

KAREN MARIE FISCHER PIVARAL

**EL JUICIO ORAL
EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO**



UNIVERSIDAD FRANCISCO MARROQUIN

FACULTAD DE DERECHO

Guatemala, 1995

*Esta tesis fue elaborada por
KAREN MARIE FISCHER PIVARAL
su autora para obtener el grado académico
de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales
y los títulos profesionales de Abogado y Notario.*

Guatemala, 21 de agosto de 1995

Licenciado
Gerardo Prado Ayau
Secretario de la Facultad de Derecho
Universidad Francisco Marroquín
Presente

Señor Secretario:

En cumplimiento de la resolución del 6 de julio último, mediante la cual el Consejo de la Facultad de Derecho tuvo a bien designarme asesor de tesis de la estudiante Karen Marie Fischer Pivaral, me permito rendir el informe de rigor.

El trabajo de tesis se titula El juicio oral en el proceso penal guatemalteco. Después de varios cambios de impresiones, se adoptó una división de contenido que parte de la historia del movimiento de reforma del proceso penal en Guatemala, para entrar en sucesivos capítulos a la temática propiamente procesal. El desarrollo de tales capítulos sigue el siguiente sumario: función del proceso penal, los sistemas procesales penales, la necesidad de la implementación del juicio oral, el juicio oral y los recursos y las conclusiones generales.

En el estudio hecho por la estudiante Fischer Pivaral se ha hecho uso de una bibliografía moderna y adecuada, en cada capítulo se hacen las citas pertinentes. El uso de los materiales históricos y jurídicos, es el conveniente para la investigación llevada a cabo.

Respecto de las conclusiones me parece interesante destacar, por un lado, que si bien se tiene la convicción de que la implementación del juicio oral "implica el punto de partida para el saneamiento de la administración de justicia, ya que constituye una verdadera transformación de la Política Criminal del Estado"; por otro, se reconoce que pueden surgir, como de hecho han surgido, "problemas prácticos" que se pueden ir subsanando, pues "nada sería más catastrófico que regresar al Sistema Inquisitivo". También es aceptable pensar que "el juicio oral coadyuvará a terminar con la impunidad" y que "genera una justicia abierta y participativa, acorde con un sistema democrático en un Estado de Derecho respetuoso de los derechos humanos".

La tesis de la estudiante Fischer Pivaral es una contribución al estudio de las instituciones penales recién implantadas en el país. Por ello y por las razones expuestas opino en forma favorable al mismo.

Espero haber cumplido con el encargo que se me hizo y me suscribo del señor Secretario de la manera más atenta,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Edmundo Vásquez Martínez', written over a horizontal line.

Edmundo Vásquez Martínez

LOS INFRASCritos EXAMINADORES DE LA FACULTAD DE DERECHO DE
LA UNIVERSIDAD FRANCISCO MARROQUIN:

Lic. Brenda Quiñones Donis

Lic. Carlos Enrique Estrada Arizpe

Lic. Fernando Linares Beltranena

CERTIFICAN QUE EN EL EXAMEN DE LA TESIS: _____

"El juicio oral en el proceso penal guatemalteco".

PRACTICADO EN ESTA FECHA AL ALUMNO: _____

Karen Marie Fischer Pivaral

OBTUVO LA CALIFICACION DE: _____ *aprobado*

Guatemala, 25 de septiembre de 1,995

Brenda Quiñones Donis
Carlos Enrique Estrada Arizpe
Fernando Linares Beltranena

Guatemala, 18 de septiembre de 1996

Señora
Karen Marie Fischer Pivaral
Presente

Estimada Karen,

Con la presente le informo que el Consejo de la Facultad de Derecho, en virtud de los dictámenes favorables, emitidos por los revisores en su examen general de tesis, Licenciados, Fernando Linares Beltranena, Carlos Enrique Estrada Arizpe y Brenda Quiñones Donis, acordó autorizar la impresión de su trabajo de tesis titulado "El juicio oral en proceso penal guatemalteco".

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para suscribirme con las muestras de mi consideración.

Atentamente,

FACULTAD DE DERECHO


Lic. Gerardo Prado Ayau
SECRETARIO



GPA/ac

DEDICATORIA:

*A Jorge Carpio Nicolle (Q.E.P.D),
cuyo cobarde asesinato aún continúa Impune.*

*“Para matar al hombre de la paz
para golpear su frente limpia de pesadillas
tuvieron que convertirse en pesadilla
para vencer al hombre de la paz
tuvieron que afiliarse para siempre a la muerte”.*

Mario Benedetti.

Agradezco especialmente a los juristas argentinos:

Dr. Alberto Binder (co-autor del anteproyecto del actual Código Procesal Penal); al Dr. Maximiliano Rusconi y al Dr. Marcos Salt, por su colaboración en el presente trabajo de tesis.

INDICE

INDICE

INTRODUCCION	xiv
------------------------	-----

CAPITULO I

LOS SISTEMAS PROCESALES PENALES	1
I. - Sistema Acusatorio	1
a) Antecedentes históricos	1
b) Principales caracteres del Sistema Acusatorio	3
c) Ventajas del Sistema Acusatorio	3
d) Desventajas del Sistema Acusatorio	4
II. - Sistema Inquisitivo	4
a) Antecedentes históricos	4
- El Proceso Penal dentro del Derecho Canónico	5
Influencia del Derecho Canónico en la legislación laica de Europa Continental	5
- El Derecho Inquisitivo Español	6
- Las Recopilaciones	8
b) Principales caracteres del Sistema Inquisitivo	8
c) Ventajas del Sistema Inquisitivo	9
d) Desventajas del Sistema Inquisitivo	10
III. - Sistema Mixto	11
a) Antecedentes históricos	11
b) Principales caracteres del Sistema Mixto	15
c) Ventajas del Sistema Mixto	16
d) Desventajas del Sistema Mixto	17
IV. - La Reforma necesaria en el marco del Sistema Penal	18

-	Algunas de las Críticas Fundamentales que se le hacían a la Administración de Justicia Anterior	18
-	CITAS BIBLIOGRAFICAS I	22

CAPITULO II

	HISTORIA DEL MOVIMIENTO DE REFORMA EN GUATEMALA	28
I.	- Los Códigos de Livingston	28
II.	- Proyecto Soler, De León, Lemus	29
III.	- Proyecto Menéndez De La Riva	30
IV.	- Bases uniformes para orientar en Latinoamérica la unificación legislativa en materia Procesal Penal	31
V.	- Proyecto del Instituto Judicial	33
VI.	- Proyecto Vásquez-González	34
VII.	- Código Modelo para Iberoamérica	35
	- Características del Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica	35
VIII.-	- Proyecto Binder-Maier	36
IX.	- Proyecto Herrarte	39
	a) Cuestiones de Forma	41
	b) Cuestiones de Fondo.	41
	- El Nuevo Código Pocesal Penal Guatemalteco, Decreto 51-92 del Congreso de la República	41
	- Necesidad de la Implementación del Juicio Oral Constitución Política de la República de Guatemala y los Tratados y Convenios Internacionales en materia de Derechos Humanos	43
	- De las Reformas propuestas al Nuevo Código Procesal Penal	45

-	CITAS BIBLIOGRAFICAS II	46
---	-----------------------------------	----

CAPITULO III

	FUNCION DEL PROCESO PENAL	50
I.	- Introducción Histórica	50
II.	- Del fin del Proceso Penal en la Actualidad	50
III.	- Fin del Proceso como corresponsable de la formulación estatal de la Política Criminal	52
	a) Proceso Penal y Democracia. Sistema de Enjuiciamiento y Diseño Democrático	54
IV.	- Situación de la Justicia Penal en Guatemala	57
	a) Antecedentes Históricos	57
	b) El Proceso Penal en la Práctica. Aprobación del Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala	58
	1) El rediseño del Sistema de Investigación	58
	- Selectividad del Sistema Procesal Penal	59
	2) Incorporación de la víctima en el Proceso Penal	59
	- El Respeto a la Dignidad de las personas.	59
	3) Efectiva vigencia de las garantías procesales	60
	4) Reestablecimiento de la credibilidad en la administración de justicia	60
V.	- El Reto del Nuevo Proceso Penal ante las demandas de seguridad por parte de la población	61
	a) La Degradación de las garantías procesales.	61
VI.	- Reformas y principios Innovadores en el Proceso Penal Guatemalteco	62
	1) Principio de Equilibrio	64
	2) Desjudicialización	64
	a) Criterio de Oportunidad	65

b) Conversión	65
c) La suspensión condicional de la persecución penal	66
d) Procedimiento abreviado	66
3) Concordancia	67
4) Eficacia	67
5) Sencillez	67
6) Debido Proceso	68
7) Defensa	69
8) Inocencia	69
9) Favor Rei	69
10) Favor Libertatis	70
11) Readaptación Social	70
12) La Reparación Civil	71
- CITAS BIBLIOGRAFICAS III	73

CAPITULO IV

EL JUICIO ORAL	78
I. - Preparación del Juicio Oral	79
II. - Los principios procesales del Nuevo Proceso Penal Guatemalteco	81
a) Principio de Inmediación	81
b) Principio de Publicidad	82
c) Principio de Concentración y Principio de Continuidad	84
d) Principio de Contradicción	85
e) Principio de Celeridad	86
f) Principio de Economía	87

g) Sistema de Libre Valoración de la Prueba	88
h) Principio de Oralidad	88
III. - Desarrollo. La producción de la prueba y el debate (alegato)	90
a) La Apertura del Debate	90
b) Producción de la Prueba	91
c) Discusión sobre la prueba o alegatos	92
d) Clausura del Debate	92
IV. - La deliberación y la sentencia	93
- CITAS BIBLIOGRAFICAS IV	95

CAPITULO V

EL JUICIO ORAL Y LOS RECURSOS	100
I. - Recurso de Reposición	101
II. - Recurso de Apelación	101
III. - Recurso de Queja	103
IV. - Recurso de Anulación	103
V. - Recurso de Revisión	104
VI. - Recurso de Casación	104
- CITAS BIBLIOGRAFICAS V	106
- CONCLUSIONES	107

INTRODUCCION

El Sistema Procesal Penal en Guatemala, aparecía como caduco e inoperante y en disparidad con las normas constitucionales dentro de un sistema democrático.

Guatemala, al igual que los demás países latinoamericanos, heredó de España una administración de justicia estructurada con base en un Modelo Inquisitivo: escrito, secreto, burocrático y formalista.

El Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, introduce el Juicio Oral, el que coadyuva al fortalecimiento del Estado de Derecho, por cuanto, éste se presenta, como el más apto para descubrir la verdad real con eficiencia y celeridad, a través del que se pretende lograr el fin inmediato del Proceso Penal.

El imputado no es un hombre de papel que figura en actas y expedientes, es un hombre que se constituye en fuente y objeto real de conocimiento.

Los principios procesales que dominan el Juicio Oral en el Proceso Penal, son los siguientes: a) inmediación; b) publicidad; c) concentración; d) contradicción; e) celeridad; f) economía; g) libre valoración de la prueba; h) oralidad; en estos principios se encarna la estructura del Proceso Penal en un Sistema Mixto.

La importancia de la oralidad en el Sistema Mixto es de tal magnitud, que cuando se hace alusión al modelo de juicio republicano, se habla de Juicio Oral, aunque éste sólo sea un mecanismo.

Sin embargo, todo cambio en una sociedad, provoca conflictos hasta lograr paulatinamente su adaptación. La transformación de la justicia penal responde a un cambio estructural, en donde el Proceso Penal debe responder a la Política Criminal del Estado y a su modernización. No es un cambio fácil, pero si necesario.

Con los cambios y ajustes necesarios al Código Procesal Penal, lograremos el saneamiento de la administración de justicia en nuestro país.

Todo ciudadano debe participar en esta transformación, porque se corre el peligro que por una deficiente implementación, los enemigos del Juicio Oral ataquen al sistema en sí y no a la deficiente implementación.

La creciente sensación de inseguridad de los ciudadanos, sumada a la violencia social existente, la sofisticación de la criminalidad organizada, la desconfianza y falta de credibilidad en la administración de justicia, provocan la necesidad urgente de fortalecer el Juicio Oral, para que no fracase la reforma procesal.

Los que hemos sufrido en carne propia la impunidad estructural y el incumplimiento normativo y fáctico del debido proceso, que va desde la pérdida de pruebas, hasta el encubrimiento de los sindicatos, nos hace impulsar y defender la modernización de la justicia y la efectiva aplicación de la misma; porque somos guatemaltecos con voz y tenemos la obligación moral de hacerlo.

CAPITULO I
LOS SISTEMAS
PROCESALES
PENALES

LOS SISTEMAS PROCESALES PENALES

Históricamente dentro del Proceso Penal, se suelen distinguir tres sistemas fundamentales: el Acusatorio, el Inquisitivo y el Mixto, en ese orden, uno sucedió al otro. Cada uno se enmarcó dentro de la ideología política imperante en cada momento histórico, reflejando una lucha permanente entre el interés individual y el interés social, entre el Estado y el individuo, entre el principio de autoridad y la libertad individual (1); hasta que finalmente aparece una tercera vía, una yuxtaposición de las posiciones extremas y por ende, la conciliación entre ambos intereses. Los legisladores, hoy en día, buscan el equilibrio entre el interés social y el individual, para que el Estado utilice su cuota de coacción, tratando de limitar lo menos posible la libertad individual.

Haremos una breve presentación de los rasgos que tipifican los tres sistemas procesales que han predominado en el devenir histórico.

I. SISTEMA ACUSATORIO

a) Antecedentes históricos

El origen de la forma acusatoria corresponde a la concepción privada del Derecho Penal. Por esa razón es la primera que surge en el tiempo. Su nombre se justifica por la importancia que en él adquiere la acusación, ya que resulta indispensable para iniciar el proceso. El Sistema Acusatorio, es el clásico de la antigüedad grecoromana, en donde la libertad y la dignidad del ciudadano eran protegidos preferentemente en el ordenamiento jurídico.

En Grecia, el Proceso Penal ateniense existe la preeminencia del individuo frente a la posición frágil del Estado en la administración de justicia. Los ciudadanos participan directamente en la acusación y la jurisdicción. El juicio era oral y público, lo que suministraba la base para dictar la sentencia correspondiente. La justicia penal era administrada por varios tribunales: 1. **La Asamblea del Pueblo**, (el más alto en jerarquía) juzgaba los delitos más graves; 2. **El Areópago**, integrado por arcontes, era el más antiguo y célebre de los tribunales de Atenas; 3. **Los Efetas**, integrado por 51 miembros del Senado, conocían de los homicidios involuntarios; 4. **Los Heliastas**, integrado por seis mil ciudadanos de intachable reputación, mayores de treinta años y que no eran deudores del tesoro público. Ejercían la jurisdicción común.

La ley ateniense distinguió entre delitos públicos y privados. Los delitos públicos eran los que interesaban directamente a la sociedad, aunque la acusación no quedaba exclusivamente en manos de los ciudadanos. Los Thesmotetas denunciaban, a los ciudadanos atenienses que ponían en peligro la estabilidad de la ciudad. La Asamblea o el Senado nombraban al ciudadano encargado de la acusación, el que asumía una gran responsabilidad, ya que en caso de absolución del imputado era objeto de graves penas y si resultaba condenado, se le confiscaba parte o todos sus bienes. (2)

Roma: Cognitio: se cree que la jurisdicción criminal en los primeros tiempos, fue una rama más de la administración ejercida por el Rey o por algunos funcionarios que lo representaban (los duumviri). Aparecen las primeras tentativas para restringir el poder del Rey y darle garantías al individuo.

Justicia Centuria: Con la República se determina un procedimiento oral, público y contradictorio. La justicia penal es administrada por asambleas populares denominadas centurias, integradas por patricios y plebeyos. El juicio centuria constituye el momento de la transición.

Accusatio: en el último siglo de la República aparece el esplendor del sistema acusatorio. La justicia penal era administrada por un jurado popular. El procedimiento era oral, público y contradictorio, ello posibilitaba la fiscalización del pueblo, sobre la forma de administrar justicia; el jurado popular era pasivo, se limitaba a oír a las partes, lo cual llevaba a que éstas se desarrollaran en un marco de libertad, aportando pruebas.

La acusación era llevada a cabo por cualquier ciudadano, con excepción de los plebeyos, los magistrados, las mujeres, los menores y las personas que no fuesen honorables.(3)

Cognitio Extra Ordinem: Surgió como un procedimiento extraordinario que se adaptaba mejor al nuevo régimen político. El cambio fue paulatino y restringió la acusación a los casos en que se hubiere lesionado intereses particulares y los demás eran trasladados a fiscales especiales. La instrucción preliminar es absolutamente secreta y se conserva la publicidad en el juicio. Se instituye la apelación, con el fin de reparar errores judiciales voluntarios e involuntarios. Prevalece la escritura y la actividad del juez sobre las partes, sobre la oralidad y el contradictorio. En el nuevo régimen romano se conjuga un principio centralizador y autoritario frente a un renovado espíritu humanitario.(4)

b) Principales caracteres del Sistema Acusatorio

- a) El interés individual priva sobre el interés social;
- b) La persecución penal está en manos del acusador, sin el que no se concebía la existencia del proceso;
- c) El juicio era oral, público y contradictorio;
- d) Las funciones de los sujetos procesales estaban bien definidas, ya que el acusador persigue penalmente y ejerce el poder requirente, por otro lado, el acusado ejerce su derecho de defensa y por último, el tribunal tiene en sus manos el poder de decisión;
- e) Se considera al delito de acción pública, una lesión no sólo contra la víctima sino también contra la sociedad, por ello la existencia de la acción popular;
- f) La justicia se administra por particulares (jurados populares), los cuales no están adscritos a una jerarquía. Partiendo de este presupuesto de la oralidad, publicidad e inmediación, se deriva otro importante, la instancia única;
- g) En la valoración de la prueba impera el sistema de la íntima convicción, a través de la que los jueces deciden, sin estar sujetos a reglas y sin exteriorizar las razones de su voto;
- h) Existe igualdad absoluta de derechos entre el acusador y el acusado. Cada uno de los contendientes disponía de herramientas procesales, facultad de aportar pruebas y argumentar;
- i) El acusado gozaba de libertad personal hasta que se dictara en su contra, una sentencia;

c) Ventajas del Sistema Acusatorio

- a) Incidió en el respeto a las garantías individuales, connatural a regímenes democráticos, respetuosos de la libertad;



- b) Garantizó el derecho de defensa, al permitir que el acusado gozara de libertad durante el proceso. La libertad del imputado es la regla y la prisión preventiva, la excepción;
- c) Oportunidad del acusado de emplear medios de convicción en igualdad de condiciones de los del acusador;
- d) La publicidad logró proyectar la función ejemplarizante del proceso oral, se consideró que esto influía en cierta medida a reprimir los instintos de los delincuentes en potencia;
- e) El juicio era una contienda de partes contrapuestas, el acusador y el acusado están sometidos a un órgano; en donde se distinguen claramente las funciones de acusación y defensa;
- f) En el plano político, los regímenes democráticos armonizan con este sistema.

d) Desventajas del Sistema Acusatorio

- a) La igualdad de las partes no siempre era real, debido a que la destreza o el poder suelen influenciar al jurado, ya que las partes con facilidad de dicción pueden manipular al juzgador con sus argumentaciones;
- b) La publicidad del proceso causó un estigma o etiqueta al acusado, perjudicial indiscutiblemente al declarársele inocente;
- c) La obtención de pruebas y los sistemas de investigación resultan a menudo deficientes, ya que los particulares no disponen de medios de investigación suficientes. El juzgador por lo tanto, carece de elementos y pruebas necesarias;
- d) Imposibilidad de recurrir al fallo ante el tribunal superior, debido a que las Asambleas Populares juzgaban en única instancia; no resulta posible revisar lo resuelto, ya que las pruebas e incluso a veces el pronunciamiento, no quedaba asentado por escrito.

II. SISTEMA INQUISITIVO

a) Antecedentes históricos

El Sistema Inquisitivo, desplazó al Sistema Acusatorio en casi todas las legislaciones europeas de los siglos XVI, XVII y XVIII. Los primeros gérmenes de dicho Sistema aparecen dentro del Imperio Romano, en la "cognitio extra ordinem". Este legado desafortunado, adquirió tonalidades nefastas durante la expansión de la justicia eclesiástica; cuando el derecho canónico adoptó el régimen inquisitivo, para posteriormente hacer su ingreso al



derecho laico, como forma jurídica conveniente para mantener el poder absoluto dentro de ese régimen político.

