querrela u otro medio.

2. Planteo de las hipótesis preliminares.

3. Descubrimiento de información una vez fijada la información cuenta el fiscal investigará para revelar hechos desconocidos.

4. Formulación del núcleo del caso.

Una vez agotada la investigación el fiscal analizará la información que dispone y desechará aquellas pruebas que no revelen nada o aquellas pruebas que no puedan ser valoradas por haberse obtenido en forma ilegal quedando lo esencial.

B. Construcción de la hipótesis definitiva

1. Construcción de hipótesis posible.

2. Selección de hipótesis mejor sustentada.

C. Comprobación de la hipótesis.

1. REPUTACION.

La hipótesis mejor sustentada es conformada con los elementos probatorios recogidos. Aquellos que resiste la reputación, constituirá el núcleo de la hipótesis definitiva.

2. Verificación de la tipicidad. Hasta este momento el fiscal se ha limitado a analizar hechos. Ahora que constituye la hipótesis definitiva, es comparado con la ley penal, para ver si es típico antejurídico y culpable.

3. Confirmación de la hipótesis. Una vez que el fiscal a determinado como ocurrieron los hechos, como lo va a probar y habiendo identificado el tipo penal, estará en condiciones de plantear la acusación. (66)

6.1.7 JUSTIFICACION DE LA ACCION PENAL POR PARTE DEL MINISTERIO PUBLICO

1. Las limitaciones y deficiencias del procedimiento escrito y del sistema inquisitivo.

2. El hecho de que los ofendidos o agraviados por el delito generalmente no contaban con el tiempo, los recursos económicos, los conocimientos y la posibilidad para realizar

(66) Perez Aguilera, Hector Hugo. Op. Cit. Págs. 218-219.

acciones y gestiones a fin de ejercer con eficiencia las pretensiones punitivas planteadas.

3. El que tampoco los abogados contratados, para asistirlos técnicamente, contaban con el auxilio de la policía, ni de poderes coercitivos de carácter administrativo.

4. Que el interés de los particulares podía verse satisfecho en detrimento del interés social, mediante convenios o

En el proceso moderno, que responde a los principios constitucionales de los nuevas órdenes democráticas, las dos partes son siempre indispensables. El principio fundamentalmente del proceso, su fuerza motriz, su garantía suprema es el principio del contradictorio: *auditatur et altera pers; nemo potest inauditus demnari*. Por lo tanto el juez no debe estar nunca solo en el proceso, pues éste no es un monólogo, es un diálogo, un cambio de proposiciones, de respuestas, un cruzamiento, de reacciones, ataques y defensas.

Lo anterior ha llevado a fortalecer en los sistemas jurídicos contemporáneos la creación de una parte oficial, el Ministerio Público, que se contrapone al imputado.

Sin afectar la acusación particular, pero guardada conforme a los intereses en juego, cada vez más países encomiendan al Ministerio Público la investigación Penal. Desde luego, tal atribución conlleva dotar a dicha institución de los recursos humanos, económicos, técnicos, estructurales y de carácter legal encaminados a garantizar la práctica de todas

las diligencias necesarias para descubrir delitos, y si procede, la formulación fundada de la acusación penal ante el Tribunal competente.

Estas razones son las que exigen un procedimiento sustraído a la disposición de los agraviados, pero tal extremo se atenúa concediéndoles participación para que coadyuven con la investigación y puedan adherirse a la acusación; con lo que, desde luego, además se presiona al órgano investigador. Según el nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco, el acusador particular puede llegar hasta sustituir al Ministerio Público cuando exista negligencia o descuido en la investigación (67).

6.2. LAS PRINCIPALES ACTIVIDADES DE INVESTIGACION

Sin querer ser exhaustivos, a continuación se desarrollan las diligencias más comunes que en el marco de su función investigadora, los agentes auxiliares fiscales pueden ordenar o practicar por sí mismos. Para llevar un control de las mismas, es de gran utilidad el uso de la hoja de investigación, pues en ellas se condensa todas las diligencias que a lo largo del procedimiento se han ido o quedan pendientes por realizar.

(67) Barrientos Pellecer, César Ricardo. Op. Cit. Págs. 341-342-343.

De esta manera, con una rápida mirada, se puede conocer el Estado de la causa. La hoja de investigación ayuda al trabajo diario, facilita el control jerárquico y reduce los inconvenientes que se generan en casos de cambio del fiscal.

A. Inspección en la escena del crimen;

1a. El fiscal deberá realizar una primera reconstrucción mental sobre la forma en que ocurrió el hecho, para así poder determinar con mayor precisión las acciones necesarias para el descubrimiento de la verdad.

2a. Antes de iniciar las distintas diligencias, deberá procurar que estén presentes en la escena el médico forense, miembros del Gabinete de la Policía Nacional Civil y Peritos de la Dirección de Investigaciones Criminales del Ministerio Público.

3a. Siendo los directores de la investigación, tienen la obligación de reunir los elementos de convicción del hecho en forma ordenada para evitar que la prueba quede viciada y posibilitar el control del superior jerárquico y de las otras partes procesales.

4a. El Fiscal debe tener presente que los funcionarios y agentes de Policía actúan bajo sus órdenes. Sin embargo, es fundamental que adopte una actitud respectiva para poder aprovechar sus conocimientos técnicos, que puedan orientarle en la investigación.

Las órdenes impartidas a la Policía estarán dirigidas a asegurar las siguientes diligencias.

- a. Proteger adecuadamente el lugar del crimen, para evitar la pérdida o contaminación de evidencias.
 - b. Levantar las huellas dactilares o cualquier otra huella de importancia, para su posterior análisis.
 - c. Tomar fotografías de la escena.
 - d. Hacer croquis del lugar, indicando con precisión donde se encontraban las distintas evidencias.
 - e. Recabar la mayor información posible sobre los hechos por parte de los testigos.
- b. Incautación y secuestro de evidencias.