El Proceso Penal dentro del Derecho Canónico

Inicialmente, el Monarca fortaleció el poder eclesiástico como medio de estabilización de la nobleza en el ejercicio del poder. Posteriormente, la justicia eclesiástica fortalece su influencia y dominación, evolucionando radicalmente, en desmedro del poder real. Así, en sus inicios, hasta el siglo XII, el proceso penal es de tipo acusatorio, muy similar al proceso secular. No hay juicio sin acusador legítimo, la acusación se hace por escrito, se actúa en presencia del acusado y existe ofrecimiento de prueba de los hechos que se le imputan. La transformación paulatina del sistema acusatorio al inquisitivo se produce del siglo XII al XVI. Inicialmente se adopta, como una necesidad para investigar la mala conducta de los clérigos y defender los intereses de la Iglesia. Se coincidía unilateralmente al proceso, con el interés exclusivo de castigar el pecado. El primer indicio del Sistema Inquisitivo aparece con la iniciación del proceso a través de una denuncia anónima, en abandono del principio de que no puede haber proceso sin acusación.(5) La investigación fue secreta, se abolió la publicidad y se sustituyó por la constancia escrita. El acusado dejó de ser sujeto del procedimiento, para pasar a ser objeto de la investigación. El juez actuaba de oficio y en secreto, como consecuencia de la supresión de la acusación y de la publicidad. La Iglesia preocupada por defender la fé, empezó a utilizar sanciones de tipo espiritual como la excomunión, que aislaba a los fieles de la sociedad, el individuo era despojado de todos sus honores y privilegios, se le confiscaban sus bienes y era privado de sus derechos civiles. Así mismo, utilizaba la interdicción, a través de la cual se suspendían los oficios sagrados a una villa o ciudad.

Uno de los fines primordiales del procedimiento era la confesión y para obtenerla cualquier medio al alcance se consideraba legítimo. La tortura se convirtió en el medio más eficaz para obtener la confesión, la que se aplicada a todos los acusados por igual y acompañada de medidas como la prisión, el ayuno obligado, la confiscación de bienes y la deshonra de los parientes.(6)

Influencia del Derecho Canónico en la legislación laica de Europa Continental

La invasión paulatina del Sistema Inquisitivo en Europa Continental ocurre desde el siglo XIII hasta el XVIII, aunque dicha evolución no se dá simultáneamente en todas las naciones



Europeas. En el siglo XIII, aparece la jurisdicción real compuesta por tribunales integrados por profesionales de la administración de justicia de carácter permanente, desplazando así, a la jurisdicción feudal (accidental) y a la eclesiástica (localista).

El poder absoluto de administrar justicia residía en el Rey, quien utilizaba dos armas jurídicas en afán de conservar su predominio, la competencia penal y la organización jerárquica.(7) El poder feudal determinó como punto de referencia de la competencia el lugar del domicilio "forum domicilii", mientras el poder real determinó el lugar del hecho "forum delicti commissi". En esta lucha político-jurídica entre ambos, termina predominando el poder real, con el criterio del lugar del hecho. Cuando el Rey cuenta con ese poder absoluto empieza a delegarlo y a organizarlo jerárquicamente en tribunales y funcionarios permanentes. Las quejas sobre el procedimiento llevado a cabo por dichos funcionarios las conocía el Rey, ya que éste únicamente delegaba funciones, pero la potestad de juzgar en definitiva pertenecía en exclusiva a él. Esta es la razón por la cual se recurrían las decisiones a funcionarios jerárquicamente inferiores.

Para consolidar el poder político, se afirmó la persecución de oficio y desapareció por completo el principio acusatorio. Aparece la "prevención", que es la autorización que se le daba a los funcionarios para investigar la posible comisión de un hecho delictivo en base a una simple sospecha o, inclusive, de un rumor público; esto trajo como consecuencia, el nacimiento de lo que hoy conocemos como Ministerio Público. Así mismo, se establecieron reglas para juzgar, como forma de limitar el poder de quien juzgaba, introduciendo el sistema de valoración legal de la prueba.

Analizaremos y expondremos sintéticamente, la introducción de este sistema a España, país del que recibimos principalmente nuestra herencia jurídico-político-cultural, aunque este régimen se introdujo a otros países europeos (Italia, Francia y Alemania).

El Derecho Inquisitivo Español

a) **Las Siete Partidas:** España recibe el Derecho romano-canónico e introduce el Sistema Inquisitivo a través del "Libro de las Leyes", conocido también como "Las Partidas" o "Las Siete Partidas", obra de Alfonso X el sabio (1263) que entra en vigor con el Ordenamiento de Alcalá en (1348).

Con las Siete Partidas se introdujeron innovaciones en la legislación española, como el

reconocimiento de la jurisdicción eclesiástica, la consagración de la escritura, la reglamentación del procedimiento de oficio, la secretividad del proceso, y la autorización del tormento para procesados y testigos.(8) Las Partidas reconocieron tres órdenes de jurisdicción, la Eclesiástica, la Real y la Señorial.

a) La Jurisdicción Eclesiástica: inicialmente la Iglesia juzgaba los delitos de herejía, sacrilegio, adulterio y perjurio; esta jurisdicción fue extendiéndose, debido a que fue ampliando su dominio a todos los hechos que se consideraban lesivos al sentimiento religioso.

b) La Jurisdicción Real: generalmente el Rey designaba a jueces ordinarios y sólo en casos muy graves ejercía la jurisdicción personalmente.

c) La Jurisdicción Señorial: por último, ejercen la jurisdicción en sus territorios los Príncipes, los Duques y los grandes señores.

Todos podían acusar salvo las excepciones allí establecidas. "Acusar puede todo home a quien non es defendido por las leyes desde nuestro libro".(9) El Juez pierde su posición de árbitro y resuelve de conformidad con las pruebas aportadas por las partes. Asume un papel activo cuando hace personalmente el papel de investigador o a través de los pesquisadores. En cuanto al acusado se establece que la detención debía llevarse a cabo por orden de juez competente y los particulares podían detener al acusado en caso de delitos graves. La regla general era la prisión del acusado y la excarcelación era denegada cuando la pena del delito cometido era la pena de muerte o la mutilación. La prisión preventiva era limitada, ya que un Proceso Criminal no podía durar más de dos años, si durante ese término no se comprobaba la culpabilidad del acusado en la comisión del hecho delictivo era puesto inmediatamente en libertad.(10)

Los pesquisadores tenían la obligación de investigar la verdad y la carga de la prueba recaía en el acusador. Los pesquisadores reunían en una sola persona las funciones de acusar y juzgar. Los medios de prueba admitidos eran la confesión, la declaración de testigos, la prueba documental, la presuncional, hasta llegar al duelo en caso de "riepto".(11) La acusación debía ser presentada por escrito para que no se pudiese negar o cambiar y la pesquisa debía ser secreta.

La confesión determinaba la condena del acusado y su abogado defensor no podía estar presente durante la indagatoria. Se permitía el tormento de los acusados y testigos como una forma de saber la verdad, cuando existían presunciones o sospechas ciertas.(12)



Después de recibida la confesión y de recibir la prueba ofrecida por las partes, el Juez dictaba sentencia "juizio acabado" y en caso de existir duda el acusado era absuelto. Se contemplaba el recurso de apelación para que las partes pudieran recurrir ante el Rey y por último, se reglamentaba en Las Partidas la revisión de la sentencia.

Las Recopilaciones

La Nueva Recopilación fue puesta en vigor por cédula del año 1567 y la Novísima Recopilación fue aprobada por real decreto en 1805. No se encuentran modificaciones substanciales en relación a las Partidas, por lo que no haremos especial referencia a ellas.

Los Reyes Católicos crearon el Tribunal del Santo Oficio o de la Inquisición, para juzgar los delitos de herejía y conexos. Para tal efecto, nombraron cuatro inquisidores, dos dominicos y dos eclesiásticos seculares en el año 1480; entraron en funciones en el año 1481. A pesar de la oposición existente por parte de la nobleza, la jurisdicción inquisitorial fue extendiéndose a casi todas las provincias de España.(13)

Con motivo de las conquistas llevadas a cabo por los españoles, se hizo necesario para los gobiernos de los lugares conquistados y sujetos al dominio español, despachar las cédulas, provisiones y ordenanzas que fueran necesarias. Debido a la confusión que causaron las diversas disposiciones, por orden de Felipe II en el año 1570 se empezó a hacer una recopilación de leyes y provisiones dadas para el gobierno de las Indias. Dicha recopilación concluyó en el año 1680, la cual Carlos II denominó "Recopilación de Indias".(14)

b) Principales caracteres del Sistema Inquisitivo

- a) El Estado actuaba de oficio, en su doble función de acusador y de Juez;
- b) Atenuación y progresiva eliminación del acusador; el cual fue reemplazado, en alguna medida, por el concurso de denunciadores secretos; quienes informaban acerca de delitos y delincuentes al juez investigador;
- c) El Juez estaba investido de una potestad permanente, ya que se trató de una justicia delegada en representación del monarca. La justicia penal perdió su carácter popular;
- d) El procedimiento era escrito y secreto. El proceso se llevaba a cabo sin

conocimiento del procesado y en forma reservada respecto al abogado defensor, los cuales tenían vedado el acceso al expediente;

- e) Proceso no contradictorio, con predominio de la instrucción como etapa principal y quedaba el imputado a merced del juez instructor, ya que tanto al acusado como al defensor, les estaba vedada cualquier actuación. Como consecuencia de ésto, la defensa perdió toda importancia;
 - f) No se garantizó la inmediación en la reproducción de la prueba;
 - g) Se utilizó el tormento como medio indispensable para conseguir la confesión del imputado. El acusado podía ser torturado una y otra vez, ya que era el método ordinario utilizado para conocer la verdad;
 - h) La privación de la libertad impedía o dificultaba al procesado aportar las pruebas que fueran necesarias para su defensa;
 - i) No existía delimitación entre la etapa de investigación y la de juzgamiento, debido a que ambas estaban a cargo de un mismo funcionario. Perdió operatividad la etapa de juzgamiento, la que se convirtió en un trámite formal, en la cual se obtenían conclusiones de lo llevado a cabo en la etapa anterior.
 - j) Se consagró el principio de la doble instancia, aduciendo que el Juez era un representante del soberano, por lo que éste último puede revisar las decisiones de aquél;
 - k) En el plano político, los regímenes despóticos, absolutistas y totalitarios, coinciden con este sistema.
- c) Ventajas del Sistema Inquisitivo**
- a) Protegía de una manera eficaz a la sociedad frente al delincuente, debido a que la oficiosidad impedía que se paralizaran los procesos;
 - b) Reivindicó para el Estado el poder promover la represión de los delitos, debido a que anteriormente muchos de ellos quedaban impunes;
 - c) El Juez tenía plena libertad en el acopio o búsqueda de las pruebas;
-
- 

- d) La prueba legal era un medio de fijación de la verdad que limitaba al poder judicial;
- e) La consagración del principio de doble instancia, estableció la posibilidad de recurrir el fallo, que se encuentra íntimamente ligado al principio de la delegación del poder jurisdiccional, el Rey tenía la facultad de revisar los fallos de los funcionarios inferiores, lo que le permitía ejercer un control directo sobre la conveniente utilización del poder delegado.

d) Desventajas del Sistema Inquisitivo

- a) Limitó las garantías del imputado;
- b) El Proceso Penal era considerado como un medio para reprimir y no como un instrumento para descubrir la verdad y hacer justicia;
- c) La escritura sustituyó a la oralidad en todo el curso del proceso, registrando en actas la declaración de los testigos y el resultado de las pruebas recibidas. Se consideró erróneamente que de ésta manera se aseguraba mejor la represión del delincuente;
- d) El sumario era secreto, convirtiéndose en letra muerta el principio constitucional que establece la inviolabilidad de la defensa en juicio. La publicidad dejó de ser indispensable, para convertirse en un estorbo. De la secretividad emanan todos los defectos que aquejaban a la administración de justicia.(15) Vale la pena acentuar que al amparo del secreto se realizaron toda clase de excesos, al extremo de llegar a legitimar la tortura para obtener la confesión;
- e) El imputado no era un sujeto del proceso, sino era un objeto, razón por la que tenía vedado el acceso al expediente; el pueblo está imposibilitado de constituirse en contralor de la administración de justicia.(16) De allí, que el acusado era obligado a incriminarse a sí mismo, a través de métodos crueles para lograr así obtener su confesión, que era el eje del procedimiento penal;
- f) Lejos de presumirse inocente al imputado, se le presumía culpable; por lo que si existía duda sobre su culpabilidad, debía ser condenado.(17) Esta presunción es contraria al principio moderno "indubio pro reo" (en caso de duda a favor del reo);

- g) El poder procesal se encontraba concentrado en una sola mano, la del inquisidor, el que actuaba en su doble calidad, inquisidor y garante de la vigencia de los derechos del inquirido.

El hecho de tener dos oficios diferentes conlleva a la ineficiencia en la persecución penal y por ende, en la investigación del hecho delictivo.(18) Es decir que existía confusión entre la facultad de perseguir penalmente con la de juzgar;

- h) Se reduce el derecho de defensa del acusado a su mínima expresión, ya que se creía erróneamente que el inculcado no precisaba de protección especial, porque a través de la verdad se pondría de manifiesto su inocencia. La defensa constituyó un obstáculo para el Tribunal de Inquisición en su búsqueda de la verdad;

- i) Existió la impunidad selectiva, cuando convenía había represión para los sectores menos favorecidos, impunidad o persecución deliberada e injustificada para los sectores económicamente poderosos;

Este sistema generó corrupción estatal.

III. SISTEMA MIXTO

a) Antecedentes históricos

A partir del siglo XVIII se empiezan a escuchar las primeras voces de protesta en contra del Sistema Inquisitivo, sobre todo por el método que utilizaron para averiguar la verdad: la tortura. Montesquieu, Beccaria y Voltaire emprendieron la lucha en contra de este sistema de enjuiciamiento penal. Como una reacción al absolutismo monárquico y partiendo de la necesidad de implementar un sistema republicano de gobierno, llegan a formular un nuevo sistema de enjuiciamiento penal, influenciado, por dos fuentes principales el Derecho Romano Republicano y el Derecho practicado en Inglaterra.(19)

Previo al derrocamiento de la monarquía de Luis XVI, se reconoce la necesidad de introducir una revisión y reforma de fondo al sistema de la Ordenanza Francesa de 1670. Se confirma como cambio profundo del sistema la abolición de la tortura para obtener la confesión (question preparatoire) y para descubrir a los cómplices (question préalable). Se establecía la publicidad del juicio, implementación del juicio oral con sistema de jurados como el que regía en Inglaterra, aboliéndose por consiguiente, la competencia de la justicia eclesiástica; igualdad de condiciones entre la acusación y la defensa, así como, garantía

de la asistencia técnica de un Abogado al imputado, desde el inicio del procedimiento; restricción de poderes del Juez de Instrucción, posibilidad de obtener la libertad bajo caución, obligación de interrogar al inculcado dentro de las 24 horas cuando se encontraba privado de su libertad y desaparece la "justice retenue", la que remitía al Rey todo el poder de realización penal.(20)

Después de la Revolución Francesa, el Proceso Penal cambió en su esencia, fines y formas, aunque subsisten elementos de la Ordenanza de 1670. Los actos iniciales continuaron secretos, sin embargo se aseguró la libertad de defensa y el Juez asistido por dos ciudadanos nombrados por las municipalidades o comunidades de habitantes; desde el primer interrogatorio debió asistirse al inculcado con un defensor (consejero) bajo pena de nulidad y si no designaba ninguno, el Juez le nombraba uno de oficio; la confrontación era pública y el acusado podía solicitar todo tipo de pruebas para su defensa; desapareció el juramento del inculcado, y por supuesto, el tormento; el procedimiento extraordinario (reglement a l'extraordinaire) sólo podía decidirse por tres jueces.(21) Con Napoleón, aparecen nuevos cambios políticos que determinaron la nueva concepción del procedimiento penal, los que aparecen plasmados en el Código de Instrucción Criminal (sancionado en 1808 y que rige a partir de 1811).

Dicho Código era el producto político criminal, entre la Ordenanza criminal de 1670 y la Ley de Enjuiciamiento de 1791, que llegó a conciliar la persecución penal eficaz y el respeto a la dignidad y libertad de la persona. El Código de Instrucción Criminal reunió las siguientes características: existencia de las "cortes de assises" (jerárquicamente superiores), que eran tribunales integrados por un presidente y cuatro jueces permanentes, un jurado popular y la Cámara de Acusación, los tribunales correccionales de distrito (juzgaban los delitos) y finalmente, los tribunales de policía (juzgaban las contraversiones).

El monopolio de la persecución penal pasa a manos del Ministerio Público. El procedimiento penal se dividía en tres fases principales, la instrucción preparatoria, el procedimiento intermedio y la instrucción definitiva. Durante la fase de la instrucción preparatoria, el procedimiento era escrito y secreto, le son vedados al imputado y a su defensor todos los actos que se llevan a cabo, así como su contenido. El procedimiento intermedio se iniciaba cuando los resultados de la instrucción preparatoria eran sometidos a la Cámara de Consejo, se clausuraba la persecución cuando los elementos de prueba no eran suficientes o en caso contrario, remittan la acusación al Procurador y a la Cámara

de Acusación. Mientras que en la fase de la instrucción definitiva (juicio), el debate era oral y público, en donde se equiparó, la situación del imputado frente a la del Ministerio Público. El imputado tenía garantizada su defensa, a través de la publicidad de debate y de la asistencia de un defensor.

El Código de Instrucción Criminal de 1808, influyó en el impulso del movimiento reformista, durante el transcurso del siglo XIX, en toda Europa Continental. Por sus características esenciales este nuevo sistema se denominó Sistema Inquisitivo reformado o Sistema Mixto.(22)

Son escasas las variaciones de contenido y estructura, así como las innovaciones del sistema de enjuiciamiento penal anterior, en relación al sistema que predominó en el siglo XX.(23) Durante el presente siglo, se ha perfeccionado la realización efectiva de las conquistas obtenidas durante el siglo XIX, aunque subsisten Estados que no han logrado erradicar los vicios heredados del antiguo Sistema Inquisitivo. Algunos autores consideran que el Sistema Mixto es un sistema autónomo, ya que aunque predomina uno de los dos sistemas antes mencionados en una u otra fase, tiene características propias que lo determinan como un tercer sistema de enjuiciamiento penal. Se podría decir, que el Sistema Mixto es la síntesis entre el Sistema Acusatorio y el Inquisitivo, combinando los mejores elementos de los dos, pretendiendo eliminar sus defectos. A veces, el problema estriba en dosificar las proporciones que tendrá de la forma inquisitiva y de la acusatoria, dentro del Sistema Mixto. Sin embargo, la persecución penal pública y la averiguación de la verdad histórica, se transforman en valores relativos, superados en sí, por los valores relativos a la dignidad humana.

MODELOS DE ENJUICIAMIENTO:

Hoy ya es pacíficamente aceptado que las clásicas clasificaciones históricas de los modelos de enjuiciamiento en: sistema acusatorio, sistema inquisitivo y mixto, responden básicamente a las necesidades del desarrollo de la ciencia procesal en cuanto a las posibilidades de brindar compartimentos conceptuales para explicar las distintas influencias de la política criminal en el Derecho Procesal.

Sin embargo, la simple advertencia de que la última aparición de un modelo en el desarrollo histórico universal se produjo en los comienzos del siglo XIX con el Código de Instrucción Criminal Francés, hace abrigar dudas acerca de la posibilidad de que ese modelo

-Sistema Mixto- tenga el suficiente ámbito de actuación como para hacerse cargo de lo que ha sucedido en la política criminal mundial de los últimos 50 años, por ejemplo. La pregunta que surge reza del siguiente modo: ¿no será necesario bautizar de algún modo al desarrollo del sistema penal que ha atravesado el presente siglo?