Tanto en la escena del crimen como en registro, inspecciones u otras diligencias de investigación el fiscal incautará o mandará incautar las distintas evidencias.

c. Orden de investigación a la policía.

Durante el procedimiento preparatorio, el fiscal requerirá en numerosas ocasiones a la policía para que practiquen diligencias. El fiscal debe hacer efectivo el mandato legal de dirección de la investigación. Por ello, es inadmisibles enviar a la policía un oficio en el cual tan sólo se diga. "Investigue" Para lograr un resultado positivo, es fundamental solicitar concretamente la información que se quiere obtener y fijar un plazo para la misma.

d. Práctica de pericias.

Los fiscales, ordenarán la práctica de pericias que resulten pertinentes a los fines de la investigación. Antes de solicitar la policía, el fiscal debe saber que quiere descubrir con la misma. En cualquier caso, es fundamental, que el fiscal aclare en la orden de peritaje, que información está buscando.

6.2.1 Pericia balística

Esta podrá practicarse en las armas incautadas o secuestradas, así como en vainas y proyectiles. tiene como fin:

- a. Determinar el calibre y la comparación microscópica en vainas y proyectiles.
- b. Determinar la distancia y la trayectoria del disparo.
- c. Determinar la marca y el número de serie del arma de fuego.

6.2.2 Pericias biológicas.

- a. Sangre
- b. Semen
- c. Saliva
- d. Cabellos.

6.2.3. Pericias Químicas.

Se utiliza para determinar la existencia de componentes

químicos en las evidencias encontradas en el lugar de los hechos.

a. Absorción atómica.

Esta prueba se utiliza para determinar la existencia de pólvora en la manos del sospechoso o de la víctima.

b. Análisis de Pintura.

Es muy frecuente en los delitos relacionados con los delitos de tránsito.

Si la muestra extraída en el lugar de los hechos corresponde a la de algún vehículo.

c. Prueba FRI

Esta prueba química tiene como finalidad el control de la posible alteración del número de chasis de un vehículo.

d. Análisis de explosivos.

e. Análisis de drogas.

6.2.4. Examen Grafotécnico.

Los documentos, tanto públicos como privados, que puedan tener relevancia para determinar la existencia de un hecho delictivo o aportar información, pueden ser sometidos a examen de grafotécnica y documentoscopia. El examen pueden analizar las firmas, las letras o la escritura, los billetes los sellos y timbres.

e. Recolección de testimonios

f. Careos

g. Identificación de Cadáveres

- h. Reconocimiento en fila de presos
- i. Reconstrucción de hechos.

6.2.5. LA CADENA DE CUSTODIA

La cadena de custodia es el mecanismo a través del cual se asegura que la cosa secuestrada, incautada o recogida, no ha sido alterada, o cambiada por otra, al momento de practicar sobre ella una pericia o un reconocimiento. La cadena de custodia suele ser el principal punto de ataque al que recurrirá a la defensa para desvirtuar la valoración de las evidencias presentadas por la acusación. (68)

Vale la pena repetir que a nuestro juicio, la preparación de los requerimientos que debe formular el Ministerio Público es la tarea que corresponde al órgano de la acción pública, así como el actor penal privado le corresponderá, en los límites de sus posibilidades, la preparación de su demanda de justicia. Sirva también de absoluta necesidad del requerimiento para hacer del Tribunal órgano de la jurisdicción un sujeto completamente imparcial de la relación procesal, al que su objeto le es impuesto y, por lo tanto, su campo de conocimiento se limita ab initio (ne procedat ludex ex officio) esta última regla es la base de toda forma acusatoria, y en (68) Maier J. Julio B. Op. Cit. Pág. 50

realidad, la que respalda la existencia de la investigación preparatoria del Ministerio Público. (69)

6.3 LA CONCLUSION DEL PROCEDIMIENTO PREPARATORIO

El procedimiento preparatorio concluirá de una de las siguientes formas.

6.3.1. ACUSACION

La acusación supone el convencimiento firme por parte del fiscal que conoce del caso, de que el imputado es un autor de un hecho punible. Dicho convencimiento surge de los medios de investigación reunidos durante el procedimiento preparatorio que se realizó para comprobar si se ha cometido un hecho delictivo e individualizado a sus partícipes.

6.3.2. SOBRESEIMIENTO:

El sobreseimiento pone fin al proceso e imposibilita nueva persecución contra la persona a favor de quien dicte el auto por este mismo hecho, es decir, tiene, los mismos efectos que la sentencia absolutoria.

6.3.3. CLAUSURA PROVISIONAL.

La clausura provisional suspende de la etapa preparatoria hasta el momento de que se puedan incorporar nuevas pruebas.

(69) Pérez Aguilera, Hector Hugo. Op. Cit. Págs. 238-239.

6.3.4. ARCHIVO:

Quando habiéndose agotado la investigación no se hubiese individualizado al reo o cuando se haya declarado su reveldia se procederá al archivo conforme el artículo 327 del Código Procesal Penal.

6.3.5 LA DURACION DEL PROCEDIMIENTO PREPARATORIO:

La etapa preparatoria del juicio debe durar el mínimo de tiempo posible.

Los plazos no deben ser agotados sin la investigación puede terminar antes.

Sin embargo, para evitar demoras injustificadas, el código en su artículo 323 (reformado por el decreto 32-96) ha fijado un plazo de tres meses para la investigación.

6.3.1. LA ACUSACION:

DEFINICION:

La acusación es la concreción del ejercicio de la acción penal pública, realizada por el fiscal. La acusación está contenida en el escrito que presenta el fiscal mediante el cual imputa a persona o personas determinadas la comisión de un hecho punible, basándose en el material probatorio reunido durante la investigación.

La acusación supone el convencimiento firme por parte del Ministerio Público de que el imputado es autor de un hecho. (70)

Para el doctor Manuel Ossorio se entiende por acusación la que se ejercita ante el juez o tribunal de sentencia, contra la persona que en el sumario aparece como presunta culpable (71)

6.3.2. EL SOBRESEIMIENTO:

DEFINICION:

El sobreseimiento es un acto, que se dicta en la fase intermedia o durante la preparación del debate, mediante el cual se absuelve a un imputado. El sobreseimiento cierra el proceso de forma definitiva e irrevocable respecto a esa persona.

El Ministerio Público solicitará el sobreseimiento en los siguientes casos.

1. Cuando resulte evidente la falta de alguna de las condiciones para la imposición de una pena.
2. Cuando no existiera razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba y fuere imposible requerir fundadamente la apertura del juicio.

(70) Perez Aguilera, Hector Hugo. Op. Cit. págs. 238-239.

(71) Osorio, Manuel. Op. Cit. Pág. 33.

3. En aquellos casos en los que se aplique el criterio de oportunidad y la acción penal hubiere sido ya ejercida.

EFFECTOS:

El sobreseimiento firme cierra irrevocablemente el proceso con relación al imputado en cuyo favor se dicta, inhibe su nueva precaución penal por el mismo hecho y hace cesar todas las medidas de coerción motivadas por el mismo.

El sobreseimiento impide que la persona a favor de quien se dictó vuelva a ser juzgada en relación a esos hechos, pero nada impide que una persona distinta sea juzgada por esos mismos hechos, o que esa misma persona sea juzgada por nuevos hechos.

MOMENTO PROCESAL:

1. Durante la fase intermedia.
2. Durante la etapa de preparación del debate.
3. En el debate.
4. En cualquier etapa del proceso antes del debate.

6.3.6 LA CLAUSURA PROVISIONAL DE LA PERSECUCION PENAL.

Tradicionalmente, cuando la investigación se había agotado y no existían elementos suficientes para acusar al

imputado, pero tampoco había quedado, demostrada su inocencia, el proceso terminaba con el sobreseimiento provisional.

6.4 MODELO DE ESCRITO DE ACUSACION

CAUSA No.125\97

SEÑOR JUEZ PRIMERO DE PRIMERA INSTANCIA PENAL, DE MARCOACTIVIDAD Y DE DELITOS CONTRA EL AMBIENTE.

NEFTALI MARROQUIN AZURDIA, Agente Fiscal del Ministerio Público, señalando como lugar para recibir citaciones y notificaciones las oficinas de la fiscalía, ubicada en la décima avenida, dos guión dieciocho, zona cuatro, oficina ciento cuarenta de esta ciudad, ante Usted, comparezco a presentar ACUSACION y solicitar apertura a juicio contra LUIS ALFREDO ALVARADO TURCIOS por delito de asesinato en agravio de José-Leonardo Mancilla Luna, al efecto.

EXPONGO

I.- DATOS DEL IMPUTADO: El acusado responde al nombre de LUIS ALFREDO ALVARADO TURCIOS, apodado "el negociador" cuenta con cuarenta años de edad, de nacionalidad guatemalteca con cédula de vecindad A guión uno y de registro mil doscientos cuarenta extendida por el alcalde municipal de esta ciu-

dad, de ocupación carpintero, estado civil casado, con dos hijos, natural de esta ciudad capital, siendo sus padres Victoria Turcios Ruano y Mario Alvarado Ponciano, con residencia actual en la sexta calle cinco guión diez de la zona uno de esta ciudad. El acusado se encuentra en PRISION PREVENTIVA desde el cinco de mayo de mil novecientos noventa y siete. Actúa como su defensor el Licenciado CARLOS CARDENAS ACEITUNO de la Defensa Pública, a quien se le puede notificar en el segundo nivel en el edificio de la Torre de Tribunales ubicado en la veintiuna calle y octava avenida de la zona uno de esta ciudad.

II.- RELACION DEL HECHO PUNIBLE: De las investigaciones practicadas por esta agencia fiscal, agotadas las mismas se ha llegado a establecer que: JOSE LEONARDO MANCILLA LUNA trabajaba en la fábrica de telas " El buen gusto" de la zona uno de esta ciudad, lugar que en multiples oportunidades se hizo presentar el acusado, para amenazarlo con matarlo sino dejaba de buscar a la "Candy", sobrenombre con el que es conocida Candelaria Ruano Silva. El día veinticuatro de agosto del pasado año , sobre la dieciseis horas el ahora imputado le comunicó a Gustavo López Franco, amigo de José Leonardo Mancilla Luna, que le dijera al hoy occiso que no saliera de la casa porque lo iba a matar. Siendo las veinte horas del mismo día, José Leonardo Mancilla Luna, descendió de la camioneta en la que se transportaba, encontrándose con

el acusado. Este se abalanzó sobre José Leonardo Mancilla Luna golpeándolo en diversas partes del cuerpo, originando la intervención de los vecinos, quienes los separaron. Tras la pelea, el acusado se alejó del lugar.

Al promediar las veintiuna horas, José Leonardo Mancilla Luna, salió de su domicilio. En ese momento, Luis Alfredo Alvarado Turcios, que se encontraba oculto en la oscuridad, le salió al frente y desenfundando un revolver Smith-Wesson, calibre 38, le disparó impactando el proyectil en la cabeza región frontal, José Leonardo Mancilla Luna falleció instantáneamente.