Ante esto cabe expresar las siguientes advertencias. En primer lugar, hay que tener claro que las clasificaciones históricas tienen sólo el rol de facilitar el estudio, pero no constituyen realidades en sí mismas, no son algo tangible, inmutable, sino sólo determinaciones siempre más o menos arbitrarias. En segundo lugar, se debe aclarar que los grandes cambios sufridos por los modelos procesales de todo el mundo tienen más que ver con una cierta "crisis del derecho penal clásico" que con el nacimiento de un nuevo "molde procesal". No son advertibles grandes cambios de paradigmas, sino sólo correcciones de los efectos disfuncionales de un sistema de control social que siempre ha sufrido grandes "temblores" de justificación ética.

Si hacemos abstracción de esta discusión de modelos advertiremos rápidamente que los últimos cambios de rumbo identificables en los procesos de reforma procesal en América Latina y Europa principalmente (Guatemala, Italia, Argentina, Portugal, etc.) se vinculan a la necesidad de reorientar socialmente la actuación del derecho penal a los casos de mayor magnitud, en primer lugar, a esto se deben las reformas producidas de la mano de los siguientes institutos:

- Principio de oportunidad, la relativización del principio de legalidad procesal según el cual era imperioso que el estado investigue y castigue todo delito luego de la "notitia-criminis".
- Probation o Diversion: la posibilidad de suspender el proceso o la condena, jugando con la posibilidad preventiva del procesamiento mismo o el efecto resocializador de la amenaza de la continuación.
- La institución acuñada en el derecho anglosajón del Plea Bargaining -posibilidad de negociación autónoma del Fiscal con el acusado-, a efectos de estimular un nuevo filtro antes de llegar a la instancia del juicio.

Al mismo tiempo otra tendencia se vincula con la necesidad de devolver el conflicto a sus reales dueños: autor y víctima, rechazando la idea inquisitiva sustentada sobre la base

de que el conflicto pertenecía al Estado y sólo él podía disponer de la acción. A ello se vinculan los siguientes institutos:

- La definición del concepto de víctima incluyendo a las organizaciones no gubernamentales (interés difuso), con posibilidad cierta de participar en el proceso como querellante adhesivo.
- La determinación de la posibilidad de que, aún en caso de que el Ministerio Público estime no ir a juicio, el querellante por sí mismo pueda provocar tal instancia jurisdiccional.
- La posibilidad de que la víctima y el autor lleguen a un acuerdo sobre la reparación del daño y que tal acuerdo extinga la acción penal.

Por último, la necesidad de limitar el uso de la prisión preventiva sólo a los casos de "peligro de fuga" como combate efectivo contra la ausencia procesal de la posibilidad de un juicio en rebeldía, en contra de la concepción inquisitiva o incluso mixta sobre el instituto.

Todo ello, no cabe duda, "colorean" al sistema de enjuiciamiento, con capacidad de alejar el modelo actual de lo que se conocía como el Sistema de Enjuiciamiento acuñado por el Código de Instrucción Criminal Francés, sin embargo, ello no justifica, históricamente, un "nuevo bautismo".

b) Principales caracteres del Sistema Mixto

La jurisdicción penal se ejerce por tribunales con fuerte participación popular (tribunales de jurados, tribunales de juicio integrado por jueces profesionales (en minoría) y jueces accidentales (en mayoría) o tribunales con jueces profesionales);

- b) Separación de la función de investigación y acusación y la función de juzgar;
- c) La persecución penal puede o no corresponder exclusivamente a un órgano estatal específico, el Ministerio Público;
- d) El proceso se despliega a través de tres fases: la instrucción preparatoria o procedimiento preliminar, inspirada en los principales rasgos del procedimiento inquisitivo (escritura y secretividad, aunque a finales del siglo XIX se reconoció la

publicidad parcial de ésta fase para el imputado y su defensor); le sigue el procedimiento intermedio, que sirve de control para los actos conclusivos que realiza el Ministerio Público sobre la instrucción; y por último, está el juicio o procedimiento principal, que tiene como eje central el debate, de principios como la oralidad y la publicidad de los actos; la concentración de los mismos en una única audiencia y su continuidad; la intermediación procesal, con la presencia de los sujetos procesales en una forma ininterrumpida y la libre defensa del imputado, equiparándose sus facultades dentro del juicio a las del acusador. Del debate, emergen los elementos que fundan la sentencia, ya sea condenando o absolviendo al procesado, para darle fin al proceso. (24);

- e) Se garantiza plenamente la libertad de defensa, tornando imprescindible su auxilio, a tal punto que el Tribunal designa un defensor de oficio, en los casos en que el imputado no puede o no quiere nombrarlo;
- f) El sistema de valoración de la prueba es el de libre convicción o sana crítica;
- g) Limitación de la facultad de recurrir al fallo del Tribunal eliminándose la doble instancia y posibilitándose la revisión de lo resuelto mediante el recurso de casación.

c) **Ventajas del Sistema Mixto**

- a) Es el sistema más eficaz para preservar las garantías procesales;
- b) El juicio es oral, público y contradictorio. La oralidad, elimina el acta que se interpone entre el medio de prueba y el Juez, ya que lo obliga a recibir el medio probatorio directamente y permite una mayor fiscalización a través de audiencias abiertas al público, generando así, confianza en la ciudadanía.(25) Mediante la publicidad del debate, la colectividad puede ejercer un control directo sobre los jueces y la forma en que estos administran justicia. La contradicción, permite que las partes tengan posibilidad de acceso al Proceso Penal en particular, que al imputado se le reconozca el derecho a ser oído por un Tribunal independiente (audiatur et altera pars);
- c) Se garantiza el principio de intermediación y celeridad dentro del proceso, ya que el Juez no es un espectador de la contienda, toma contacto directo junto a las partes en la producción de las pruebas y dirige el procedimiento, eliminando la

viada costumbre de la delegación de funciones, a través de la que, el Juez se desentiende del trámite. Se garantiza la celeridad, como un derecho fundamental del ciudadano, a un proceso sin dilaciones indebidas y a que su causa sea oída dentro de un plazo razonable.(26) Se garantiza dentro del proceso, el equilibrio entre los sujetos procesales que sustentan pretensiones opuestas, debido a la separación de funciones; ya que la necesidad de averiguar la verdad y la labor judicial de protector de las garantías ciudadanas, no recaen en la misma persona;

- d) Se eleva a la categoría de sujeto del procedimiento penal al imputado, dejando de ser objeto de la investigación estatal;
 - e) El imputado goza de garantías inherentes a su condición de ser humano, frente al Estado persecutor. Se garantiza plenamente el derecho de defensa, se prohíbe la utilización de métodos coercitivos o prohibidos para lograr obtener del imputado la verdad.(27);
 - f) Procura un equilibrio entre el interés de la colectividad, la persecución penal pública y la averiguación de la verdad histórica, para la defensa de la sociedad frente al delito y el interés del individuo, a través de la prevaencia de los valores referidos a la dignidad humana;
 - g) Se establece el principio de inocencia en favor del imputado (indubio pro reo) durante el procedimiento y es el Estado (acusador) quien debe demostrar la culpabilidad del imputado en la comisión de un hecho delictivo;
 - h) La privación de libertad del imputado es la excepción, aunque es admitida;
 - i) La libertad probatoria y la sana crítica en la valoración de la prueba, se basan en el recto entendimiento humano;
 - j) En el plano político, coinciden algunos regímenes con el sistema.
- d) Desventajas del Sistema Mixto**
- a) La implementación del sistema mixto es muy costosa, ya que es necesaria una infraestructura judicial. Se necesita un número mucho mayor de jueces y más salas de audiencias de las que actualmente existen.(28);

- b) Es necesario contar con jueces capacitados para el juicio oral.(29);
- c) La publicidad se señala, viola la moral del imputado, al convertir la audiencia en un espectáculo. El daño que se le ocasiona al individuo en su vida pública es irreparable y afecta las relaciones sociales tanto de él, como las de su familia; Debe tomarse en consideración que puede afectarse el derecho a la imagen del imputado, reconocido en el artículo 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, si se expone al imputado a las cámaras de los medios de comunicación.(30);
- d) Se abandona parcialmente el principio de legalidad de la persecución penal y lo referente a la obligatoriedad, siendo reemplazado por el principio de oportunidad (que nuestro legislador denominó criterio de oportunidad) en el sistema de selección de casos, en los casos específicamente reglados. Los tribunales colegiados en el Sistema Mixto no pueden asimilar sino un número tope de causas anuales.(31);

IV. LA REFORMA NECESARIA EN EL MARCO DEL SISTEMA PENAL

El Derecho Procesal Penal en Guatemala se encontraba distanciado de la Moderna Política Criminal, debido entre otras razones: 1) A la creencia de que la Política Criminal se expresaba únicamente a través del Derecho Penal y éste se servía del Proceso Penal para cumplir sus finalidades establecidas, obstaculizando el carácter instrumental de éste último; 2) Tiene relación con la teoría general del proceso, que no centró su análisis sobre la idea del conflicto social, ni sobre las formas generales de reacción frente a dichos conflictos, sino que lo centró en elaborar categorías comunes acerca de la solución de los conflictos; 3) La tercera causa es el denominado "Procedimentalismo", el cual concibe al Proceso Penal como el conjunto de trámites que conducen a una decisión judicial.

La administración de justicia se admitía como colapsada, ineficiente e inoperante, pues no respondía desde ningún punto de vista a sus fines primarios.

ALGUNAS DE LAS CRITICAS FUNDAMENTALES QUE SE LE HACIAN A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA ANTERIOR

1. El principio de inocencia se quebrantaba así como, el de celeridad de la justicia, debido al abuso que se hacía de la prisión preventiva;

2. No existía concertación, ni unidad de criterio en la política a seguir ante la posible comisión de un hecho delictivo por parte de los diferentes sujetos procesales que tienen relación al mismo, el legislador, la policía, el fiscal, el juez y los funcionarios en los centros penitenciarios;
3. Existía violación al principio de división de poderes porque había ingerencia por parte del Organismo Ejecutivo en el Organismo Judicial;
4. Existía violación al principio de inviolabilidad de la defensa, debido a la desproporción en la actuación por parte de los sujetos procesales dentro del proceso penal en proporción a otros entes como la Policía Nacional;
5. Existía incapacidad institucional por parte de los órganos que administran justicia, ya que existía inadecuación de los procedimientos y ausencia de instrumentos legales para combatir la sofisticación de la criminalidad;
6. No existía protagonismo por parte de los jueces en la solución de los conflictos sociales, lo que se reflejaba en la inexistente independencia judicial;

La implementación del juicio oral, no significa el fin de los males del proceso penal en nuestro país, pero sí implica el punto de partida del saneamiento de la administración de justicia, ya que constituye parte de la transformación de la política criminal del Estado.

Ante la ineficiencia del Estado para solucionar los conflictos sociales, para erradicar la violencia desmedida y poner fin a la impunidad, se pretende resolver estos problemas con el autoritarismo político haciendo reformas parciales a los Códigos Procesales; adoptando medidas represivas; limitando las posibilidades de excarcelación; estableciendo delitos inexcusables; aplicando la pena de muerte en forma desmedida; estableciendo presunciones de peligrosidad; dotando de funciones arbitrarias a la policía y al ejército en operaciones combinadas; todas ellas alejadas de los principios democráticos en un Estado de Derecho (32). Si bien pueden existir problemas prácticos en su implementación, estos se pueden ir subsanando en el camino. Nada sería más catastrófico para la administración de justicia que regresar al Sistema Inquisitivo.

El juicio penal mixto que se implementó en la República de Guatemala es una yuxtaposición de los sistemas inquisitivo y acusatorio y no una aleación ni una mixtura de las dos viejas formas (33).

La reforma necesaria a la que nos referimos, comprende una total reubicación de la administración de justicia, basada en la modernización administrativa y en la incorporación de los principios propios de un Estado de Derecho.

No se trata de realizar los viejos trámites inquisitivos por una computadora, para darles "prestigio electrónico" a los trámites medievales, adquiriendo una modernidad que consolida los vicios del sistema.(34) La modernización de la justicia requiere la incorporación masiva de la informática al servicio judicial, dentro de la transformación estructural de la administración de justicia. Implementar el Sistema Mixto implica una transformación de la forma de actuar de todos los protagonistas del Sistema Penal. Es un proceso complejo, que trae implícito un cambio de actitud y una visión estructural de cada uno de los operadores del sistema de justicia (jueces, fiscales, policías, abogados, auxiliares, etcétera.) Se trata de un proceso participativo, en donde la sociedad ocupa un lugar privilegiado.

Los abogados que se oponen al Juicio Oral, lo hacen fundamentalmente por la falta de expresarse en público, estudiar constantemente para afrontar el caso penal y por la costumbre arraigada que tienen de escribir. Muchos objetores, no ejercen la profesión en el campo penal, por lo que ponen obstáculos y adversan el sistema por el simple hecho de oponerse al cambio.

La transformación del sistema penal implica un cambio en el modo de administrar la justicia penal que implica un sistema de enjuiciamiento criminal que garantiza el respeto de los derechos individuales y racionaliza la utilización de la coerción procesal al establecer métodos coercitivos más benignos que el encarcelamiento del sindicado. Para obtener el éxito en la práctica de la transformación estructural del sistema penal, se debe tomar en cuenta sus subsistemas en forma coordinada. Sin embargo, la realidad procesal latinoamericana no cambiará de modo sustancial por el mero hecho de fundamentarse en modelos mixtos. Debe evitarse a toda costa, que el Sistema Mixto se convierta en un Sistema Inquisitivo, evitando que el plenario asuma un carácter ceremonial y que el carácter Inquisitivo se extienda a todo el juicio.

El papel que desempeña el Ministerio Público dentro del actual Proceso Penal Guatemalteco, pretende fortalecer la administración de justicia en Guatemala. El Código Procesal Penal, amplía la participación del agraviado o víctima facultándolo a constituirse en querellante adhesivo en el Proceso Penal, éste con capacidad civil, su representante o guardador, pueden provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público.

El Proceso Penal en la actualidad amplía pues la participación activa de los sujetos procesales. El proceso de reforma de la justicia penal que se ha iniciado en Guatemala, se debe llevar a cabo con la participación activa de tres sectores: a) De la comunidad jurídica; b) De la clase política; y c) de los restantes grupos sociales.(35)

El Proceso Penal Moderno debe ser corresponsable y cooperar en la formulación y configuración de la Política Criminal del Estado.(36).

La Función central de la Política Criminal consiste en asegurar el respeto a la dignidad humana, la cual se desarrolla a través de normas penales y del funcionamiento del sistema judicial. El derecho procesal penal y el derecho penal son manifestaciones eventuales de una determinada política criminal.(37) El funcionamiento coherente del sistema penal y de la política criminal le permitirán al Estado la ejecución del poder penal, meta que persigue el nuevo Código Procesal Penal.

CITAS BIBLIOGRAFICAS CAPITULO I

1. VELEZ MARICONDE ALFREDO, DERECHO PROCESAL PENAL, TOMO I, Editora Córdoba, Pág. 20, Argentina. 1981.
2. VELEZ MARICONDE ALFREDO, Ob. Cit., I, Pág. 27.
3. VELEZ MARICONDE ALFREDO, Ob. Cit., I, Pág. 37.
4. VELEZ MARICONDE ALFREDO, Ob. Cit., I, Pág. 45 y 46.
5. MAIER JULIO B.J., DERECHO PROCESAL PENAL ARGENTINA, TOMO I, Editora Hammurabi, Pág. 56, Buenos Aires, 1989.
6. PALLARES EDUARDO, EL PROCEDIMIENTO INQUISITORIAL, Imprenta Universitaria, Pág. 35 y 36, México, 1951.

Es necesario mencionar que los tormentos de la Inquisición no perseguían que el reo muriera o quedara lisiado, sino que existía una especie de sadismo que consistía en hacer sufrir "lo más posible" al imputado, provocándole dolores físicos agudos para arrancarle la verdad. No les interesaba que muriera el reo, porque era imprescindible que sobreviviera a las posteriores torturas a que era sometido. "Tampoco es cierto que el tormento se aplicara una sola vez. Los inquisidores eludieron fácilmente la prohibición de hacerlo varias veces, sosteniendo que se trataba de la continuación del mismo tormento". Era también objeto de tortura para que denunciara a terceras personas, revelando sus nombres, domicilios, lugares de reunión y sólo cuando delataban a sus amigos y familiares daban muestras que su conversión era sincera.

7. MAIER JULIO B.J., Ob. Cit., I, Pág. 59.
8. VELEZ MARICONDE ALFREDO, Ob. Cit., I, Pág. 108.
9. LOPEZ GREGORIO, LAS SIETE PARTIDAS DEL REY ALFONSO EL SABIO, Tomo IV, Séptima Partida, Pág. 397, Leicointe Lasserre Editores, París, 1843.

En el título I, Ley II de la Séptima Partida se señala quiénes eran los que tenían la facultad de acusar y quienes no: "Et aquellos que non pueden acusar son estos: la muger, et el nino que es menor de catorce anos, et el alcale o el merino o el adelantado que tenga oficio de justicia.

Otrosi decimos que non puede acusar a otro aquel que es dado por de mala fama, nin a otro aquel que es dado por de mala fama, nin aquel a quien fuese probado que

dixiera falso testimonio o que recibiera dinerós porque acusare a otro o que desamparase por ellos la acusación que hobiese fecha (...)"

10. LOPEZ GREGORIO, Ob. Cit., Pág. 680 y 681:

"Otrosi mandamos que ningunt plyto criminal non pueda durar más de dos años: et si en este comedio non podiere seer sabida la verdad del acusado, tenemos por bien que sea sacado de la cárcel en que estaba preso et dado por quito, et den pena al acusador así como diximos en el título de las acusaciones en las leyes que faitaban en esta razón".

11. LOPEZ GREGORIO, Ob. Cit., Pág. 455.

"Riepto es acusamiento que fase un fijodalgo a otro por corte porfazandol de la traycion o aleve, que haya fecho otro fijodalgo".

12. LOPEZ GREGORIO, Ob. Cit., Pág. 689.

"Tormento es manera de pena que fallaron los que fueron amadores de la justia para escondrinar et saber la verdad por el de los malos fechos que se facen encubiertamente, que non pueden seer sabidos nin probados por otra manera (...) Et como quier que las maneras de los tormentos son muchas, pero las principales son dos: la una se fase con feridas de azotes: la otra es colgando al home que quieren tormentar de los brazos, et cargandolo las espaldas et las piernas de lorigas o de otra cosa pesada".

13. VELEZ MARICONDE ALFREDO, Ob. Cit., Tomo I, Pág. 117.

14. ALVAREZ JOSE MARIA, anotado y comentado por DOROTEO JOSE DE ARRIOLA. INSTITUCIONES DE DERECHO REAL DE CASTILLA Y DE INDIAS, Págs. 12 y 13, TOMO I, Imprenta de L. Luna, Guatemala, 1854.

15. MAIER JULIO B.J., Ob. Cit., Tomo I, volúmen b, Pág. 211. Establece al respecto "(...)Investigación, secreto, escritura, discontinuidad, falta de debate y delegación son en realidad, caras diferentes, de un mismo método para alcanzar fines polificos claramente definidos, y, por ello resultan características del procedimiento".

16. MORA MORA LUIS PAULINO, CONGRESO REGIONAL SOBRE REFORMA DE LA JUSTICIA PENAL (1991 marzo 5-8). La importancia del Juicio oral en el Proceso Penal, Pág. 137, Organismo Judicial, Guatemala, 1991.

17. En un intento de redefinición correcta del tema, ver PALLARES EDUARDO, Ob. Cit., Pág. 25.

Obra en la que se establecen los alcances de la presunción de culpabilidad a través de la que el "inquisidor trataba de obtener del inculpado una confesión por cuantos medios estaban a su alcance".

18. Sobre esta cuestión ver MAIER JULIO B.J., LA REFORMA DEL PROCESO EN EL MARCO DEL SISTEMA PENAL, Pág. 25, Revista Guatemalteca de Ciencias Penales "Justicia Penal y Sociedad", Guatemala, 1991.

"(...)Fatalmente el buen inquisidor mata al buen juez o el buen juez al buen inquisidor. Siempre me ha parecido que sostener hoy la vigencia del juez que investiga es una forma velada de procurar ineficiencia en ambos sentidos".