La conducta del imputado se tipifica como delito de asesinato con premeditación conocida con la agravante de nocturnidad.

III.- FUNDAMENTOS DE LA IMPUTACION :

los hechos establecidos en esta fiscalía se fundamentan en:

1.- La declaración de Rodolfo Mejía Lazarte, contenida en el acta de folio número veintidos, compañero de trabajo de Mancilla Luna, quien presencié las amenazas que profirió Luis Alfredo Alvarado Turcios a Mancilla Luna cuando se presentaba a la fábrica.

2.- Declaración de Gustavo López Franco, contenida en el acta de folio siete, amigo del occiso, quien refiere los

detalles del mensaje que recibió de parte del acusado.

3.- Las declaraciones rendidas por Ronath Alvarez Salguero Mateo Gonzales Fajardo, Zulema Alvarado Alvarado, contenidas en las actas de folio, nueve, catorce, dieciseis. Los testigos son vecinos de la colonia " El Limón" de la zona dieciocho, que presenciaron la pelea que se produjo entre Luis Alfredo Alvarado Turcios y José Leonardo Mancilla Luna, así la amenaza que profirió este último de ir a traer un arma.

4.- Declaración de Blanca Nélide Flores Hidalgo, contenida en el acta de folio doce, quien manifiesta que observó a Alvarado Turcios esconderse en el portal de un vecino y salir al encuentro de Mancilla Luna cuando pasaba por el lugar. Segundos más tarde oyó una detonación de arma de fuego.

5.- Acta del levantamiento del cadáver, con número de folio tres, en el que se consigna el recojo de un casquillo en el lugar de los hechos.

6.- Protocolo de autopsia de José Leonardo Mancilla Luna, con número de folio cuarenta y uno, que establece como causa de muerte, " traumatismo encéfalo craneano grave", causado por impacto de proyectil de arma de fuego.

7.- Partida de defuncion de José Leonardo Mancilla Luna, con número de folio treinta y cuatro.

8.- Acta de hallanamiento practicado en el domicilio del

acusado, con número de folio veintinueve, en la que se incluye el acta del secuestro del revólver Smith-Wesson calibre treinta y ocho.

9.- Pericia balística sobre el arma inczutada, con número de folio cuarenta y cinco, que conclure que la misma corresponde a las características del casquillo encontrado en el lugar de los hechos.

IV.- PRECEPTOS JURIDICOS APLICABLES:

Con los medios de investigación realizados por esta Agencia Fiscal, considero que existe fundamento serio para formulas acusación, contra LUIS ALFREDO ALVARADO TURCIOS por el delito de asesinato cometido con premeditación conocida, previsto y sancionado en el artículo 132 inciso 4 del Código Penal, con el agravante de nocturnidad del artículo 27, inciso 15 del mismo cuerpo legal. En primer lugar considero que el acusado causó la muerte de JOSE LEONARDO MANCILLA LUNA , al haber disparado contra él con arma de fuego. El hecho de disparar a un órgano vital como es el craneo demuestra que el acusado quiso producir el resultado típico de la muerte. En segundo lugar ha quedado claro que con anterioridad a la ejecución del hecho. Alvarado Turcios amenazó de muerte en múltiples ocasiones al asgraviado , el día de los hechos le agredió y reiteró sus amenazas y le estuvo esperando por más de una hora para ultimarlo.

Todos estos extremos revelan que la idea del delito surgió en la mente del autor con anterioridad a su ejecución y que el tiempo transcurrido entre el propósito y su realización fue suficiente para reflexionar acerca de la misma. Por ello, consideramos que la muerte de MANCILLA LUNA fue cometida con premeditación circunstancia que califica el hecho como asesinato. Por otro lado, el acusado aprovechó la obscuridad de la noche para asegurar el resultado querido, circunstancia prevista como agravante en el Código Penal.

V.- TRIBUNAL COMPETENTE:

Será competente para conocer de la presente acusación el tribunal de sentencia que determine la Corte Suprema de Justicia conforme el acuerdo 9-94.

Por lo anteriormente expuesto,

SOLICITO

- 1.- Que se dicte auto de apertura a juicio y que se tenga por formulada la acusación en contra de Luis Alfredo Alvarado Turcios.
- 2.- Se tenga por señalado el lugar para recibir notificaciones.
- 3.- Que se notifique al imputado y al defensor, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 335 del Código Procesal penal y se completen los trámites de ley.

Acompaño duplicado y dos copias del presente memorial así como las actuaciones, que constan de ochenta y tres folios, y el arma secuestrada.

Guatemala once de enero de mil novecientos noventa y siete.

Lic. Neftalí Marroquín Azurdia
Agente Fiscal

6.5 MODELO DE SOLICITUD DE SOBRESEIMIENTO

CAUSA No. 130\97

SEÑOR JUEZ PRIMERO DE PRIMERA INSTANCIA PENAL DE
NARCOACTIVIDAD Y DE DELITOS CONTRA EL AMBIENTE, GUATEMALA

NEFTALI MARROQUIN AZURDIA, agente fiscal del Ministerio Público, señalando como lugar para recibir notificaciones las oficinas de la fiscalía, ubicadas en la quinta avenida, cinco guión diez de la zona uno de esta ciudad, ante este juzgado comparezco para solicitar sobreseimiento por los hechos por los que ha sido procesado JUAN JOSE GODINEZ VILLATORO, de

cuarenta años de edad, soltero, guatemalteco, comerciante con cédula de vecindad número de orden A guión uno y de registro mil setecientos treinta y cinco, nacido en esta capital, con residencia actual en la segunda avenida, tres guión treinta y cinco de la zona uno de esta ciudad y al efecto,

EXPONGO

De la investigación realizada por ésta fiscalía se determina que el día quince de diciembre del año pasado, cerca de las ocho de la noche, RAMIRO ESTRADA SANCHEZ entró en la abarrotería "flor de los cuchumatanes", propiedad de JUAN JOSE GODINEZ VILLATORO, esposa del imputado. Derepente RAMIRO ESTRADA SANCHEZ sacó una pistola, marca Browning, de nueve milímetros y amenazó a los presentes exigiéndoles dinero. En ese instante, JUAN JOSE GODINEZ VILLATORO, que se encontraba en la trastienda haciendo la contabilidad, agarró su carabina, marca REMINGTON Y salió a la tienda, apuntando a RAMIRO ESTRADA SANCHEZ y ordenándole que soltara el arma. Al oír la orden, RAMIRO se volteó y disparó contra el hoy imputado. La bala paso cerca de su cabeza y se alojó en la pared instintivamente, JUAN JOSE GODINEZ disparó, impactando en el pecho del asaltante, produciendo la muerte al instante. Tras la declaración realizada el dieciseis de diciembre de mil noveciento noventa y cinco, ante el Juez primero de primera instancia, se le dicto auto de procesami-

ento, por homicidio cometido en estado de emoción violenta contra RAMIRO ESTRADA SANCHEZ y se le fijó medida sustitutiva de arresto domiciliario y caución económica de cinco mil quetzales.

El resultado de la investigación se basa en los siguientes medios de prueba.

1.- Declaraciones de LEONEL ORTEGA MONROY, ANGELINA ROJAS Y ELENA GARCIA DE VILLATORO, contenidas en la actas con número de folio dieciseis, diecinueve, y veintiuno, que coinciden en el relato de los hechos.

2.- Inspección ocular practicada en la abarrotería "flor de los cuchumatanes", contenida en el acta de folio treinta y cuatro, complementada con fotografías, en la que se aprecia el impacto de bala sobre la pared del fondo a una altura de de un metro y ochenta centímetros.

3.- Examen dactiloscópico en la pistola Browning, con número de folio veintisiete en la que se encuentran las huellas dactilares del occiso.

4.- Pericia balística, con número de folio treinta, que determina que el casquillo recogido en el lugar de los hechos, fue disparado por la pistola Browning.

5.- Protocolo de autopsia realizado sobre RAMIRO ESTRADA SANCHEZ, que confirma que el sujeto falleció a consecuencia del disparo realizado.

FUNDAMENTO DE DERECHO

Con lo expuesto en el punto anterior, este agente fiscal concluye que es procedente solicitar el sobreseimiento del artículo 328, numeral 1, del Código Procesal Penal al considerar que si bien la acción cometida se encuadra en el tipo del homicidio, esta se encuentra justificada por haberse dado en situación de legítima defensa. El ahora imputado obró en un primer momento en defensa de sus bienes y de la integridad de su esposa y clientes posteriormente en defensa de su propia vida, cumpliéndose los requisitos que la ley penal exige en su artículo 24, éEn primer lugar, RAMIRO ESTRADA SANCHEZ, realizó agresión ilegítima, al intentar robo con violencia y al disparar contra la persona de JUAN JOSE GODINEZ. En segundo lugar, en esas circunstancias, la única posibilidad que tenía el ahora imputado para evitar ser matado era disparar contra su agresor. En tercer lugar, no medió provocación alguna por parte de JUAN JOSE GODINEZ. En conclusión, estiende esta fiscalía que la acción de JUAN JOSE GODINEZ, no es antijurídica y por lo tanto no es punible, por lo que debe cesar toda persecución penal en su contra.

Por todo lo anterior de conformidad con lo preceptuado en el artículo 42 de la Ley Orgánica del Ministerio Público formulo la siguiente.

PETICION

- I.- Se admita para su trámite el presente memorial y se tome nota del lugar señalado para recibir notificaciones.
- II.- Se dicte auto de SOBRESEIMIENTO a favor de JUAN JOSE GODINEZ VILLATORO, por los hechos contenidos en el presente memorial y por los que se le dictó auto de procesamiento el dieciseis de diciembre de mil novecientos noventa y cinco.
- III.- Que cese la medida sustitutiva de arresto domiciliario y se cancele la caución económica de cinco mil quetzales.

Se acompaña duplicado y dos copias del presente memorial y las actuaciones practicadas que constan de ochenta y cuatro folios.

Guatemala, once de enero de mil novecientos noventa y siete.

Lic. Nefthalí Marroquín Azurdia.

Agente Fiscal

6.6 MODELO DE ESCRITO DE PETICION DE CLAUSURA PROVISIONAL

FISCALIA DESTRITAL DE GUATEMALA

SEÑOR JUEZ PRIMERO DE PRIMERA INSTANCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL MEDIO AMBIENTE GUATEMALA.

NEFTALI MARROQUIN AZURDIA agente fiscal del Ministerio Público, señalando como lugar para recibir citaciones y notificaciones las oficinas de la fiscalía, ubicadas en quinta calle calle cinco guión diez zona 10 de esta ciudad, ante ese Juzgado comparezco, para solicitar la clausura provisional del procedimiento a favor de PEDRO GOMEZ DUARTE, de treinta años de edad, soltero, originario Chinautla, departamento de Guatemala con residencia en la octava calle diez guión cinco zona diez de esta ciudad, siendo su abogado defensor, OMAR RUANO PAPPÁ, teniendo como lugar para recibir notificaciones su despacho profesional ubicado en la once calle diez guión cuarenta zona uno de esta ciudad.