19. MAIER JULIO B.J., Ob. Cit., Tomo I, volumen b, Pág. 106.

Las obras de Montesquieu que interesan al Derecho Penal son: Lettres persanes (cartas persas) publicada en 1721 y De l'Esprit de Lois (Del espíritu de las leyes) que aparece en 1748. La obra de Beccaria que abre una nueva etapa en el Derecho penal y Procesal Penal es Dei delitti e delle pene (De los delitos y de las penas), publicada por primera vez, como obra anónima en 1764. Voltaire, aparece como el verdadero crítico de la Ordenanza criminal francesa de 1670, entre sus obras principales aparecen: Commentaire sur le Traite des delits et des peines (Comentario sobre el libro De los delitos y las penas), publicada en 1766; y Relation de la mort du chevalier de la Barre; Memoires pour les Calas; La meprise d'Arras, proces criminel du monsieur Montbailly et de sa femme; Prix de la justice et de l'humanite; Traite de la tolerance (1763).

20. MAIER JULIO B.J., Ob. Cit., Tomo I, volumen b, Págs. 112 y 113.

21. MAIER JULIO B.J., Ob. Cit., Tomo I, volumen b, Pág. 114.

22. MAIER JULIO B.J., Ob. Cit., Tomo I, volumen b, Pág. 136.

23. MAIER JULIO B.J., Ob. Cit., Pág. 23.

Al respecto señala que es parcialmente injusta, la afirmación que el siglo XX no es un siglo revolucionario en materia Procesal Penal. Indica que "la serie de reformas que se intenta en el enjuiciamiento penal de nuestros días está provocando en su estructura transformaciones de tanta importancia como las del siglo XIX, aunque con menos vocación de afirmarse a sí mismas como principios inmutables".

24. MAIER JULIO B.J., Ob. Cit. Tomo I, volumen b, pág. 217.
25. MORA Y MORA LUIS PAULINO, Ob. Cit., Pág. 142.
26. GIMENO SENDRA VICENTE, MORENO CATENA VICTOR, ALMAGRO NOSETE JOSE, CORTES DOMINGUEZ VALENTIN, DERECHO PROCESAL PENAL, Tomo II (Vol. I). El Proceso Penal (1), Pág. 98, Editora Tirant Lo Blanch, Valencia, 1987.
- El derecho a un proceso "sin dilaciones indebidas" y el ser oído dentro de un plazo razonable, aparece contemplado en el artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. El Tribunal Constitucional en España, configura ambos derechos como distintos y reclama en definitiva, la autonomía del derecho al proceso sin dilaciones indebidas. El artículo 8 numeral 1 del Pacto de San José establece que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulado contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.
27. MAIER JULIO B.J., Ob. Cit., Pág. 7.
28. En relación a la gravosidad del sistema mixto, cabe mencionar que la ritualidad escrituraria de doble instancia en el sistema inquisitivo, conlleva el encarecimiento proporcional a su organización dual. En todo caso, sería una desventaja no jurídica, por lo que el aspecto monetario cuando se trata de la administración de justicia, pasa a formar un segundo plano. El Dr. Luis Paulino Mora y Mora señala al respecto que "una de las desventajas que constantemente se le atribuye al procedimiento oral es que resulta caro, como si pudiera ponerse precio a la justicia, o tratándose de la administración de ésta pudiéramos optar por un sistema más barato, aunque se compruebe que resulte malo".
29. Se ha señalado con acierto, la carencia de vocación de algunos jueces para la oralidad, pero la solución al problema no debe usarse suprimiendo la oralidad, sino capacitando a los jueces.
- Dicha capacitación, deviene estéril, si no se encuentra vinculada a una transformación estructural, basada en un enfoque sistemático; que de confianza y seguridad al buen juez, y que ponga en evidencia al mal juez, que se oculta bajo las marañas del formalismo.

30. La publicidad de la labor judicial y su dignificación, sólo se obtiene por medio de la oralidad, ya que se ejerce un control popular directo en la administración de justicia. El espectáculo sólo está en la mente de quienes no conocen el sistema, debido a que la publicidad se convierte en un medio de garantía de justicia. El debate debe ser esencialmente público, pero se debe hacer la excepción del ingreso público a la sala de audiencias cuando se pueda afectar la moral o la seguridad pública. (Artículo 314 del Proyecto Binder-Maier y el artículo 359 del nuevo Código Procesal Penal).
31. MAIER JULIO B.J., Ob., Cit., Pág. 26.
La selección de casos se efectúa de todas maneras en el Sistema Inquisitivo. Sólo que en este sistema, la selección de casos se efectúa al revés: en lugar de afectar los casos más graves, se afectan los casos más sencillos. El principio de oportunidad permite conducir la selección de los mismos, ya que funciona como una central telefónica, con capacidad limitada para emitir mensajes, de tal manera, que aunque reciba todos los pedidos y reclamos, comunica únicamente la cantidad de llamadas que posibilita la saturación de su mecanismo. Los criterios de selección, desde el punto de vista político-criminal permiten descomprimir el sistema judicial, aumentando la calidad y cantidad de los casos que anteriormente, sin estas herramientas, egresaban del sistema sin solución alguna.
32. Cada vez que aumenta la violencia social en países como Guatemala, se piensa automáticamente en figuras dictatoriales, ante la desesperación de los ciudadanos por la anarquía imperante. Se cree que un sistema represivo es la única solución y se pierde de vista que el logro que se va a obtener es la degradación de la jurisdicción. "Justeza y eficacia de la persecución penal es lo que se necesita" afirmaba Beccaria.
33. SOSA ARDITI, Ob. Cit., Pag.5.
34. BINDER ALBERTO M., Ob. Cit., Pág. 26.
35. BINDER ALBERTO M., Ob. Cit., Pág. 226.
36. BINDER ALBERTO M., Justicia Penal y Estado de Derecho, Editorial AD-HOC, Pág. 56, Buenos Aires, Argentina, 1993.
37. Ver Rusconi Maximiliano Adolfo, SISTEMA DEL HECHO PUNIBLE Y POLITICA CRIMINAL, CAPEditora AD-HOC. Pág. 102. Argentina, 1995.

CAPITULO II

HISTORIA DEL MOVIMIENTO
DE REFORMA EN GUATEMALA

HISTORIA DEL MOVIMIENTO DE REFORMA EN GUATEMALA

No contamos con datos específicos del derecho precolombino en Guatemala. Sin embargo, a raíz de la conquista española se implementó en nuestro medio un derecho desordenado, que iba desde disposiciones dispersas hasta Recopilaciones de Leyes, las que estuvieron vigentes hasta nuestra independencia.

Después de la independencia, continuó vigente la antigua legislación española a la que Antonio Batres Jáuregui define como "Una legislación calculada para una monarquía absoluta y bajo criterio teocrático de la Edad Media. En materia penal, en cuanto a procedimientos judiciales, casi todo era consuetudinario, dando ancha cabida a la arbitrariedad judicial. El sistema de enjuiciamiento por los delitos, tenía mucho de siniestro y secreto (...)" (1).

Sin embargo, en el período del Doctor Mariano Gálvez, Jefe del Estado de Guatemala entre 1831 y 1838, se intentó innovar la legislación Procesal Penal a través de la promulgación de los Códigos de Livingston, que constituyeron un antecedente histórico ejemplar.

I. LOS CODIGOS DE LIVINGSTON

En 1821, año en que se declaró la Independencia de Centro América, el jurisconsulto y político norteamericano Edward Livingston, redactó un proyecto de Código Penal para el Estado de Louisiana. Livingston estudió leyes en Albany y Nueva York, fue diputado, alcalde, Secretario de Negocios Extranjeros y Ministro Plenipotenciario en Francia.

El 10 de febrero de 1821, el gobernador autorizó la elaboración de un Código de Leyes Penales en inglés y francés, el que debía ser presentado a la Asamblea General. En él se determinaron los actos punibles por la ley y diseñó el proceso penal.

El proyecto fue elaborado por Livingston. En 1823, una comisión integrada por tres juristas encabezados por Maureu-Lislet, armonizó los distintos textos imperantes, que incluyó la traducción de las Siete Partidas y aclaró las contradicciones existentes entre las distintas leyes.

Don José Francisco Barrundia tuvo la iniciativa de traducir y adaptar para Guatemala los Códigos de Livingston y contó con todo el apoyo del Doctor Gálvez.

En 1831, Barrundia presentó el Código de Livingston ya traducido. "Aquellos célebres Códigos, introducían una innovación completa y radical; el juicio por jurados; la exhibición personal o habeas corpus; la defensa amplísima; el juicio oral y público; las penas reparables; los delitos, con caracteres de tales, bien definidos; la proporcionalidad del castigo y la culpa; la salvaguardia de la inocencia, etcétera. Quedó abolido el sumario secreto, rastro inquisitorial, en que aparece la justicia ansiosa de acumular pruebas contra el inerte que nada sabe, ni puede contradecir. El sumario secreto, resabio de medievales épocas, no se acepta hoy por la criminología moderna. Tiene mucho de alevoso y siniestro". (2).

En su obra "Vida Pasión y Muerte de los Códigos de Livingston" David Vela relata como el establecimiento del juicio por jurados comenzó a dar problemas, a pesar de ser una de las grandes innovaciones establecidas en los Códigos de Livingston. Eran llamados a ejercer el cargo de jueces jurados, todos los ciudadanos guatemaltecos. A veces eran llamados como jurados ciudadanos analfabetas que no hablaban ni entendían el castellano.

El 27 de agosto de 1835, la legislatura del Estado promulgó la Ley Orgánica de la Administración de Justicia por Jurados en Guatemala que pretendía facilitar la aplicación de las normas contenidas en el Código Penal y de Procedimientos Penales adoptados.

El 1ero. de Enero de 1837 fueron promulgados y entraron en vigor los Códigos de Livingston.

El 13 de marzo de 1838, derogaron los Códigos de Livingston y se ordenó el restablecimiento provisional de la legislación anterior y aunque Gálvez defendió el nuevo sistema contenido en los Códigos de Livingston, todo fue en vano.

II. PROYECTO SOLER, DE LEON, LEMUS

El 6 de septiembre de 1961, fue presentado al gobierno de la República de Guatemala un anteproyecto de Código Procesal Penal, elaborado por el penalista argentino Sebastián Soler y por los penalistas guatemaltecos Romeo Augusto De León y Benjamín Lemus Morán.

Dicho anteproyecto se fundamentó en el texto que formularon Sebastián Soler y Alfredo Vélez Mariconde para la Provincia de Córdoba, de la República de Argentina.

El proyecto formulado para la República de Guatemala se caracterizó por introducir lo siguiente:

- a) Sujetos Procesales, atribuye las funciones de acusación, defensa y decisión, a distintos órganos. Exige la presencia de un acusador, el Ministerio Público, el ofendido o el ciudadano;
- b) Juicio Público, aunque la publicidad se limitó a los sujetos procesales en el período de instrucción;
- c) Juicio Escrito, se optó por mantener la forma escrita en la fase de instrucción;
- d) Proceso Contradictorio, las partes controlan los actos de investigación y es el Juez el que toma la iniciativa;
- e) Sana Crítica como sistema de valoración de la prueba, se prescriben normas para garantizar la valoración de la prueba. En el caso de la prueba documental y de la confesión simple, se aplicó la prueba legal o tasada;
- f) Dos instancias: Garantizando que un tribunal distinto examine la decisión.

III. PROYECTO MENENDEZ DE LA RIVA

El penalista guatemalteco Gonzalo Menéndez De La Riva presentó por encargo del Congreso de la República un anteproyecto de Código Procesal Penal en diciembre de 1972. (3).

Este anteproyecto de Código se caracteriza por lo siguiente:

- a) Se adopta el Sistema Mixto, el proceso se integra con una fase sumarial y la del juicio;
- b) Durante la fase de instrucción las actuaciones pueden ser conocidas por las partes y sus abogados a partir de la indagatoria del procesado y el Ministerio Público tiene la facultad de participar en todos los actos de instrucción, si lo considera conveniente;
- c) Juicio Público, aunque la publicidad se limitó a los sujetos procesales en el período de instrucción.
- d) El auto de procesamiento y el auto de prisión, tienen diferentes significado;

- e) Acusador Formal, es el Ministerio Público, además de la acusación particular del ofendido;
- f) Una sola instancia;
- g) Los defensores técnicos deben tener la calidad de abogado, salvo donde no ejerzan, cuando menos dos abogados. Los estudiantes de la carrera de Derecho pueden hacerlo bajo la dirección y control de los Bufetes de las Facultades de Derecho;
- h) La policía judicial queda bajo el control del Ministerio Público;
- i) El tribunal de sentencia debe razonar el auto de apertura a juicio y señalar los hechos concretos y justiciables y mandamiento de que el imputado se pronuncie sobre los mismos;
- j) Establece un sistema mixto como sistema de valoración de la prueba, reconoce la sana crítica y la prueba tasada;
- k) Reconoce el Período Intermedio;
- l) Concurren los principios de inmediatez, celeridad, continuidad y contradicción.

IV. BASES UNIFORMES PARA ORIENTAR EN LATINOAMERICA LA UNIFICACION LEGISLATIVA EN MATERIA PROCESAL PENAL

En las Séptimas Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal realizado en Guatemala en noviembre de 1981, se discutió dicho proyecto con la participación de juristas nacionales e internacionales, entre los que destacaban Hernando Devis Echandía, Jorge Clariá Olmedo, Julio Maier, Víctor Fairén Guillén, Fernando De La Rúa y Humberto Briseño Sierra.

Dichas bases se consideran como el aporte contemporáneo más importante al Derecho Procesal Penal para la región y varios países se han basado en ellas para elaborar sus respectivos Códigos.

Dicho proyecto está inspirado en el Código de la Provincia de Córdoba de 1939.

Las bases están contenidas en cinco libros; el primero, relacionado a las Disposiciones Generales; el segundo, a la Instrucción del Proceso; el tercero, al Juicio Común; el cuarto, a los Procedimientos Diversificables; y, el quinto, a la Ejecución.

Sus características:

- a) Se adopta el Sistema Mixto; dividido en dos fases, la de instrucción y el juicio;
- b) La defensa se regula en concordancia a los derechos humanos, ya que el imputado puede hacer valer sus derechos constitucionales, desde el inicio hasta la terminación del proceso. Asimismo, se contempla la defensa pública;
- c) El Ministerio Público tiene el monopolio de la acción penal pública; (4)
- d) El Proceso Penal se inicia en el período de instrucción a través de una denuncia o una querrela, en ningún caso el Tribunal podrá iniciar un proceso de oficio; además por requerimiento del Ministerio Público o por prevención o información de la policía;
- e) La instrucción es escrita y con publicidad parcial solo para las partes;
- f) El juez formaliza la situación jurídica del imputado mediante el auto de procesamiento y puede otorgar libertad bajo caución;
- g) El Proceso Común se desarrolla en tres fases:
 - g.1. Actos preliminares: se verifica la clausura del sumario y elevación a juicio y se corre audiencia al Tribunal de debates a las partes y al fiscal, para que comparezcan a juicio, interpongan recusaciones, ofrezcan pruebas y examinen las actuaciones.
 - g.2 Debate: en esta fase intervienen los miembros del Tribunal, la defensa, el Fiscal y las otras partes.

Se declara la apertura del debate y el Presidente verificará la presencia del Fiscal del Ministerio Público, del acusado, de su defensor y de las demás partes. Luego se escuchará la declaración del acusado y se le podrán formular preguntas en el curso del debate. Después de la declaración del acusado, el Presidente del tribunal procederá a recibir las pruebas. Los sujetos procesales presentarán sus alegatos, por último tienen la palabra los abogados y el Fiscal tienen derecho a réplica.
 - g.3. Decisión final: el tribunal deliberará sobre lo actuado y ordenará la reapertura del debate si considera necesario para mejor proveer y para recibir otros medios de prueba.

- h) En la etapa de juicio concurren los principios que caracterizan al juicio oral: publicidad, continuidad, oralidad, inmediación, contradicción y única instancia.

En Guatemala, existen dos proyectos que se fundamentan en las Bases de Clariá Olmedo, y éstos son el Proyecto redactado por la Comisión del Instituto Judicial y el Proyecto Vásquez González.

V. PROYECTO DEL INSTITUTO JUDICIAL

En 1984, se elaboró un anteproyecto del Código Procesal Penal Guatemalteco por encargo de la Corte Suprema de Justicia. Dicho anteproyecto fue elaborado por los siguientes juristas guatemaltecos: Alberto Herrarte González, Rodrigo Herrera Moya, César Augusto Villalta Pérez, Luis Alberto Cordón y Cordón y Homero López Mijangos.

Se fundamenta principalmente en las "Bases para orientar en Latinoamérica la unificación legislativa en materia procesal penal" redactadas por el profesor argentino Jorge Clariá Olmedo, que fueron discutidas en Guatemala con motivo de las VII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal de 1981.

En la exposición de motivos ponen de manifiesto la necesidad de una reforma procesal penal en Guatemala. Se refieren a la necesidad de una justicia penal que sea pronta, ecuánime y eficaz, con celeridad, sin menoscabar los derechos individuales que deben respetarse.

Además se tomó en cuenta el Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba, que se inspiró en instituciones como la Ley de Enjuiciamiento Penal española y del Código Procesal Penal italiano.

Las características del anteproyecto del Instituto Judicial son:

- a) Se adopta el Sistema Mixto;
- b) La función jurisdiccional es delegada con exclusividad a los Tribunales de Justicia;
- c) Se establece una competencia territorial por conexión material y funcional;
- d) La acción procesal recae en el Ministerio Público en los delitos de acción pública, salvo en algunos casos limitados puede actuar el querellante. En los delitos de acción privada tiene acción procesal el acusador particular;

- e) El proceso se inicia por denuncia, querrela, requerimiento del Ministerio Público, prevención o informe policial y de oficio cuando el Juez tuviera conocimiento de la comisión de un hecho delictivo.
- f) Reconoce el procedimiento intermedio;
- g) El Juicio Común, se compone de actos preliminares, el debate y la decisión final;
- h) Unica Instancia;
- i) Los medios de impugnación que propone son la revocatoria, la reposición, la apelación (sólo en la instrucción), la queja (o recurso de hecho), la casación y la revisión;
- j) Se regulan procedimientos especiales como en las Bases de Clariá Olmedo;

VI. PROYECTO VASQUEZ-GONZALEZ

Los juristas guatemaltecos Edmundo Vásquez Martínez y Hugo González Caravantes elaboraron un anteproyecto de Código Procesal Penal en el año 1986 que se fundamenta también, en las "Bases completas para orientar en Latinoamérica la unificación legislativa en materia Procesal Penal" redactadas por el Profesor Jorge Clariá Olmedo, realizadas en Guatemala en el mes de noviembre de 1981.

Las características del anteproyecto son:

- a) Se adopta el Sistema Mixto;
- b) La competencia en materia penal se distribuye de la siguiente manera: los jueces de paz; los jueces de primera instancia; las salas de la Corte de Apelaciones y la Corte Suprema de Justicia;
- c) La titularidad de la acción penal por delitos públicos, corresponde al Ministerio Público y al ofendido o parientes legales si éste hubiere fallecido;
- d) Para ser defensor se requiere la calidad de abogado colegiado activo, excepto en los lugares en donde no ejerzan la profesión por lo menos dos abogados;
- e) Los sujetos procesales, así como los testigos y peritos deberán responder de viva voz y sin consultar documentos, con excepción de los peritos;

- f) La restricción de la libertad personal del imputado es la excepción y sólo se hará dentro de los límites absolutamente necesarios.
- g) Las Salas de la Corte de Apelaciones conocerán en apelación las resoluciones dictadas por los jueces de primera instancia en la instrucción;
- h) El juicio es público, bajo pena de nulidad;
- i) Concorre el principio de inmediación, celeridad, oralidad, concentración y contradicción;
- j) Los recursos contemplados en este proyecto son:
revocatoria, reposición, apelación, recurso de hecho y casación;
- k) Se contempla un capítulo de procedimientos especiales.

VII. CODIGO MODELO PARA IBEROAMERICA

El objetivo en la elaboración de un Código-Modelo para Iberoamérica fue, diseñar un procedimiento unificado, un modelo institucional que de ser posible se incorporara a las legislaciones Iberoamericanas, mecanismos que dieran solución a los conflictos sociales. Este fue redactado por una comisión y fue presentado a las XI Jornadas de Derecho Procesal, celebradas en Río de Janeiro en el año 1988.

El Código - Modelo recoge las propuestas elaboradas en las Quintas Jornadas de Derecho Procesal (Bogotá-Cartagena en agosto de 1970), que sirvieron de base para la elaboración de un Proyecto de Código de Córdoba, y de las propuestas técnicas, adoptadas por Clariá Olmedo en las "Bases completas para orientar en Latinoamérica la unificación legislativa en materia procesal penal". En la elaboración del Código - Modelo, se consideraron instituciones de la legislación procesal de Francia, Italia, España y la Ordenanza Procesal Penal Alemana, para incorporar a Latinoamérica a la modernización en materia de Derecho Procesal Penal. Además, se tomó en cuenta, en materia relativa a los derechos humanos el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales; el Convenio Europeo de Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto de San José (5).

Características del Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica:

- a) Se adopta el Sistema Mixto;
- b) Se le confía al Ministerio Público el ejercicio de la persecución penal de los delitos de acción pública;

Además el ofendido con capacidad civil o su representante, pueden provocar la persecución o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público. (6);

- c) El procedimiento común se divide en tres periodos: el procedimiento preparatorio, procedimiento intermedio y el juicio;
- d) El procedimiento preparatorio o instrucción preliminar es encomendado a un juez distinto al que participará durante el juicio. (7);
- e) La instrucción preliminar, concluye cuando el Ministerio Público requiere la apertura a juicio, solicita el sobreseimiento o la clausura provisional;
- f) El juicio es oral, público, contradictorio y continuo;
- g) Concorre el principio de inmediación procesal, celeridad y economía procesal;
- h) Unica instancia y admite el recurso de casación. (8);
- i) El Recurso de Apelación desaparece como medio para impugnar la sentencia;
- j) Se reconoce el Recurso de Revisión;
- k) Se establecen procedimientos especiales;

El Código contiene dos ventajas importantísimas: a) Se fortalece el Principio de Oportunidad versus el Principio de Legalidad que es el que opera en la mayoría de países latinoamericanos. El Principio de Legalidad persigue como obligación juzgar todas las acciones punibles, pero en la práctica procede una selección informal y antitécnica. De allí que con el Principio de Oportunidad se permite conducir razonablemente la selección de casos, el cual se explicará en el apartado respectivo; b) El Código supone una nueva organización judicial. Se desburocratiza la administración de justicia, evitando así la delegación de funciones en empleados administrativos.

VIII. PROYECTO BINDER-MAIER

En el año de 1989, por encargo del Presidente del Organismo Judicial, Dr. Edmundo

Vásquez Martínez fue elaborado un anteproyecto de Código Procesal Penal por los juristas argentinos Alberto Binder y Julio Maier.

Para la elaboración de dicho proyecto fueron tomados en cuenta principalmente tres proyectos: el Proyecto Gonzalo Menéndez De La Riva (1974), el Proyecto del Instituto Judicial (1984) y el Proyecto Edmundo Vásquez Martínez y Hugo González Caravantes (1986). Sin embargo, el antecedente principal de dicho trabajo se fundamentó en el Código de la Provincia de Córdoba, de la República de Argentina elaborado por el profesor Alfredo Vélez Mariconde y el Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica elaborado por una comisión en las XI Jornadas de Derecho Procesal.

El penalista argentino Julio Maier fue nombrado por Naciones Unidas como asesor especial de Héctor Gross Spiel, Observador de Naciones Unidas sobre Derechos Humanos. Bajo ese mandato se realizó un diagnóstico de la Justicia Penal en Guatemala y de la administración de justicia sobre la vigencia de los Derechos Humanos en nuestro país.

En enero de 1990, se reunió la comisión nombrada por el Organismo Judicial, para estructurar el proyecto del Código Procesal Penal de Guatemala, integrada por los siguientes juristas: Julio Maier, Alberto Binder, el Presidente del Organismo Judicial Doctor Edmundo Vásquez Martínez, el Magistrado de la Corte Suprema de Justicia de la República de Guatemala, Hugo González Caravantes, el Secretario de la Corte Suprema de Justicia Víctor Manuel Rivera Wöltke, José Antonio Montes y Luis Córdón y Córdón.

La segunda comisión revisora estuvo dirigida por Víctor Manuel Rivera Wöltke e integrada por: Eleazar López Rodríguez, Héctor Hugo Pérez Aguilera, Carlos Villatoro, Eduardo Coromac, Luis Mazariegos y David Moya.

En el mes de julio de 1991 se formó otra comisión revisora integrada por los siguientes abogados: Hugo Pellecer Robles Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, Aníbal De León Velasco representante de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Héctor Hugo Pérez Aguilera, Enrique Ruíz Wöng, Luis Córdón y Córdón y Luis Fernando Monroy como secretario, quienes presentaron la redacción final del anteproyecto de Código Procesal Penal a la Corte Suprema de Justicia en el mes de agosto del mismo año, para ser enviado al Congreso de la República. (9).

Las características del Proyecto Binder-Maier son las siguientes:

- a) Sistema Mixto;
- b) El Juicio oral y público;
- c) Se incorporó el régimen del ejercicio y extinción de la acción penal. (10);
- d) Se incluyó el régimen de la prueba y las reglas relacionadas a la coerción personal del imputado, en las disposiciones generales ya que constituyen normas que ejercen influencia durante todo el proceso penal;
- e) La distribución de competencia entre los tribunales se reservó para la Ley Orgánica de la Justicia Penal;
- f) Basándose en la estructura de la Ordenanza Procesal Penal Alemana, se estableció en un sólo libro, todo el procedimiento común (delitos de acción pública). (11).
- g) Incorpora procedimientos especiales, estos son el Procedimiento Abreviado, el Procedimiento Especial de Averiguación, Juicio por Delito de Acción Privada, Juicio para la Aplicación Exclusiva de Medidas de Seguridad y Corrección y el Juicio por faltas, y su desarrollo se encuentra en un Libro diferente al del procedimiento común;
- h) Se regula en un libro aparte, las incidencias económicas del Proceso Penal, las costas y la indemnización por la pena o por la privación de libertad cuando sea injustificada, cuando a causa de la revisión del procedimiento, el condenado fuere absuelto o se le impusiere una pena menor;
- i) Se le da a la víctima un papel protagónico, por ello tiene la facultad de participar en la solución judicial del conflicto;
- j) El monopolio de la acción penal, le corresponde al Ministerio Público, sin embargo, se permite la participación del querellante, en delitos de acción pública, así como de cualquier ciudadano o asociación de ciudadanos cuando se trate de funcionarios o empleados públicos que hubieren violado los derechos humanos en el ejercicio de su función o cuando se trate de cualquier delito cometido por un funcionario público abusando de su cargo;
- k) Se establece el encarcelamiento preventivo como una excepción. Para garantizar los fines del proceso se amplió el espectro de las medidas de coerción, dotando

al tribunal de una gama de medidas intermedias y alternativas que no afecten tan gravemente al imputado.

- l) Establece la existencia de un Tribunal de Sentencia compuesto por jueces letrados y jueces legos.
- m) Concorre el principio de inmediación, concentración, celeridad, contradicción y economía procesal.

El anteproyecto Binder-Maier representa una nueva organización judicial. Sus normas pretenden alcanzar la desburocratización de los órganos de justicia y de persecución penal y evitar, asimismo, la delegación de funciones judiciales en empleados administrativos.

IX. PROYECTO HERRARTE

El anteproyecto Binder-Maier fue remitido como iniciativa de ley al Organismo Legislativo y el mismo se empezó a discutir en los primeros meses del año 1991. Después de la segunda lectura del proyecto remitido por el Organismo Judicial, el Congreso de la República decidió remitir el proyecto a la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales. Dicha Comisión decidió analizar las propuestas y sugerencias del Ministerio Público, las Universidades, el Colegio de Abogados y otras instituciones y finalmente acordó solicitar a la Presidencia del Congreso de la República la designación de el Doctor Alberto Herrarte para la revisión del proyecto de Código Procesal Penal remitido. El Organismo Judicial designó por su parte al Licenciado César Barrientos para colaborar con Herrarte. La Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales precisó los lineamientos de la revisión:

1. Ceñir estrictamente y de manera rigurosa los preceptos normativos del proyecto a los principios constitucionales, los tratados internacionales y los derechos humanos;
2. Adecuar el proyecto a la realidad, económica, social, cultural, jurídica y política del país;
3. Ajustar el proyecto a los propósitos nacionales de democratización y justicia penal efectiva;

4. Considerar los diferentes proyectos de reforma procesal penal elaborados para Guatemala;
5. Analizar los planteamientos formulados por el Colegio de Abogados, las Facultades de Derecho del país, el Ministerio Público y las opiniones difundidas al respecto por personas representativas de los diferentes grupos sociales;
6. Eliminar obsolencias, reducir tiempos, potenciar los recursos humanos y materiales que tienen que ver con la aplicación del derecho penal;
7. Modernizar la administración de justicia, creando condiciones para que se ejerza de manera transparente y se eliminen los vicios que la obstaculizan;
8. Establecer una administración de justicia penal de puertas abiertas, veraz y sencilla; y
9. Reforzar y promover el derecho del Estado de perseguir y castigar a los delincuentes. (12).

En la Exposición de Motivos, el Dr. Herrarte, al concluir tan importante tarea, señala los temas sobre los cuales hubo acuerdos con el proyecto enviado por la Presidencia del Organismo Judicial y son los siguientes:

- a) El establecimiento de un procedimiento mixto que comprendiera una investigación escrita seguida de un juicio oral y público que garantizara el principio de inmediación procesal;
- b) Encargar la fase de investigación al Ministerio Público con la asistencia de un juez que controlará la instrucción y practicará los actos jurisdiccionales, a fin de armonizar el procedimiento con la Constitución de la República;
- c) El Tribunal de Sentencia debe estar compuesto por jueces letrados, en vez de los tribunales compuestos por jueces letrados y jueces legos que establecía el proyecto originalmente;
- d) Conservar las Salas de Apelaciones, para lo cual se les daría como atribución principal el conocer un recurso de anulación que vendría a substituir el recurso de casación abierto. (13).

Las modificaciones efectuadas al Proyecto Binder-Maier pueden clasificarse en: cuestiones de forma y de fondo:

a) Cuestiones de Forma

Las principales modificaciones de forma están relacionadas con la redacción y simplificación de algunos conceptos. Se introdujeron cambios en expresiones, palabras y terminología para adecuarlas a la forma general de lenguaje utilizada en la legislación guatemalteca.

b) Cuestiones de Fondo

1. Se conservó la estructura original del proyecto del Código remitido por el Organismo Ejecutivo;
2. Se reubicaron algunos capítulos pues se referían a modificaciones introducidas con posterioridad al proyecto original.
3. Se adecuaron varios artículos a la Ley del Organismo Judicial;
4. Se eliminó todo lo relacionado a la organización del Ministerio Público, debido a que se consideró que era conveniente que se le efectuaran reformas a la actual ley del Ministerio Público;
5. Se agregó un capítulo relacionado con los Tribunales Militares que conoce de los procesos o delitos comunes cometidos por militares como miembros del ejército;
6. Se agregó un capítulo referente a las Garantías Procesales.

EL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL GUATEMALTECO, DECRETO 51-92 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA

El nuevo Código Procesal Penal fue aprobado por el Congreso de la República de Guatemala, mediante el Decreto 51-92, el 28 de septiembre de 1992. Se había establecido un año de *vacatio legis* para que entrara en vigor el nuevo Código y se organizará la nueva forma de operar la justicia penal, para reestructurar y adecuar los tribunales actuales a la nueva exigencia; organizar el servicio público de defensa y promover la capacitación

y aprendizaje de los nueva exigencia. Fué publicado en el Diario de Centroamérica, el 14 de diciembre de 1992.

Se solicitó una prórroga de la vacatio legis en virtud de lo complejo de la reestructuración y la misma venció en junio del año 1994. En el país se provocó un debate sobre la conveniencia o no de que el Código Procesal Penal entrara en vigor. Algunos sectores sugirieron que su implementación se hiciera regionalmente, y que se iniciara en el departamento de Guatemala, para implementarlo hasta esa fecha y centralizar los esfuerzos debido, a que en el interior de la República tampoco se contaba con la capacitación e infraestructura apropiada.

Las características más importantes del nuevo Código son:

- a) Sistema Mixto;
- b) Juicio Oral;
- c) Una nueva organización judicial penal;
- d) Investigación a cargo del Ministerio Público;
- e) En el Código se aumentaron las facultades del agraviado (14), para que este pueda actuar como protagonista principal, dándole la posibilidad de influir o determinar la solución que el Estado le dará al conflicto como una medida de control social en ciertos casos;
- f) Se implementó el Servicio Público de Defensa. La oportunidad de descongestionar la administración de justicia mediante la aplicación del criterio de oportunidad, conversión y suspensión para racionalizar los recursos humanos y materiales que lo demandan;
- g) Modificación e introducción de otros medios de impugnación;
- h) Se establecen procedimientos especiales para casos concretos;
- i) Control judicial sobre la ejecución de las penas;
- j) Se faculta el ejercicio de la acción civil en el proceso penal siempre que los daños y perjuicios que se reclaman hayan surgido del hecho punible que se investigue;
- k) Se establece el sistema bilingüe en las actuaciones judiciales;
- l) Modificaciones al Código Militar.

La reforma de la justicia penal plasmada en el nuevo Código Procesal Penal es un cambio institucional de gran envergadura, ya que en él se redefine el papel que debe desempeñar la justicia en el contexto de un sistema democrático. La transformación de la justicia demanda un proceso participativo, ya que el problema de la administración de justicia incumbe directamente a la sociedad.

El nuevo Código pretende eliminar la burocratización en la administración de justicia y la persecución penal. La mala ejecución de la reforma en la administración de justicia y la falta de planificación en su implementación, pueden originar en la práctica vicios y distorsiones del nuevo sistema, que habrá que ir subsanando. La transformación de la Política Criminal de un Estado, debe comenzar con la reforma del Proceso Penal y la reorganización de los Tribunales de Justicia. Debemos estar claros que las normas en sí, no operan ningún cambio, será la actitud de los protagonistas o agentes del proceso penal las que harán que la administración de justicia opere eficientemente.

El Código Procesal Penal Guatemalteco otorga a la justicia penal un papel preponderante en la lucha contra las formas modernas y sofisticadas de la criminalidad.

Expresa la determinación nacional de consolidar el Estado de Derecho guatemalteco por cuanto obliga a la persecución penal y al ejercicio del "ius puniendi" mediante el uso exclusivo de las vías y mecanismos establecidos en la ley.

NECESIDAD DE LA IMPLEMENTACION DEL JUICIO ORAL

- CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA Y LOS TRATADOS Y CONVENIOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

La Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, muestra una clara preocupación por el respeto a los derechos humanos y por la voluntad firme allí expresada, de rediseñar las bases de la estructura política para la convivencia democrática del país. Los derechos fundamentales están íntimamente relacionados con el Proceso Penal, ya sea como derechos y facultades que la persona debe gozar o como límites al Poder Penal del Estado y a la persecución penal.(15)

Son propios de los principios constitucionales que contiene la Constitución Política de la República de Guatemala la oralidad, la inmediación, la publicidad y la concentración

que son los pilares que estructuran el Proceso Penal y constituyen el pilar de un sistema republicano y democrático de gobierno.

Las reglas que sientan los tratados multilaterales o convenciones sobre Derechos Humanos, son importantes para la República de Guatemala ya que el artículo 46 de su Constitución (16) pone en relieve que es imperativa la implementación del Juicio Oral en Guatemala, por la observancia y el respeto irrestricto de los derechos humanos, los cuales deben estar resguardados en nuestro proceso penal. El sólo hecho de implementar el juicio oral no va a solucionar la violencia social y la impunidad que impera en el país, ya que se corre el riesgo de que por una deficiente implementación se piense que el Juicio Oral fracasó. (17)

A la par de la norma constitucional, existen una serie de instrumentos internacionales que han sido ratificados por Guatemala y la mayoría de países latinoamericanos, la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1968, la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 (Pacto de San José), entre otros, que concretar el principio de legalidad procesal y las garantías procesales que conforman el principio del debido proceso. A pesar de esto, persisten problemas en Latinoamérica para consagrar los principios del debido proceso, tanto en la normativa procesal penal como en el funcionamiento del sistema procesal. Por esta razón, no es posible desvincular la política procesal de la política general del Estado.

El funcionamiento de la administración de la justicia penal había estado en crisis debido al incumplimiento normativo y fáctico del principio del debido proceso.(18)

El deber jurídico público de garantizar la justicia aparece frente a los particulares como "un derecho a la garantía de la justicia".(19)

La Constitución Política de la República de Guatemala, contiene garantías que aseguran la defensa en juicio y el nuevo Código Procesal Penal desarrolla las garantías a través de normas precisas que aseguren a la persona situada en un momento determinado en condición de imputado mediante actividades tendientes a garantizarle su defensa en juicio.

- DE LAS REFORMAS PROPUESTAS AL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL

La deficiente implementación del nuevo Código Procesal Penal dió lugar a que profesionales del derecho y a que la ciudadanía en general afirmaran que el Sistema Mixto plasmado en el nuevo Código no funciona. La Corte Suprema de Justicia envió la iniciativa de ley al Congreso de la República que contiene reformas al nuevo Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República. La Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales del Congreso contó con la colaboración del Doctor Alberto Herrarte para elaborar un proyecto de ley que continúa siendo motivo de análisis. Los diputados que participaron en la elaboración de dicho proyecto de ley son: Jorge Skinner Klee, Carlos Enrique Bautista Godínez, Manuel Arturo Soto Aguirre, Victor Armando De León, Arabella Castro de Comparini, Juan Alberto Salguero Cámbara, Angel Mario Salazar Mirón, Francisco Villagrán Kramer y Carlos García Regas.

Entre las reformas más importantes contenidas en dicho proyecto de ley están las siguientes: protección a los testigos que han sido amenazados, intimidados o se teme por su seguridad personal. En este caso, se les podrá recibir su declaración testimonial como prueba anticipada; limitar las medidas sustitutivas en aquellos delitos cuyo bien jurídicamente protegido viene siendo afectado en alto grado; únicamente los jueces de primera instancia tienen competencia para resolver acerca de la procedencia de la prisión preventiva; reducir a cuatro meses el plazo para dar por concluído el procedimiento preparatorio y cuando lo justifiquen las circunstancias puede prorrogarse un mes más. (20)

Lo que más le preocupaba a la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales del Congreso de la República era el hecho de que las reformas no fueran a desnaturalizar el Código, al introducirle elementos del Sistema Inquisitivo.

CITAS BIBLIOGRAFICAS CAPITULO II

1. HERRERA MOYA RODRIGO, MORALES JULIO ERNESTO, VALENZUELA OLIVA WILFREDO, ZAMORA BATARSE JORGE, CHACON CORADO MAURO, XIV Congreso Jurídico, Guatemalteco, "Ponencias", Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, 1991.
2. VELA DAVID, Justicia Penal y Sociedad, "Vida, Pasión y Muerte de los Códigos de Livingston", Revista Guatemalteca de Ciencias Penales, Pág. 55, Guatemala, 1991.
3. El doctor Alberto Herrarte en el análisis que hace del anteproyecto Menéndez De La Riva considera que está basado en gran parte en la Ley de Enjuiciamiento Criminal de España.
4. REVISTA DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES DE GUATEMALA, Epoca XI, Septiembre de 1982, No. Extraordinario, Pág. 13.
Hernando Devis Echandía considera que permitírsele el monopolio de la acción penal al Ministerio Público, no es lo más idóneo, ya que no se le puede privar al ofendido y tampoco a cualquier persona que tenga conocimiento de la comisión de un hecho delictivo, a solicitar la investigación del mismo y limitarlos únicamente a denunciar el hecho.
5. MAIER JULIO, Derecho Procesal Penal Argentino, "Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica", Editorial Hammurabi S.R.L., Pág. 294, Buenos Aires, Argentina, 1989.
6. Se le recortó las facultades al querellante por delitos de acción pública, sin embargo, se mantiene su figura dentro del Código Procesal Penal para Iberoamérica pues constituye una institución arraigada en la administración de justicia penal en la mayoría de países latinoamericanos. Queda entonces, como un querellante por adhesión.
7. MAIER JULIO, Ob. Cit., Pág. 303. "No es susceptible de ser pensado que una misma persona se transforme en un investigador eficiente, y al mismo tiempo, en un guardián celoso de la seguridad individual; el buen inquisidor mata al buen juez o, por el contrario, el buen juez destierra al inquisidor.
8. Se omitió introducir el recurso de apelación, ya que los autores consideraron que el juicio oral y público no concibe este tipo de recurso, porque ello representa duplicar el

juicio. Se ataca parcialmente la sentencia en relación al hecho sobre el cual versa el recurso. La inasistencia de los jueces que presenciaron el debate y que dictaron el fallo, provoca la pérdida de la sustancia y razón de ser del juicio oral, ya que se regresaría a la delegación. Binding indica que el segundo debate que produce la apelación, es en verdad, un nuevo debate del de primera instancia y su resultado es una nueva sentencia fundada en su propio debate, debido a que no se trata de un control sobre la decisión anterior, sino de un nuevo juicio con su propia conclusión.