EXPONGO:

Que el treinta de agosto de mil novecientos noventa y cinco se presentó ante esta fiscalía MARIA MERCEDES GUTIERREZ AMAYA, soltera de treinta y nueve años de edad, con cédula de vecindad P guión diecisiete, quinientos veinte mil ciento

uno, con dos hijos, propietaria de la cantina "El Mariachi", ubicada en la séptima avenida tres guión zona dos de esta ciudad, para denunciar que el doce de julio de ese mismo año, a las diez de la noche, fue golpeada dentro de su negocio por PEDRO GOMEZ DUARTE por no acceder a su petición de servirle más licor, tal como consta de forma detallada en el acta de denuncia con folio número quince. A consecuencia de las lesiones producidas, tal y como lo relata el informe del médico forense, con folio número veinte, la lesionada perdió la visibilidad de su ojo izquierdo y sufrió cortes y hematomas en los brazos y las piernas, quedando incapacitada para el trabajo por treinta días. Según la denunciante, el hecho fue presenciado por MANUEL REYES MALDONADO Y ALEJANDRO HERRERA DIAZ. El cuatro de septiembre de mil novecientos noventa y cinco, ejecutando la orden de aprehensión emitida, fue detenido por la Policía Nacional y puesto a disposición judicial PEDRO GOMEZ DUARTE, quien negó los hechos imputados. El Juez Primero de Primera Instancia le impuso las medidas sustitutivas de obligación de presentarse quincenalmente ante el juez, prohibición de acercarse a menos de tres cuabras de la cantina "El Mariachi" y caución económica de dos mil quetzales y le dictó auto de procesamiento por el delito de lesiones graves.

Accediendo al requerimiento del abogado defensor, el Juez ha fijado el día de hoy como plazo para finalizar el procedimi-

ento preparatorio. Sin embargo hasta la fecha, ésta fiscalía no ha podido localizar a los testigos arriba citados, por encontrarse en Belice, cortando caña.

FUNDAMENTO DE DERECHO

Durante el plazo fijado por el juez, de acuerdo a la facultad conferida en el artículo 323 del Código Procesal Penal, si bien se ha practicado investigación y existen indicios en contra del imputado, no se han reunido suficientes elementos de prueba para requerir la apertura a juicio. Ante la posibilidad de incorporar elementos de prueba que podrían hacer viable la persecución penal, procede ordenarse la CLAUSURA PROVISIONAL del proceso de conformidad con lo señalado en el artículo 331 del mismo cuerpo legal. Por lo anteriormente expuesto formulo la siguiente:

PETICION

- I. Se admita a trámite el presente memorial, tomándose nota del lugar señalado para recibir notificaciones, y se comuniquen el requerimiento a las partes conforme al artículo 335 del Código Procesal Penal.
- II. Se ordene la CLAUSURA PROVISIONAL del presente

procedimiento en contra de PEDRO GOMEZ DUARTE por los hechos que se le imputan, calificados según el auto de procesamiento como lesiones graves.

- III. Se indiquen el auto de clausura provisional que se espera poder incorporar los testimonios de MANUEL REYES MALDONADO Y ALEJANDRO HERRERA DIAZ.
- IV. Se ordene el cese de las medidas sustitutivas impuestas impuestas y cese la caución económica de dos mil Quetzales impuesta.

Se acompañan al presente escrito duplicado, tres copias y las actuaciones respectivas con cuarenta y un folios.

Guatemala 11 de Enero de 1,998

Neftalí Marroquín Azurdía
Agente Fiscal

6.7 FISCALIA DE GUATEMALA
ACTIVIDAD REALIZADA
ENERO - DICIEMBRE DE 1996

DESCRIPCION	SUBTOTAL	TOTAL
CASOS RECIBIDOS	16972	47943
DENUNCIAS	6280	
QUERELLAS	24691	
PREVENCIONES POLICIALES		
CASOS EN INVESTIGACION Y RESUELTOS		
EN LA FASE PREPARATORIO *		28359
CASOS RESUELTOS VIAS ALTERNATIVAS		19584
DESESTIMADOS		244
CASOS DESJUDICIALIZADOS		2329
Criterio de Oportunidad	2208	
Suspensión condicional de la Persecución Penal	105	
Conversión	16	
ACTOS CONCLUSIONARIOS		12885
Clausura Provisional	3105	
Sobreseimiento	4692	
Archivo	5088	
EVACUADOS POR DESISTIMIEN- TOS Y TRASLADOS		3672
Desistimientos	3486	
Traslados por faltas	186	
ACUSACIONES FORMULADAS		454
Procedimiento abreviado	205	
Debates realizados	136	
Pendientes	113	

6.8 FISCALIA DE DELITOS ECONOMICOS
ACTIVIDAD REALIZADA
ENERO - DICIEMBRE 1996

DESCRIPCION	SUBTOTAL	TOTAL
CASOS RECIBIDOS		210
DENUNCIAS	118	
QUERELLAS	4	
PREVENCIONES POLICIALES	88	
CASOS EN INVESTIGACION Y RESUELTOS		
EN LA FASE PREPARATORIA *		112
CASOS RESUELTOS VIAS ALTERNATIVAS		98
DESESTIMADOS		2
CASOS DESJUDICIALIZADOS		0
Criterio de Oportunidad	0	
Suspensión condicional de la Persecución Penal	0	
Conversión	0	
ACTOS CONCLUSIONARIOS		65
Clausura Provisional	2	
Sobreseimiento	7	
Archivo	56	
EVACUADOS POR DESISTIMIENTOS Y TRASLADOS		19
Desistimientos	12	
Traslados por faltas	7	
ACUSACIONES FORMULADAS		12
Procedimiento abreviado	0	
Debates realizados	2	
Pendientes	10	