9. RIVERA WÖLTKE VICTOR MANUEL, ACTIVIDADES REALIZADAS PARA LA REFORMA DE LA JUSTICIA PENAL, Guatemala, 1995.
10. BINDER ALBERTO, MAIER JULIO, Exposición de Motivos del Proyecto de Código Procesal Penal, 23 de marzo de 1989, Guatemala.
Los autores reunieron en un sólo título el régimen del ejercicio y extinción de la persecución penal ya que en el Código Penal y en el anterior Código Procesal Penal, se encuentran dispersas las normativas relacionadas.
11. BINDER ALBERTO, MAIER JULIO, Ob. Cit. 67
Es más lógico agrupar las normas que conforman un procedimiento básico del Código en un sólo libro, que tener las normas dispersas en varios libros como sucede en algunos Códigos.
12. BARRIENTOS PELLECCER CESAR, Lineamientos Generales del Nuevo Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.
13. PROYECTO DE CODIGO PROCESAL PENAL, Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales del Congreso de la República, Exposición de Motivos, 8 de Agosto de 1991.
14. En el proyecto Binder-Maier aparece el término víctima, que fue substituida, en el Proyecto Herrarte, por el término agraviado, ya que éste considera que víctima es la persona que sufre directamente el delito. En tanto que agraviado es la expresión generalizada para señalar al ofendido. Considero que existe una confusión al respecto, ya que ofendido se denomina en el procedimiento penal a quien ha sufrido el daño del hecho punible; en el Derecho Penal, en cambio se le denomina víctima. La Política Criminal moderna utiliza ambas denominaciones como sinónimos.

15. SOSA ARDITI ENRIQUEA, FERNANDEZ JOSE, JUICIO ORAL EN EL PROCESO PENAL, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Pág. 10, Buenos Aires, 1994.
16. BINDER ALBERTO, MAIER JULIO, Ob. Cit., Pág.42.
17. El artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece el principio general que en materia de derechos humanos, los tratados y convenios aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno.
18. Debe ponerse mucha atención a la implementación del sistema mixto en Guatemala, ya que si existe descuido por parte del Ministerio Público, de la Policía y del Organismo Judicial los enemigos del Juicio Oral tendrán argumentos para atacarlo; la falta de recursos; el no contratar suficientes traductores jurados; la infraestructura inapropiada; la falta de capacitación de los jueces, magistrados y abogados; la falta de organización del Servicio Público de Defensa; la creación de Tribunales Piloto que funcionen como laboratorios para facilitar el aprendizaje de los operadores de la justicia.
19. VELEZ MARICONDE señala que "Con relación al proceso, especialmente la evolución demuestra esa eterna lucha entre los intereses de la sociedad y del individuo, que aquél debe tutelar, lo mismo que la íntima conexión que existe entre el derecho político y el Proceso Penal".
20. PROYECTO DE LEY que contiene las reformas al Decreto 51-92 del Congreso de la República elaborado por la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales del Congreso de la República de Guatemala con la colaboración del Doctor Alberto Herrarte.

CAPITULO III
FUNCION DEL
PROCESO PENAL

FUNCION DEL PROCESO PENAL

I. INTRODUCCION HISTORICA

La idea del fin del Proceso Penal no ha mantenido una línea uniforme, es más, históricamente, como hemos analizado, es posible descubrir que ha variado en puntos centrales en más de una ocasión. Tampoco ha habido consenso entre los procesalistas en el momento de definir el objeto del Proceso Penal. Así, en los sistemas culturales primitivos, existió lo que se llamaba "venganza de sangre" que consistía en la reacción social, que tenían los miembros de la tribu de la víctima, a los que se les permitía perseguir al transgresor y darle muerte, lo que venía a ser el ejercicio de la violencia privada. Más adelante, la víctima se resarcía mediante el pago de indemnizaciones o penas pecuniarias, a través de sistemas de composición que manifiestan con sus primeras formas arbitrales, el origen del Proceso Penal.

II. DEL FIN DEL PROCESO PENAL EN LA ACTUALIDAD

Actualmente se afirma que el Proceso Penal tiene dos fines: uno próximo o inmediato (el descubrimiento de la verdad) y otro mediato (la actuación concreta de la ley penal). El proceso es el instrumento para hacer efectiva la ley penal y debe asignársele como fin último el proteger el orden jurídico social, por ende, los bienes que aquella ley tutela; pero ésta finalidad sólo demuestra el carácter secundario del Proceso Penal y del derecho que lo regula. (1) La importancia del Proceso Penal en cuanto a su fin mediato, debe ser la justa actuación de la ley penal, haciendo concretas las previsiones abstractas que están contenidas en dicha ley.

Con dicha fórmula coinciden en lo sustancial los juristas Florián, Carrara y Lucchini, ya que se obtiene a través de la intervención del órgano jurisdiccional, no sólo el pronunciamiento condenatorio o absolutorio, sino también el hacer efectiva la ejecución de la pena. (2)

El Proceso Penal se basa en el interés público, el que exige simultáneamente el castigo del efectivamente culpable, la protección del inocente y la del mismo responsable, para que la pena que se le imponga no vaya más allá de su efectiva responsabilidad en la comisión de un hecho delictivo.

"El proceso es el único medio de aplicar justamente la ley penal ("nulla poena sine iudicio"), no cabe duda que su finalidad inmediata sea el descubrimiento de la verdad, puesto que ésta es la única base de la justicia: que, por lo tanto, debe tener existencia práctica para reprimir al verdadero culpable en la medida que corresponda y evitar la represión del inocente (no culpable).

Ambos resultados son dos caras de una misma medalla: la verdad". (3).

El artículo 5 del Código Procesal Penal, establece que el Proceso Penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta; y de las circunstancias en que pudo ser cometido, el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva y la ejecución de la misma. (4).

La legislación guatemalteca determina la configuración y los límites del objeto procesal. Es por esto, que desde la perspectiva tradicional, no puede concebirse un concepto universal de lo que es el objeto procesal ya que en las distintas legislaciones, el derecho positivo lo determina, otorgándole los medios a la sociedad para que ejercite su potestad represiva protegiendo así el orden jurídico-social y al imputado la potestad de demostrar su inocencia o evitar que se le sancione más allá de su responsabilidad. Maier sostiene que "el objeto procesal no presupone su propia existencia; al contrario, de él debe predicarse que es una mera idea o tema de investigación que el proceso tiene por fin comprobar en todos sus extremos. Es así un acontecimiento o suceso hipotético como punto de partida para la pregunta esto sucedió o no?". (5).

Cuando se dice que el objeto procesal es un acontecimiento o suceso hipotético, estamos hablando de la presunción de la existencia de uno o varios hechos, cuya meta es establecer si son o no atribuibles a una persona, con el fin de absolverlo si resulta inocente o condenarlo si resultara culpable. El hecho o las situaciones de hecho concretas, no pueden concebirse en forma aislada si no producen consecuencias jurídicas determinadas en el Proceso Penal. "El objeto del Proceso Penal es la afirmación de una consecuencia penal emergente de una situación de hecho determinada y para una persona determinada. La identidad de la persona y la identidad de la situación indican el mismo objeto del proceso". (6).

El proceso tiene por finalidad en esta línea, práctica y específicamente:

1. Comprobar la existencia de un hecho delictivo, y en tal caso, establecer las circunstancias jurídicamente relevantes que lo califiquen, agraven o aténuen, lo justifiquen o influyan en su punibilidad;
2. Individualizar a los partícipes de la infracción penal que resultaren culpables (autor o cómplice);
3. Establecer las condiciones personales del presunto culpable (edad, educación, condiciones de vida, etcétera.), para determinar su imputabilidad y su mayor o menor grado de peligrosidad;
4. Fijar la sanción aplicable al culpable (pena o medida de seguridad);
5. Si se ha ejercido la acción civil resarcitoria, verificar si corresponde hacerla efectiva, en su caso, establecer la indemnización correspondiente;
6. Ordenar, cuando corresponda, la ejecución penal y la civil. (7);
7. Finalmente, se debe procurar una conciliación entre el interés social (para la represión del delincuente) y el interés individual (para salvaguardar la libertad individual). Estos son los intereses que necesariamente debe tutelar el Proceso Penal. Se persigue mantener un equilibrio en relación a la dualidad de funciones que persigue el Proceso Penal en cuanto a la tutela jurídica de los derechos tanto de la sociedad como del individuo. En términos generales, debe afirmarse que "en caso de conflicto entre dichos intereses, debe hacerse prevalecer el relativo a la libertad individual, pues el sistema ha de basarse en el principio de inocencia" (8).

III. FIN DEL PROCESO COMO CORRESPONSABLE DE LA FORMULACION ESTATAL DE LA POLITICA CRIMINAL

Desde una óptica más moderna se pretende reflexionar acerca del fin del Proceso Penal y de su papel en el sistema de ejercicio de autoridad estatal, desde la vinculación mutua en la triada: Derecho Penal, Derecho Procesal Penal y Política Criminal.

La Política Criminal del Estado se formula, a veces, en normas del Derecho Procesal, ya sean éstas de contenido autoritario, represivo o garantista; en este sentido pueden estudiarse las reglas de la prisión preventiva.

En otros aspectos el Estado echa mano, en su Política Criminal, de las normas de Derecho Penal, por ejemplo con la tipificación de nuevas conductas o con el aumento de las penas previstas para las ya tipificadas.

Esta concepción descubre su riqueza, sobre todo en la posibilidad de generar una función crítica y de control externo del sistema, como la que hoy en día los ciudadanos se acostumbran a realizar frente a las políticas: sanitaria, económica, educacional, etcétera.

Estudiando la legislación penal de un país, observamos con claridad los avances y retrocesos que ocurren dentro de la estructura institucional de un Estado. En una sociedad democrática, debe existir una Política Criminal de la misma naturaleza, es decir: eficaz, transparente, controlable en su configuración, democrática; una política, en donde las garantías individuales deban alcanzar a todos los sectores del Sistema Penal y, finalmente, en la que los ciudadanos desempeñen un rol activo en su funcionamiento. Una Política Criminal efectiva debe producir verdaderos efectos sociales y actuar principalmente, sobre la estructura y el funcionamiento real del Sistema de Justicia Penal. La Legislación Penal y Procesal Penal es un reflejo del control que se ejerce en una organización social". "Además, ella es el reflejo de la lucha entre la fuerza brutal, por un lado, y, por el otro, el enorme esfuerzo de la sociedad democrática por plantear un proyecto político diferente, respetuoso de la dignidad humana". (9).

El acercamiento entre el Derecho Procesal Penal y la Política Criminal se logra a través de tres recuperaciones: 1) La recuperación funcional: el ejercicio de la Política Criminal que se lleva a cabo a través del Sistema Penal formal constituye el eje alrededor de la justicia penal, y el Proceso Penal configura y formula la justicia penal.

La "Formulación-configuración" de la Política Criminal, nos indica que la primera se refiere a la Política Criminal formulada por un Estado y la otra, es la que se configura a través de los procesos sociales y de la justicia penal. Esta dialéctica existente nos muestra la naturaleza dinámica de la justicia penal; 2) La recuperación conceptual: la recuperación conceptual en el Derecho Procesal Penal tiene como fin rescatar la operatividad político criminal, a través de nuevos conceptos más cercanos a la coerción penal y recuperar el sentido de

las garantías procesales: 3) La recuperación jurisdiccional: ésta recuperación se refiere al rescate de lo eminentemente jurisdiccional, haciendo un acercamiento entre el Proceso Penal a la idea del conflicto social y a las acciones encaminadas a la resolución de dicho conflicto.

La Política Criminal Moderna ha eliminado de su legislación positiva, parcial o totalmente la pena de muerte y ha limitado la aplicación de la prisión preventiva que caracterizó la penalización de éste siglo. Los sistemas penales hoy en día, comienzan a reemplazar la privación de la libertad por la multa o por ciertas formas restrictivas de libertad limitándola a ciertos períodos, que no implican el encierro definitivo. Las innovaciones propuestas pretenden:

- a) Reducir el papel que desempeña la privación de la libertad en el proceso penal;
- b) Racionalizar la aplicación de la pena extendiéndola a su individualización;
- c) Eliminar de la persecución penal los casos que ofrezcan otra solución racional;
- d) Lograr efectividad en algunas áreas no tradicionales del Derecho Penal para nuevas formas delictivas.

a) Proceso Penal y Democracia. Sistema de Enjuiciamiento y Diseño Democrático

El Proceso Penal aparece, a través de la historia, en consonancia con el sistema político imperante, como ya hemos expuesto. Las instituciones del ordenamiento jurídico, no pueden ser estudiadas de una manera abstracta, ajenas a la realidad política y social.

“Se ha observado con razón al Proceso Penal de una Nación como el termómetro de los elementos corporativos o autoritarios de la Constitución o con idéntico significado, como sismógrafo de la Constitución estatal”. (10).

Existe pues, una estrecha vinculación entre el Derecho Constitucional y el Derecho Procesal Penal, ya que se legitima al Estado para utilizar una cuota de coacción y su reglamentación debe estar acorde al sistema republicano. La actividad estatal a través del “ius puniendi”, tiene que estar continuamente vinculada y condicionada por las garantías individuales consagradas en el texto fundamental. La Ley Procesal Penal regula el respeto de los derechos fundamentales y el ejercicio del poder penal del Estado para su efectiva aplicación práctica en el procedimiento penal. Sin embargo, no siempre existe una fiel

concordancia entre el sistema político y el sistema Procesal Penal, ya que muchos Códigos de Procedimientos Penales en América Latina aparecen siguiendo líneas ideológicas ineficientes y contrapuestas a la Constitución y a las normas de Derecho Internacional relativas a la materia.

De nada sirve, establecer en las normas constitucionales, que se adopta un régimen democrático a través del cual se respetarán los derechos humanos, si en la práctica son letra muerta. Observamos a través de las distintas etapas históricas, la existencia de una estrecha vinculación entre el Proceso Penal de una Nación y el sistema político imperante; este último, le imprime un sello despótico o liberal, el que tiende a ceñirse al régimen de enjuiciamiento, como veremos a continuación. En el absolutismo monárquico se atribuye un carácter prioritario a los intereses colectivos sobre los individuales. Dicho sistema político se enmarca dentro de un sistema de enjuiciamiento penal; en la inquisición el monarca delegó el poder estatal en el inquisidor, quien ejerció todas las funciones procesales a la vez, es juez y acusador; el inquirido por su parte, no estaba habilitado para defenderse pues era considerado un simple objeto de investigación. El Iluminismo y la Revolución Francesa, transformaron aquel sistema desde sus raíces, con su ideología basada en las libertades individuales, privó el interés individual sobre los intereses del Estado. El imputado estaba habilitado para defenderse y era considerado como un sujeto de derechos y deberes dentro del Proceso Penal.

Correlativamente, se debilitó el ejercicio de poder centralizado, a través de la división de poderes, Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Esto trajo como consecuencia el debilitamiento del poder de persecución penal por imperio de la división de las funciones procesales, dependientes unas de otras. (11).

Actualmente, los distintos textos constitucionales proclaman como valor supremo del ordenamiento jurídico, el respeto irrestricto a la libertad y a la dignidad de la persona. La libertad está limitada por normas de carácter general.

Los principios constitucionales establecen los presupuestos de represión accesibles al Estado para orientar la política procesal, así como los límites dentro de los cuales puede ejercerla, respetando la libertad individual, sin descuidar el interés social. El Estado a través del "ius puniendi" trata de proteger a la sociedad y también al imputado, frente a los abusos y arbitrariedades, sobre la base de un sistema de garantías, "de manera que, dentro de un

marco de libertad y de justicia, las normas coactivas, no sean una manifestación de poder, sino un valor necesario que impone la propia realidad social". (12).

Históricamente, el Proceso Penal en los países de América Latina, ha contado con el factor agravante de la influencia negativa provocada por la existencia de "gobiernos de facto", reflejándose negativamente en los Estatutos de Gobierno, que a pesar de ser leyes de carácter temporal, han ocasionado abusos y atropellos al individuo, en violación a sus derechos individuales, entre otras cosas. Un gobierno democrático, en un sistema de la misma naturaleza, debe llegar a ejercer el poder, como consecuencia de la voluntad popular a través del sufragio universal, según las normas y procedimientos fijados en su ordenamiento Constitucional, para lograr la estabilidad y continuidad del sistema. "Pero sucede, en ocasiones, que las fuerzas de seguridad de un Estado no consiguen impedir que una persona, o un grupo, se poseione del poder político, desalojando a las autoridades elegidas conforme a la ley, que quedan así, imposibilitadas de seguir ejerciendo el gobierno". (13).

En Guatemala, se impulsó una política de retroceso, permitiendo la impunidad de quienes violaban sistemáticamente los derechos humanos. Los sistemas democráticos en nuestros países son débiles, por lo que debemos consolidarlos, desplegando esfuerzos comunes para lograr que la administración de justicia en todas las áreas, y específicamente en el área penal, responda a las exigencias y necesidades de una sociedad moderna.

El Proceso Penal debe ser como un "espejo" que refleje el sistema de gobierno que se adopta, cuyos principios constitucionales deben regular las garantías individuales, de manera que su implementación sea práctica y al mismo tiempo, signifique la protección necesaria de las mismas. Si existe coincidencia en que el reconocimiento de las garantías individuales ha servido como fin a la concepción de los sistemas republicanos y a la idea central de la división de poderes, es entendible cómo el Proceso Penal debe estar en consonancia con el sistema político constitucional, "de otro modo es seguro que la función del texto constitucional, allí donde con más firmeza debe influir, sólo quedará relegada a una sistemática y ordenada expresión de deseos que el desarrollo institucional del Estado se encargará de remarcar por su carácter utópico". (14).

IV. SITUACION DE LA JUSTICIA PENAL EN GUATEMALA

a) Antecedentes Históricos

Pocos países en el mundo, conservan actualmente, un sistema arcaico propio de la Edad Media. El procedimiento penal guatemalteco poseía todas las características de los sistemas de enjuiciamiento inquisitivo, era, burocrático, secreto, despersonalizado, lento, costoso; facilitaba la corrupción, generaba impunidad e impedía la buena administración de justicia. Como toda burocracia ineficiente, generaba traumáticamente estrategias de autojustificación de tareas para su mismo mantenimiento y terminaba siendo un continuo trámite de papeles, a través del cual, se juzgaban expedientes, no personas. Los papeleos favorecían las maniobras dilatorias, dificultando el ejercicio responsable de la abogacía y favoreciendo a la impunidad. El Ministerio Público desempeñaba un papel totalmente ineficiente, caduco, carecía de dinamismo y anulaba la creatividad en la investigación. Era preocupante, el papel desteñido que desempeñaba. Su participación se limitaba a presentar escritos calcados en "machotes" y a veces solicitaba que el Juez dictara un auto para mejor fallar o proveer para cubrir todas las deficiencias del sumario. El auto para mejor fallar venía a ser otro sumario en donde se practicaban todas las pruebas que debieron practicarse en el momento procesal oportuno. Su actuación se circunscribía a un cumplimiento puramente formal, salvo cuando por órdenes superiores o por ser un caso de trascendencia socio-política, su intervención era más notoria. Por otra parte, los tribunales no contaban con la ayuda necesaria por parte de la Policía Nacional. Estos atribuían la falta de auxilio e ineficiencia en el ejercicio de sus funciones, a la norma constitucional que los obliga a poner a los detenidos, a disposición de la autoridad judicial competente en un plazo que no exceda de "seis horas". Los tribunales no tenían capacidad de absorber todas las denuncias y querellas que se presentaban, por lo que utilizaban un mecanismo caótico e ilegal de selección de casos.

Las estadísticas demuestran que la selección de casos se efectuaba al revés, en vez de afectar los casos más graves, se afectan los más sencillos. Los jueces y los magistrados estaban ausentes tanto en la investigación como en la recepción de pruebas. En Guatemala existía una justicia penal de espaldas a la sociedad, lo cual generaba desconfianza entre los ciudadanos. La misma ineficacia del sistema de justicia penal, había provocado la idea en la sociedad de que la justicia no era un instrumento accesible, ni idóneo, para la resolución de conflictos. La sociedad se encontraba en una situación de indefensión y el

Estado sólo ofrecía herramientas jurídicas alejadas totalmente de los vientos de modernización de la justicia penal, que soplan a nivel mundial.

Todo esto daba lugar a que existiera un abismo entre la justicia penal y la sociedad.

b) El Proceso Penal en la Práctica. Aprobación del Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala

El nuevo Código Procesal Penal de la República de Guatemala, fue aprobado por el Congreso de la República de Guatemala, mediante el Decreto 51-92 el 28 de septiembre de 1992.

El Nuevo Código, estructura un Sistema Procesal que pretende influir en la función de la justicia en la sociedad, genera una justicia abierta y participativa, acorde a un sistema democrático en un Estado de Derecho e introduce el juicio oral.

El Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco, es un avance real en materia adjetiva, en contraposición a la justicia penal que aparecía colapsada y acosada (15).

La modernización de la administración de justicia, contempla necesariamente las siguientes líneas estructurales, que deben llevarse a la práctica:

1) El rediseño del Sistema de Investigación

Al hablar del Sistema de Investigación en el nuevo Proceso Penal, debemos replantear la figura del Ministerio Público y la Institución Policial. (16) El artículo 24 de dicha ley, establece que la acción penal corresponde al Ministerio Público, en consonancia con el artículo 251, párrafo 2o., de la Constitución.

Así mismo, el artículo 2, numeral 1, del Decreto 40-94 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica del Ministerio Público, indica que son funciones del Ministerio Público, entre otras las siguientes: investigar los delitos de acción pública y promover la persecución penal ante los tribunales según las facultades que le confiere la Constitución, las leyes de la República y los Tratados y Convenios Internacionales. (17).

La institución policial debe depurarse, capacitarse y tecnificarse. En la investigación debe actuar de la mano con el Ministerio Público. La policía se ve incapacitada para

atender todas las denuncias que se le presentan, por lo que realizan un proceso de selección legal de casos, el que escapa a los controles jurídicos necesarios.

Selectividad del Sistema Procesal Penal

Se debe controlar la selectividad del Sistema Penal, ya que sería utópico hablar que el Sistema Penal de un país determinado, cuenta con la capacidad para investigar "todos" los hechos delictivos que se produzcan en una sociedad.

Al establecer mecanismos legales y líneas de política procesal, se orienta a jueces y fiscales en la selección reglada de los casos. Se le denomina "principio de oportunidad" o de discrecionalidad en el ejercicio de la acción penal. (18), que describiremos más adelante.

2) Incorporación de la víctima en el Proceso Penal

Es de vital importancia la participación, colaboración y ampliar las facultades de la víctima.

La víctima no puede ser vista dentro del Derecho Procesal Penal Moderno, como un objeto pasivo, que observa y que se ve imposibilitado de reaccionar ante la burocratización en el poder de investigación por parte del Ministerio Público.

La víctima debe ejercer un poder de control sobre el Ministerio Público y transmitirle los intereses reales de la víctima, participando y coadyuvando con el fiscal en la investigación.

El respeto a la dignidad de las personas

La investigación debe alcanzar el mayor grado de eficiencia sin menoscabar la dignidad de las personas.

Se debe llevar a cabo una investigación de manera eficiente, acorde a los principios constitucionales y sin degradar las garantías individuales. Para esto, es preciso que cuando los derechos de cualquier persona se vean afectados, esté presente un juez: autorizando, decidiendo y protegiendo. (19).

3) Efectiva vigencia de las garantías procesales

Las garantías procesales persiguen proteger al individuo frente a la aplicación arbitraria de la fuerza del Estado en el ejercicio del poder penal.

Se trata de proteger al ciudadano frente a la violación de los derechos humanos, frente al poder de coacción estatal.

La Constitución Política de la República de Guatemala, contempla las garantías procesales y debemos velar para que se hagan efectivas en nuestro sistema judicial.

Algunas de las garantías más importantes, son las siguientes:

1. Juicio previo: no hay pena sin juicio.
2. Independencia judicial.
3. Principio de inocencia.
4. Defensa en juicio.

4) Reestablecimiento de la credibilidad en la administración de justicia

Para reestablecer la legitimidad y credibilidad en la justicia es indispensable la publicidad del juicio; la oralidad, es imprescindible para alcanzarla.

Así mismo, es importante que los jueces adquieran un protagonismo social. De lo contrario, carecen de auténtica legitimidad. El anonimato genera falta de respeto a nuestras autoridades. Si no se les fortalece y se les presta el respaldo necesario, ejercerán el poder judicial, tibia y temerosamente. Los expedientes, en el Sistema Inquisitivo, paulatinamente, aniquilaron el poder y la credibilidad en los jueces. Ambos podrían ser rescatados por el Juicio Oral. Por otro lado, los jueces no cuentan con medidas de seguridad que les garanticen la vida y la de sus familiares, cuando conocen procesos que denotan peligrosidad (narcotráfico, ejecuciones extrajudiciales, secuestros, cohecho etc).

V. EL RETO DEL NUEVO PROCESO PENAL ANTE LAS DEMANDAS DE SEGURIDAD POR PARTE DE LA POBLACION

a) La degradación de las garantías procesales

Frente a la creciente sensación de inseguridad de la población y el aumento de la criminalidad, inmediatamente suele pensarse en incrementar la represión en el Sistema Penal. La clase política para ganar adeptos, proclama a los cuatro vientos que debe implementarse la pena de muerte para tal o cual delito o se utiliza la prisión preventiva como pena anticipada. Esta represión del sistema, constituye una ilusión en la prevención del delito, ya que no produce otro efecto social que la "degradación de la jurisdicción" (20), debido a que la prevención general no lo produce el aumento de penas o la arbitrariedad del castigo y se viola el principio de inocencia y el derecho a un juicio previo.

La degradación de las garantías constitucionales radica en utilizar como pena anticipada la prisión preventiva. Sin observar el artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece la presunción de inocencia, e indica que el procesado es inocente mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada. En Guatemala se abusó a tal punto de la prisión preventiva, que el ciudadano común cree que "**Toda persona es culpable, mientras no demuestre que es inocente**".

De ninguna manera, se pueden aceptar las normas que aparecen todavía plasmadas en algunos códigos procesales que distorsionan el sistema constitucional en un Estado de Derecho. Algunas de las formas de distorsionar el diseño constitucional son las siguientes:

1. La determinación de ciertos delitos como "inexcarcelables", indicando con esto una presunción absoluta de culpabilidad con la que no se puede otorgar la libertad.
2. La concepción de la prisión preventiva, como medida de seguridad, para evitar la comisión de un hecho delictivo o basándose en la peligrosidad del autor. (21).

El reto que conlleva la entrada en vigor del Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, que contiene el Código Procesal Penal, consiste en demostrar que la reforma de la justicia penal, implica un cambio institucional y estructural dentro del papel que debe desempeñar la justicia en un sistema democrático.

La prisión preventiva debe aplicarse restrictivamente y excepcionalmente, para respetar dentro del diseño constitucional el uso de la coercitividad en el Proceso Penal. Por supuesto que no genera adeptos entre la población políticamente hablando, debido a que ante la anarquía imperante y la inoperancia de la administración de justicia, el pueblo empieza a tomar la justicia por sus manos o exige mano dura por parte del gobernante. Lo cual nos dice que éste tipo de medicina resulta peor que la enfermedad y debilita al Estado de Derecho en una sociedad democrática.

VI. REFORMAS Y PRINCIPIOS INNOVADORES EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO

Al entrar en vigor la nueva Constitución Política de la República de Guatemala, se incorporaron a la misma principios innovadores en materia Procesal Penal con el objeto de proteger los derechos inherentes al ser humano, ofrecer seguridad y garantías a los sujetos procesales y obtener una mayor celeridad en la administración de justicia dentro de un Estado de Derecho. El Congreso de la República de Guatemala, emitió el Decreto 45-86 mediante el que se establece que el Proceso Penal se desarrolla en dos etapas: la instrucción y el juicio; se crean los jueces de Primera Instancia de Instrucción y de Primera Instancia de Sentencia. Simultáneamente, la Corte Suprema de Justicia, emitió los Acuerdos números 113-86, 117-86 y 118-86 para llevar a la práctica dichas reformas. Se puede decir, que es el primer paso para la implementación del juicio oral en Guatemala. Las reformas sustanciales del citado decreto y de los acuerdos, son las siguientes:

El hecho histórico de haberse instaurado en Guatemala un gobierno democrático y la mejoría ostensible en relación al respeto de los derechos humanos, dió como resultado que se nos abrieran las puertas a la cooperación internacional para lograr que la administración de justicia se realizara con mayor eficiencia.

Dentro de este orden de ideas, nuestro país se benefició con el proyecto denominado Guatemala/Harvard auspiciado por el Centro de Justicia Penal de la Universidad de Harvard en Massachusetts. Posteriormente, se contó con la implementación del proyecto denominado "Plan Nacional de Transformación de la Justicia Penal", cuyo objetivo consiste en la reforma estructural de todo el sistema penal de Guatemala.

Guatemala al igual que los demás países en Latinoamérica, heredó de España una administración de justicia estructurada en base a un modelo inquisitivo, como hemos visto anteriormente.

La necesidad de reformar la administración de justicia, es de gran trascendencia, ya que está ligada a la modernización del Estado. (22) Esta reforma conlleva necesariamente a la reestructuración de la administración de la justicia penal.

El Juicio Oral se presenta como el mecanismo más apto para lograr la reproducción del hecho delictivo; el más eficiente para descubrir la verdad; el más idóneo para que el juez se forme un convencimiento recto; el que permite que las partes defiendan sus intereses; el que permite el control público de los actos judiciales y el que responde a las exigencias de las normas constitucionales.

El Juicio Oral asegura en grado máximo la inmediación, existe un contacto directo y simultáneo entre los sujetos procesales y los medios de prueba.(23) El imputado se constituye en fuente y objeto real de conocimientos; es la persona de carne y hueso y no un nombre que figura en actas y documentos de un expediente.

De Notaristefani en su obra "Comentario al C. di P. Penale señala que "la escritura constituye casi siempre un menoscabo el tono de voz, el aspecto de la persona que habla, la demora en las respuestas, el continente y las turbaciones de aquella contienen revelaciones útiles a la apreciación, y escapan a comprobación aún del estenógrafo o del fonógrafo".

Para valorar la prueba pericial, los efectos de la oralidad es indispensable la presencia del perito, para que resuelva sus dudas y facilite la interpretación del expertaje.

La fiscalización por parte de la opinión pública, la difusión y crítica de la prensa incide en que haya transparencia en la administración de justicia. El Juicio Oral pretende la celeridad, aunque exige naturalmente, más intervención y estudio por parte de los jueces, el fiscal y los defensores.

El Profesor Vélez Mariconde afirmaba en relación a las ventajas de la oralidad, "Las bondades de la oralidad se advierten, especialmente en cuanto al imputado, a la persona de carne y hueso que está sentada en el banquillo de los acusados; que protesta ser inocente o sufre el peso inexorable de la prueba que se recibe ante sus ojos; que niega la imputación o explica los hechos que se le atribuyen; que está frente al juez clamando por una justicia humana y no por cálculos que vayan fríamente de un mínimo a un máximo legal; que es el objeto central de nuestras preocupaciones".(24)

La reforma de la justicia penal es indispensable para dar una respuesta adecuada a la demanda de seguridad, castigo justo y respeto de las garantías y derechos constitucionales.

Los principios generales informadores del nuevo Proceso Penal Guatemalteco, contenidos en el Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, son los siguientes:

1. Equilibrio
2. Desjudicialización
3. Concordancia
4. Eficacia
5. Sencillez
6. Debido Proceso
7. Defensa
8. Inocencia
9. Favor Rei
10. Favor Libertatis
11. Readaptación Social
12. Reparación Civil (25)

1) Principio de Equilibrio

La prioridad que se le da a los dos objetivos del Proceso Penal: eficiencia en la persecución y sanción del delito y respeto de los derechos humanos del imputado, se reflejan en el Decreto 51-92 del Congreso de la República, y produce un equilibrio entre el interés individual y el interés social.

2) Desjudicialización

Este principio está conectado directamente con la denominada "Teoría de la tipicidad" relevante en el Derecho Penal sustantivo moderno, que obliga al Estado a perseguir prioritariamente, los hechos delictivos que producen mayor impacto social.

El Código Procesal Penal, establece cuatro presupuestos en los que se aplica este principio:

- a) Criterio de oportunidad

- b) Conversión
- c) Suspensión condicional de la persecución penal
- d) Procedimiento abreviado

a) Criterio de Oportunidad

El Ministerio Público podrá abstenerse de ejercitar la acción penal, con autorización judicial, siempre que el inculpado lo acepte y haya reparado el daño y la víctima esté de acuerdo, procede en los siguientes casos: 1) Cuando se tratara de delitos que por su insignificancia o su poca frecuencia no afecten gravemente el interés público, salvo cuando a pedido del Ministerio Público, el máximo de la pena privativa de libertad supere dos años de prisión, o se hubiere cometido por un funcionario o empleado público en el ejercicio de su cargo; 2) Cuando la culpabilidad del sindicado o su contribución a la perpetración del delito sea mínima, salvo que se tratara de un hecho delictuoso cometido por un funcionario o empleado público en ejercicio de su cargo; 3) Cuando el inculpado haya sido afectado directa y gravemente por las consecuencias de un delito culposo y la pena resulte inapropiada. El criterio del legislador se basa en que a la víctima, no le interesa tanto el castigo del ofensor, como el resarcimiento de los daños y perjuicios, en ciertos casos. (26)

El Criterio de Oportunidad está contenido en el artículo 25 del Código Procesal Penal.

b) Conversión

Es el mecanismo por el que se autoriza que algunos delitos de acción pública puedan ser transformados en acciones privadas, únicamente cuando sean ejercitadas por el agraviado y siempre que no produzcan impacto social, procede en los siguientes casos: 1) Cuando se trate de los casos previstos para prescindir la persecución penal, conforme el criterio de oportunidad; 2) En cualquier delito que requiera de denuncia o instancia particular, a pedido del legitimado a instar, cuando el Ministerio Público lo autorice porque no existe un interés público gravemente comprometido y el agraviado garantiza una persecución penal eficiente; 3) En cualquier delito contra el patrimonio, según el régimen previsto en el inciso anterior. Si en un mismo hecho hubiere pluralidad de agraviados será necesario el consentimiento de todos ellos, aunque sólo uno asuma la acción penal.

El artículo 26 del Código Procesal Penal regula los casos en los que procede aplicar el mecanismo de conversión.

c) La suspensión condicional de la persecución penal

Consiste en la suspensión de la persecución penal a favor del imputado bajo condición de buena conducta y de no volver a delinquir, de conformidad con los requisitos que establece el Código Procesal Penal en el artículo 27 y 72 del Código Penal.

Exige la vigilancia de la libertad otorgada durante el tiempo bajo el régimen de prueba y la causa queda suspendida. Esto se hace por razones de economía procesal.

Procede aplicar la suspensión condicional de la persecución penal, en los siguientes casos:

1. En los casos en que de llegar a la etapa de sentencia, podría aplicarse la suspensión condicional de la pena.
2. Cuando se hayan reparado las responsabilidades civiles y se haya garantizado la reparación a satisfacción del agraviado.
3. Cuando se trate de delincuentes primarios.
4. Cuando la pena mayor a imponerse no exceda de cinco años.

Para otorgar este beneficio procesal, es imprescindible que el imputado haya demostrado buena conducta, y que no cometa una nueva acción ilícita ya que en este caso se le revocaría la libertad y se ordenaría el procesamiento por el delito anterior y el nuevo delito. El plazo de suspensión condicional es de dos a cinco años, según lo determine el juez.

d) Procedimiento Abreviado

Se da cuando el Ministerio Público estima suficiente imponer una pena no mayor de dos años de privación de libertad o una pena no privativa de libertad (multa o confiscación). Para que pueda solicitarse por el Ministerio Público, es necesario que estén de acuerdo el imputado y su defensor.

La confesión prestada dentro de la fase de investigación, es únicamente un indicio de prueba. Por otro lado, se trata del único caso en que el Juez de Primera Instancia de Instrucción puede dictar sentencia. Así mismo, concurre una segunda excepción en el

procedimiento abreviado, en el que no se discuten acciones civiles, y las mismas se tramitan en los tribunales respectivos.

El procedimiento abreviado está contenido en los artículos 464, 465 y 466 del Código Procesal Penal.

3) Concordancia

Es un mecanismo de concertación penal, en el cual las partes se avienen, con la participación, control y vigilancia del Ministerio Público.

Procede en tres fases:

- a) Avenimiento de las partes con la intervención del Ministerio Público o del Juez.
- b) Renuncia de la acción pública por parte del órgano de acusación.
- c) Homologación de la renuncia de la acción penal ante el juez.

Este mecanismo está contenido en el artículo 119 del Código Procesal Penal.

4) Eficacia

La ausencia de un diseño de política criminal ha distorsionado el fin que debe cumplir el Proceso Penal en nuestra sociedad. Esto trajo como consecuencia, la dificultad de diferenciar si la comisión de un hecho delictivo ocasionaba daño a un individuo, a la sociedad o al Estado. La división tradicional de delitos y faltas, ya no era suficiente.

En el campo de actividad judicial debemos delimitar claramente lo siguiente:

- a) El Ministerio Público o los jueces, deben buscar el avenimiento entre las partes, en los delitos de poca o ninguna incidencia social.
- b) En los delitos que lesionan a la sociedad, el Ministerio Público debe esforzarse en la investigación del hecho delictivo y los tribunales velar por el procesamiento de los imputados.

5) Sencillez

El Proceso Penal tiene tal importancia en una sociedad, que las normas procesales que lo configuran deben ser simples para expeditar dicho fin, asegurando paralelamente el derecho de defensa.

Los actos procesales defectuosos que impliquen la inobservancia de derechos y garantías previstos en la Constitución Política de la República de Guatemala y en los tratados y convenios aceptados y ratificados por el Estado, se pueden subsanar mediante:

1. La aceptación tácita del error por falta de protesta oportuna.
2. La realización del acto omitido.
3. La renovación del acto. (27).

La subsanación implica siempre la renovación del acto.

6) Debido Proceso

La legislación procesal derogada, abusaba de la aplicación excesiva de la prisión provisional.

Sin embargo, los adversarios del juicio oral critican la aplicación de la prisión provisional como una excepción y culpan a las medidas sustitutivas contempladas en el artículo 264 del nuevo Código de la inseguridad que se vive en el país, ya que los sindicatos gozan de la aplicación de una medida menos grave (28) y obtienen su libertad.

Algunos de los postulados que deben observarse son los siguientes:

1. Que el hecho que motivó el proceso, esté tipificado en ley anterior, como delito o falta.
2. Que se instruya un proceso con observancia a las garantías del derecho de defensa y según las formas previamente establecidas.
3. Que el juicio se siga ante un tribunal competente, a cargo de jueces independientes e imparciales.
4. Que se trate al imputado como inocente, mientras una sentencia condenatoria no demuestre lo contrario.
5. Que el procesado no haya sido perseguido con anterioridad por el mismo hecho.

7) Defensa

La Constitución Política de la República de Guatemala y el Código Procesal Penal, contemplan el derecho de defensa indicando que nadie puede ser condenado, sin antes haber sido citado, oído y vencido en un proceso judicial.

Al imputado no podrá ocultársele ninguna actuación procesal en presencia de su defensor. No podrá ser sometido a torturas, amenazas, fuerza, coacción o violencia con el fin de obtener la aceptación de la participación del delito que se le imputa.