6.9 FISCALIA DE DELITOS DE NARCOACTIVIDAD
ACTIVIDAD REALIZADA
ENERO - DICIEMBRE 1996

DESCRIPCION	SUBTOTAL	TOTAL
CASOS RECIBIDOS		265
DENUNCIAS	24	
QUERELLAS	0	
PREVENCIONES POLICIALES	601	
CASOS EN INVESTIGACION Y RESUELTOS		
EN LA FASE PREPARATORIA *		421
CASOS RESUELTOS VIAS ALTERNATIVAS		204
DESESTIMADOS		0
CASOS DESJUDICIALIZADOS		0
Criterio de Oportunidad	0	
Suspensión condicional de la Persecución Penal	0	
Conversión	0	
ACTOS CONCLUSIONARIOS		168
Clausura Provisional	138	
Sobreseimiento	28	
Archivo	2	
EVACUADOS POR DESISTIMIENTOS Y TRASLADOS		5
Desistimientos	0	
Traslados por faltas	5	
ACUSACIONES FORMULADAS		31
Procedimiento abreviado	0	
Debates realizados	29	
Pendientes	2	

6.10 FISCALIA DE DELITOS CONTRA EL AMBIENTE
ACTIVIDAD REALIZADA
ENERO - DICIEMBRE 1996

DESCRIPCION	SUBTOTAL	TOTAL
CASOS RECIBIDOS		157
DENUNCIAS	130	
QUERELLAS	21	
PREVENCIONES POLICIALES	6	
CASOS EN INVESTIGACION Y RESUELTOS		
EN LA FASE PREPARATORIA *		122
CASOS RESUELTOS VIAS ALTERNATIVAS		35
DESESTIMADOS		0
CASOS DESJUDICIALIZADOS		0
Criterio de Oportunidad	0	
Suspensión condicional de la Persecución Penal	0	
Conversión	0	
ACTOS CONCLUSIONARIOS		21
Clausura Provisional	7	
Sobreseimiento	7	
Archivo	7	
EVACUADOS POR DESISTIMIENTOS Y TRASLADOS		11
Desistimientos	0	
Traslados por faltas	11	
ACUSACIONES FORMULADAS		3
Procedimiento abreviado	2	
Debates realizados	0	
Pendientes	1	

6.11 FISCALIA DE LA MUJER
ACTIVIDAD REALIZADA
ENERO - DICIEMBRE 1996

DESCRIPCION	SUBTOTAL	TOTAL
CASOS RECIBIDOS		1589
DENUNCIAS	1165	
QUERELLAS	140	
PREVENCIONES POLICIALES	284	
CASOS EN INVESTIGACION Y RESUELTOS		
EN LA FASE PREPARATORIA *		1165
CASOS RESUELTOS VIAS ALTERNATIVAS		424
DESESTIMADOS		26
CASOS DESJUDICIALIZADOS		12
Criterio de Oportunidad	11	
Suspensión condicional de la Persecución Penal	1	
Conversión	0	
ACTOS CONCLUSIONARIOS		124
Clausura Provisional	36	
Sobreseimiento	164	
Archivo	121	
EVACUADOS POR DESISTIMIENTOS Y TRASLADOS		5
Desistimientos	5	
Traslados por faltas	0	
ACUSACIONES FORMULADAS		60
Procedimiento abreviado	0	
Debates realizados	4	
Pendientes	56	

**6.12 FISCALIA DE ASUNTOS CONSTITUCIONALES, AMPAROS Y
EXHIBICION PERSONAL
ACTIVIDAD REALIZADA
ENERO - DICIEMBRE 1996**

DESCRIPCION	CANTIDAD	
	SUBTOTAL	TOTAL
CASOS RECIBIDOS		867
AMPAROS		751
Civiles	251	
Administrativos	176	
Laborales	185	
Penales	122	
Otros	17	
INCOSTITUCIONALIDADES		69
Carácter general	41	
Carácter concreto	28	
EXHIBICION PERSONAL		47

6.13 FISCALIA DE MENORES O DE LA NIÑEZ
ACTIVIDAD REALIZADA
ENERO - DICIEMBRE 1996

DESCRIPCION	CANTIDAD	
	SUBTOTAL	TOTAL
CASOS RECIBIDOS		4128
INTERVENCIONES		1498
ACCIONES DE ENFOQUE SOCIAL		1315
Visitas domiciliars	229	
Entrevistas	782	
Presentación de informes	304	
ACCIONES DE SEGUIMIENTO Y CONTROL		486
Seguimiento y manejo	183	69
Peticiones a juzgado	303	
AUDIENCIAS ORALES		1308
RESPLUCIONES FINALES		1255
Internamiento	444	
Amonestación	477	
Libertad vigilada	120	
Multas	214	
IMPUGNACIONES		77
ACCIONES DE VERIFICACION		357
Visitas a centros	177	
Seguimiento de casos menores	180	

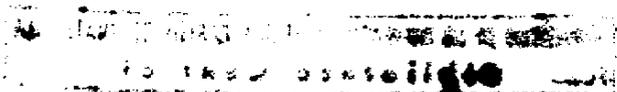
6.14 FISCALIA DE EJECUCION
ACTIVIDAD REALIZADA
ENERO - DICIEMBRE 1996

DESCRIPCION	CANTIDAD	
	SUBTOTAL	TOTAL
EJECUTORIAS		7488
AUDIENCIAS		345
VISITAS		20
INCIDENTES		1157
Rehabilitaciones	182	
Redención por trabajo	469	
Redención por buena conducta	91	
Suspensión condena pena por multa	24	
Permiso especial	182	
Libertad condicional	14	
Beneficio Pre-liberacional	82	
Traslado centro penal	26	
Otros	32	
Suspensión Condicional	24	
Varios	31	

- 1.- La persecución penal a cargo del Ministerio Público constituye una innovación en el Código Procesal Penal decreto 51-92 del Congreso de la República, a través del cual se pone de manifiesto que con el cambio del sistema de investigación se mejorará la calidad del Proceso Penal en Guatemala.
- 2.- El Proceso oral y Público que implanta el decreto 51-92 del congreso de la República implican nuevas formas de aplicación concreta y práctica del decreto y, por lo tanto, el aprendizaje de nuevas técnicas y métodos de proceder en los tribunales.
- 3.- De conformidad con el artículo 8 del decreto 51-92 del congreso de la República como institución, goza de plena independencia para el ejercicio de la acción penal y la investigación de los delitos el cual tiene rango constitucional.
- 4.- A tenor del artículo 252 de la constitución política de la República, el Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país.
- 5.- La institución del Ministerio Público está organizada a

nivel jerárquico.

- 6.- Las funciones que realiza cada una de las fiscalías del Ministerio Público están plenamente establecidas en su ley especial.
- 7.- Con el nuevo sistema de investigación nuestro proceso penal, experimentó un cambio en el procedimiento inquisitivo y semisecreto por el juicio oral y público.
- 8.- Con la creación del decreto 51-92 del congreso de la República se dividen las funciones de Investigar y juzgar, correspondiéndole la primera al Ministerio Público y la segunda a los tribunales.
- 9.- El Ministerio Público al momento de recibir una denuncia querrela o prevención policial tiene la obligación de investigar todos los ilícitos penales de acción pública.
- 10.- Todos los elementos de prueba que recabe el Ministerio Público en la etapa preparatoria están sujetos a control judicial
- 11.- La investigación que realiza el Ministerio Público constituye la base fundamental, para poder decidir acerca de la determinación de un caso.
- 12.- Con la investigación a cargo del Ministerio Público se descongestiona el trabajo de los tribunales, y se juzga sobre hechos reales, en el entendido de que todos los elementos de prueba tienen carácter de preparatorio; y sólo se le da validéz a la prueba que se



obtenga durante el Juicio Oral.

- 13.- De acuerdo con el artículo 309 del Código Procesal penal decreto 51-92 del congreso de la República, en la investigación de la verdad, el Ministerio Público deberá practicar todas las diligencias que sean pertinentes y útiles para determinar la existencia del hecho, con todas las circunstancias de importancia para la ley penal, así mismo, deberá establecer quienes son los partícipes víctimas y testigos procurando su identificación y el conocimiento de las circunstancias personales que sirvan para valorar su responsabilidad o influyan en su punibilidad. Verificará también el daño causado por el delito, aún cuando no se haya ejercido la acción civil.

RECOMENDACIONES

- 1.- Que el personal del Ministerio público realice una investigación a conciencia, y resalte la importancia de la persecución penal.
- 2.- Que toda persona que tenga conocimiento de un hecho delictivo, colabore con la institución del Ministerio Público con el objeto de esclarecer la verdad real e histórica del caso.
- 3.- Que al Ministerio Público le sea dotado de más recurso humano y material para la realización de la persecución penal.
- 4.- Que el Fiscal general de la República sea electo popularmente; y no por el presidente de la República porque le resta autonomía a la institución.

TEXTOS:

AGUIRRE GODOY, MARIO, Derecho Procesal Civil, Tomo I Centro Editorial VILE, Guatemala, C.A. Reimpresión de la edición 1973, Guatemala.

BARRIENTOS PELLECCER, CESAR RICARDO. La investigación a cargo del Ministerio Público, Editorial imprenta y fotograbado Ilerena 1993.

BINDER BARZIZZA, ALBERTO. El Proceso Penal, Ilanud Forcap San José de Costa Rica 1991.

BARRIENTOS PELLECCER, CESAR RICARDO. Las fases del proceso penal módulo 5 1996.

CHACON CORADO, MAURO. El enjuiciamiento penal Guatemalteco y la necesidad de regular el juicio oral. Editorial VILE, 1991

HERRARTE, ALBERTO. Derecho Procesal Penal centro editorial VILE República de Guatemala , 1991

LOPEZ M.R. MARIO. La práctica Procesal Penal en el procedimiento preparatorio, Ediciones y Servicios. 1997

LOPEZ M. R. MARIO. La práctica Procesal penal en el procedimiento intermedio. 1996.

MAIER J. JULIO B. La investigación Preparatoria del Ministerio Público, Buenos Aires Argentina.

MINISTERIO PUBLICO, Memoria de la Labores Editorial Lina & Thompson Guatemala 1994.

MEMORIA DE LABORES DEL MINISTERIO PUBLICO. Guatemala 1996.

RUIZ CASTILLO DE JUARES, CRISTA. Teoría General del Proceso
Talleres de Ediciones Maité, 1995.

PEREZ AGUILERA, HECTOR HUGO. Manual del fiscal, Guatemala
1996.

DICCIONARIOS:

CABANELLAS GUILLERMO

OSORIO, MANUEL. Diccionario Jurídico, Edigraf S.A. delgado
834, 1426, capital Federal.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Espasa calpe, S.A. España Tomo
III 1992.

LEYES:

Constitución Política de la República de Guatemala de 1945

Constitución Política de la República de Guatemala de 1956

Constitución Política de la República de Guatemala de 1965

Constitución Política de la República de Guatemala de 1985

Código Procesal Penal decreto 52-73 del congreso de la
República.

Código Procesal Penal decreto 51- 92 del Congreso de la Re-
pública

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San
José de Costa Rica.

Ley Orgánica del Ministerio Público decreto 40-94 del con-
greso de la República.