El Sistema Público de Defensa es la institución que garantiza la defensa en el juicio penal y equilibra el otorgamiento de la investigación al Ministerio Público. El Código Procesal Penal, prohíbe el ejercicio de la defensa penal a los estudiantes de abogacía los que pasan a desempeñar funciones de apoyo a los profesionales a cargo de tal servicio. (29).

8) Inocencia

Este principio constitucional establece que toda persona se presume inocente, mientras no haya sido declarada responsable en sentencia condenatoria, debidamente ejecutoriada.

El Código Procesal Penal, indica que el procesado debe ser tratado como inocente durante el procedimiento, hasta tanto una sentencia firme lo declare responsable y le imponga una pena o una medida de seguridad y corrección.

En Guatemala había prevalecido en la práctica la presunción de culpabilidad, pues el auto de prisión provisional no se dictaba como medida cautelar para asegurar la presencia del imputado en el proceso, sí no para condenarlo de antemano.

El Derecho Penal Moderno ha ido modificando paulatinamente esta postura tradicional y será la práctica tribunalicia la que haga prevalecer el principio de inocencia.

9) Favor Rei

El juez deberá en caso de duda favorecer al procesado. Así lo establece el artículo 14 del Código Procesal Penal. En nuestra legislación es conocido dicho principio como "indubio pro reo" y se debe aplicar cuando el hecho es incierto o existe alguna duda sobre la

participación o responsabilidad del imputado, en este caso, el juez debe absolver al procesado, ya que la sentencia condenatoria únicamente procede cuando hay certeza de culpabilidad.

El mismo artículo prohíbe la interpretación extensiva y analógica en relación a las disposiciones que restringen la libertad del imputado o que limitan el ejercicio de sus facultades y podrán aplicarse e interpretarse extensivamente cuando favorezcan la libertad o el ejercicio de sus facultades, a contrario sensu.

10) Favor Libertatis

El principio Favor Libertatis procura:

- a) Reducir la prisión provisional a una medida que asegure la presencia del sindicado en el proceso.
- b) En los casos en que sea necesaria la detención o la prisión provisional, asegure la rápida restitución de libertad al imputado.
- c) La utilización de medidas sustitutivas en lugar de la prisión.

En el nuevo Código Procesal Penal, la prisión preventiva deja de ser la regla general. La prisión provisional debe acordarse cuando:

1. Se trate de un delito grave.
2. Se haya ejercido violencia física o moral.
3. Se haya ocasionado grave daño a la víctima o a los agraviados.
4. Se haya afectado gravemente la paz y la tranquilidad social. (30).

11) Readaptación Social

El Proceso Penal Moderno, en relación a la sanción penal, persigue la satisfactoria reinserción social del condenado.

La nueva legislación Procesal Penal Guatemalteca busca la participación y readaptación del imputado en la sociedad. Para tal efecto contempla los juzgados de ejecución en el artículo 51, los cuales tienen a su cargo todo lo relativo a la ejecución de las penas. Ello implica:

1. El control general sobre la pena privativa de libertad.
2. La determinación y revisión del cómputo de las penas.
3. Lo relativo a las conmutaciones y conversiones de las penas.
4. La tramitación y resolución relativas a la ejecución y extinción de la pena.
5. El otorgamiento, control y revocación de la libertad condicional.
6. La inhabilitación y rehabilitación del condenado.
7. El perdón del ofendido.
8. El control del cumplimiento adecuado del régimen penitenciario.
9. De conformidad con lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala y los tratados internacionales debe velarse por el cumplimiento de las condiciones de reclusión y de trato de los condenados (31)
10. Orientación a los condenados próximos a ser liberados y la coordinación sobre la asistencia post-penitenciaria con distintas instituciones.
11. Control de las condiciones de la suspensión del proceso a prueba.
12. Control de la acumulación de penas.
13. Reducción de la pena por trabajo y buena conducta.
14. Otros aspectos relacionados con la ejecución de las sentencias penales (32).

Es imprescindible reformar el sistema penitenciario, ya que actualmente son escuelas de criminalidad y centros de drogadicción, aparte de las condiciones infrahumanas en las que viven los reclusos. Otro problema que merece un estudio especial consiste en el hecho de que cuando al reo se le otorga su libertad queda con antecedentes penales de por vida, lo que dificulta la reincorporación de la persona a la vida productiva de un país, ya que se le dificulta conseguir trabajo y a veces por eso vuelve a delinquir.

12) La Reparación Civil

El Derecho Procesal Penal Moderno, establece los mecanismos que permiten resarcir los daños y perjuicios provocados al agraviado o víctima por el hecho delictivo cometido, dentro del mismo proceso.

El ejercicio de la acción civil en el Proceso Penal se limita estrictamente a la reparación del daño ocasionado por el hecho delictivo. Esta acción es accesoria a la pena.

Pueden ejercer la acción reparatoria civil:

- a) El legitimado para reclamar el daño proveniente del delito.
- b) Los herederos de la víctima o el agraviado.

El artículo 545 del Código Procesal Penal, establece el primer paso en que el Estado se obliga a coadyuvar a la superación de las repercusiones que el hecho delictivo provoca en la víctima.

Este artículo faculta a las universidades a organizar centros de atención al agraviado y faculta al Organismo Judicial a celebrar convenios con las universidades en materia de cooperación para la asistencia de las víctimas.

CITAS BIBLIOGRAFICAS CAPITULO III

1. VELEZ MARICONDE ALFREDO, DERECHO PROCESAL PENAL, VOLUMEN II, Pág. 124 y 125, Editora Córdoba, Argentina, 1981.
2. VELEZ MARICONDE, Ob. Cit., II, Pág. 126.
3. VELEZ MARICONDE, Ob. Cit., II, Pág. 125.
4. Artículo 5 del CODIGO PROCESAL PENAL, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.
5. MAIER JULIO B.J., LA ORDENANZA PROCESAL PENAL ALEMANA. Su comentario y comparación con los sistemas de enjuiciamiento penal argentinos. VOLUMEN II, Pág. 89, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1978.
6. BAUMANN JURGEN, DERECHO PROCESAL PENAL, conceptos fundamentales y principios procesales, página 292, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1986.
7. VELEZ MARICONDE, Ob. Cit., II, Pág. 127.
8. VELEZ MARICONDE, Ob. Cit., II, Pág. 128.
9. BINDER ALBERTO M., LEGISLACION PENAL Y PROCESAL PENAL EN LA REPUBLICA ARGENTINA DURANTE LOS AÑOS 1976-1989:
Marchas y contramarchas de la Doctrina de la Seguridad Nacional, Revista Guatemalteca de Ciencias Penales, "Justicia Penal y Sociedad", página 40, Guatemala, 1991. El autor desarrolla el marco político-institucional de la legislación penal y procesal penal en la Argentina, pasando por la etapa de las dictaduras militares (año 1976 a 1983) hasta llegar al período de transición democrática (año 1984 a 1991).
10. MAIER JULIO B. J., Ob. Cit., I, Pág. 194.
11. MAIER JULIO B.J., Ob. Cit., I, Pág. 196.
12. GOMEZ DE LIANO FERNANDO, EL PROCESO PENAL, Pág. 15, Gráficas Apel, Oviedo, 1987.
13. PEREZ GUIHOU DARDO, EL PODER JUDICIAL, Pág. 251, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1989.



14. RUSCONI MAXIMILIANO, DIVISION DE PODERES EN EL PROCESO PENAL E INVESTIGACION A CARGO DEL MINISTERIO PUBLICO. Guatemala, 1991.

15. BINDER ALBERTO M., JUSTICIA PENAL Y ESTADO DE DERECHO, Pág. 178, Ad-Hoc S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1993.

Binder se refería a que la justicia penal guatemalteca estaba a punto de colapsar porque no cumplía ninguna de sus funciones: Consideraba que el propio sistema había generado el colapso de la justicia penal, como consecuencia directa del proceso escrito.

Al hablar de la justicia acosada, el autor opina que la misma se encuentra en un fuego cruzado provocado por fuerzas sociales de distinto origen, que mantienen una insatisfacción social.

16. El Ministerio Público necesita fortalecerse e independizarse. No sólo debe contratar más profesionales, si no capacitarnos. Al tener a su cargo la persecución penal y por ende, la investigación debe apoyársele para que el juicio oral no fracase. La policía por su parte, debe reorganizarse, tecnificarse y adquirir mayor capacidad en materia de investigación.

17. El papel que desempeñaba el Ministerio Público, dejaba mucho que desear. El Decreto 52-73 del Congreso de la República de Guatemala, establecía que: era obligada la intervención del Ministerio Público en todos los procesos de acción pública. El artículo 68 de dicho decreto señalaba que el ejercicio de la acción penal correspondía, esencialmente, al Ministerio Público. Sin embargo, el Código anterior no le daba el monopolio del ejercicio de la acción penal. El Nuevo Código, contempla la figura del "querellante adhesivo" en el artículo 116, el cual indica que el agraviado podrá provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público.

18. BINDER ALBERTO M., Ob. Cit., Pág. 216.

19. BINDER ALBERTO M., Ob. Cit., Pág. 218.

El autor se refiere a que para hacer una investigación efectiva, poner en prisión a una persona o hacer un allanamiento no se necesita golpear al imputado. En Guatemala, sucede mucho en el caso de desalojos en huelgas de hecho o manifestaciones, por ejemplo.

20. BINDER ALBERTO M., Ob. Cit., Pág. 24.

21. BINDER ALBERTO M., INTRODUCCION AL DERECHO PROCESAL PENAL, AD-HOC, R.L. Buenos Aires, Argentina. 1993.
22. BARRIENTOS P. CESAR RICARDO, JUSTICIA PENAL Y SOCIEDAD, Revista Guatemalteca de Ciencias Penales, Pág. 62, Año II No. 3-4, 1993.
23. Un jurista guatemalteco Mauro Chacón Corado en su obra EL ENJUICIAMIENTO PENAL GUATEMALTECO, al referirse al Código Procesal Penal de 1,973 (Decreto 52-73) ya derogado señala: "cumplió el cometido a que se le destinó conforme a la concepción ideológica-política de la época, pues corresponde a período de regímenes autoritarios o dictatoriales que, esencialmente, recurrieron a una Política Criminal subterránea que funcionó con miras fundamentalmente represivas, al margen del respeto del ordenamiento jurídico y que llevó, en gran medida, a que la administración de justicia fuera realizada por órganos de seguridad y policíacos, lo que incidió en el incremento de la confrontación y de la violencia. Por otra parte, lo expuesto anteriormente, provocó que el proceso penal fuera dirigido generalmente contra pobres, y por su naturaleza escrita y semi-secreta derivó en la violación de las garantías procesales".
24. No se trata de utilizar la informática para darle "prestigio electrónico" al Sistema Inquisitivo, ésta actitud consolida los vicios del sistema y los convalida.
25. VELEZ MARICONDE ALFREDO, Ob. Cit., Pág. 419.
26. BARRIENTOS P. CESAR RICARDO, Ob. Cit. Pág. 64.
27. BARRIENTOS P. CESAR RICARDO, Ob. Cit. Pág. 69.
28. El Fiscal General de la Nación sostuvo una reunión con el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, ya que considera se deben hacer algunas reformas al Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco. Entre las reformas que piensa proponer está la del artículo 264 de dicha ley, ya que afirma que se está abusando del uso de las medidas sustitutivas y que deben establecerse excepciones a su aplicación.
29. Ver artículos 527 al 537 del Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco.
30. BARRIENTOS P. CESAR RICARDO, Ob. Cit., Pág. 69.
31. La vigilancia de las condiciones de reclusión y el trato de los condenados en los centros penitenciarios, es imperativo.



Al visitar los centros penales en Guatemala, tanto de hombres como de mujeres, se puede observar lo siguiente: a) La calidad de alimentación es pésima, en los sectores más pobres de los penales, cocinan sus alimentos en toneles; b) En los centros penales de mujeres, las reclusas son víctimas de abuso sexual, por parte de los guardias de seguridad; c) En el Centro Penal denominado Pavón ubicado en el municipio de Fraijanes, del departamento de Guatemala existe un sector, donde se encuentran los reos de más escasos recursos y por lo mismo, duermen en el suelo. En otro sector, las camas son de cemento; d) Las instalaciones están en mal estado y no son apropiadas, debido a la superpoblación de los centros y a la falta de recursos.

Estos son algunos ejemplos que citamos, que denotan la violación a los derechos humanos de los reos, por lo que se debe exigir a las autoridades que respeten la dignidad humana. En el proceso de rehabilitación hay mejoras que se han implementado como los talleres de maquila y de manufactura.

32. BARRIENTOS P. CESAR RICARDO, Ob. Cit., Pág. 74.

CAPÍTULO IV

EL JUICIO ORAL

EL JUICIO ORAL

Como hemos analizado, el Juicio Oral es el mejor medio para hacer prevalecer la justicia, dentro de un marco de respeto irrestricto de los derechos humanos, a través del cual se logra el fin inmediato del Proceso Penal, es decir, el descubrimiento de la verdad real, con eficiencia y celeridad.(1)

El Juicio Oral o decisorio constituye la etapa cognitiva del Proceso Penal y su función consiste en proporcionarle al tribunal el conocimiento necesario para ejercitar la potestad declarativa de la existencia o inexistencia de responsabilidad y, en su caso, la imposición de la sanción correspondiente.

Cuando hablamos aquí del Juicio Oral no nos referimos únicamente a la "oralidad en sí", ya que ésta es una de sus particularidades. La oralidad es el mecanismo o instrumento que destaca en el Juicio Penal Moderno para hacer efectiva la mediación, la concentración, el contradictorio, la publicidad, la identidad física del juzgador y el sistema de libre convicción.(2)

Existen tres etapas fundamentales en el juicio oral: La primera fase se inicia cuando se dicta el auto de apertura a juicio oral, el que consiste en su preparación, se ofrecen los medios de prueba y es permisible plantear algunas excepciones que no se hayan propuesto con anterioridad. Posteriormente, el Tribunal de sentencia dicta una resolución en la cual se admiten o rechazan las pruebas y fija el día de la audiencia pública. La segunda fase es la del debate oral, el que se efectúa el día señalado, con la presencia obligada de las personas llamadas a dictar sentencia y de los demás sujetos procesales, el que se lleva a cabo en una audiencia única. La tercera fase es la decisoria, que comprende la deliberación y la sentencia del Tribunal (3), por consiguiente, el Juicio Oral se presenta como el más apto y eficiente para descubrir la verdad.

El imputado no es un hombre de papel, cuyo nombre figura en actas y documentos, es un hombre que se constituye en fuente y objeto real de conocimiento, que es percibido como un ente biológico, moral y psíquico el cual por medio de: sus relatos, contestaciones, actitudes, reacciones y gestos narra la reproducción lógica del hecho delictivo e incide directamente en el fallo del juzgador.

El Juicio Oral tiene carácter "definitivo" porque redefine el conflicto social implícito y se refleja generalmente en la instancia única que le es propia dándole una naturaleza más estricta y más precisa que el sistema escrito, el cual se presenta como esencialmente revisable y provisorio.

I. PREPARACION DEL JUICIO ORAL

La preparación del Juicio Oral denominada preparación del juicio se inicia una vez dictado el auto de apertura a juicio. En esta primera fase del Juicio oral deberán coincidir: jueces, fiscales, defensores, testigos, peritos, documentos, acusado y cosas en el tiempo y en el espacio.

La importancia de esta coincidencia temporal y espacial radica en lograr de una manera aproximada la reproducción del conflicto original.

La primera fase del Juicio Oral es la etapa de organización del juicio ya que se integra el tribunal, se preparan todos los elementos del debate, es el momento de ofrecimiento de la prueba; y por último se hace una depuración final de todas las circunstancias que pudieran anularlo o inutilizarlo. (4)

La etapa preparatoria del Juicio Oral constituye un medio de control del proceso, ya sea formal o sustancial, de la acusación. Los diversos sistemas procesales latinoamericanos establecen distintas formas de conexión entre la fase intermedia y la de preparación del juicio aunque se encuentran íntimamente relacionadas, son dos actividades diferenciables, ya que una ejerce el control de la investigación y de la acusación y la otra la preparación del debate.

El procedimiento preparatorio o instrucción está contemplado en el Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco, del artículo 309 al 323.

a) Integración del Tribunal: esta primera actividad consiste en la determinación anticipada y concreta de los jueces que resolverán el caso. Según los diferentes tipos de organizaciones judiciales, ésta actividad puede ser más rígida cuando se trata de la asignación del caso a un Tribunal o Cámara predeterminado o más dinámica cuando se integra con jueces con determinada competencia territorial o bien con jueces legos. Los sujetos procesales pueden plantear recusaciones en esta etapa de la preparación del

juicio, que constituyen incidentes de separación de todos o algunos de los jueces, por la existencia de algún temor a que el juez pueda actuar parcialmente en el caso.

b) Ofrecimiento de Prueba: esta es la segunda actividad de preparación del juicio que consiste en el señalamiento concreto de los medios de prueba que utilizarán los sujetos procesales en el debate para probar sus respectivas hipótesis. El Tribunal posteriormente entrará a analizar los distintos elementos de prueba y prepara su producción futura (ordena citaciones, peritajes, organiza el traslado de elementos materiales, etcétera). (5)

Esta facultad la puede ejercitar el Tribunal en los siguientes casos: a) Cuando se ha ofrecido "prueba inútil" (esto es, prueba que carece de información que sirva para probar las distintas hipótesis); b) Cuando se ofrece "prueba impertinente" (es decir que contiene información que no se refiere a la hipótesis de prueba); y c) Cuando se ofrece "prueba ilegal" (es decir cuando se pretende introducir información que proviene de una fuente ilícita o que se haya obtenido la información de una forma prohibida) (6)

Los medios de prueba están contenidos en el Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco, en los artículos 181 al 253. El Ministerio Público y los tribunales, tienen el deber de averiguar la verdad mediante los medios de prueba permitidos.

c) Posibilidad de unir, separar o dividir el juicio: Esta tercera actividad de organización del juicio tiene diferentes modalidades según el caso. La acusación puede contener imputaciones contra diversas personas o puede versar sobre distintos hechos. Pueden existir varios casos relacionados con el mismo imputado u otras formas de relación o conexidad entre los diferentes casos.

La unión y separación de juicios está contemplado en el artículo 349 del Código Procesal Penal.

Existe también otro mecanismo procesal para dividir el juicio que permite ordenar el debate tomando en cuenta la correcta aplicación de la pena conocida como "cesura del juicio penal". La cesura divide al juicio en dos partes, la primera se refiere al análisis de la existencia del hecho y el discernimiento de la culpabilidad en sí, es decir, si el acusado ha cometido o no el hecho que se le imputa, y si es o no culpable; cuando finaliza ésta etapa se dicta el "interlocutorio de culpabilidad" la cual es una sentencia fraccionada que determina la existencia del hecho y la culpabilidad del imputado; la segunda parte se

refiere a la determinación o individualización de la pena, y se dicta una decisión formal sobre las penas que unida al interlocutorio de culpabilidad, integra la sentencia completa.

La división del debate único está contenido en el artículo 353 del Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco.

d) La fecha de celebración del debate, ésta es la cuarta actividad en la cual se determina concretamente la fecha de celebración de la audiencia principal.

Usualmente una vez fijada la audiencia, existe un plazo mínimo que se otorga para que los sujetos procesales puedan prepararse para el debate.

Por último, a esta actividad van unidas las condiciones de utilidad o validez del debate.

La preparación del debate está contenida en los artículos 346, 347, 348, 350 y 351 del Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco.

II. LOS PRINCIPIOS PROCESALES DEL NUEVO PROCESO PENAL GUATEMALTECO

a) Principio de Inmediación

El procedimiento oral asegura en su grado máximo la inmediación, es decir, el contacto personal, directo y simultáneo de los sujetos procesales con los medios de prueba que aportarán los elementos en que debe basarse la decisión definitiva del juez.

Este principio, asegura de una forma más eficaz el contacto directo entre el juzgador y el órgano de prueba, ya que permite que éste aprecie integralmente los elementos de juicio, al reproducir el hecho delictuoso y esclarecer la verdad real en que debe fundarse la sentencia.(7)

El Proceso Penal suele explicarse como "el conjunto de actos encaminados a reconstruir los hechos del modo más aproximado posible a la verdad histórica".(8) De esta forma la inmediación se entiende como la condición básica para que los actos y las actitudes de las personas, ilustren al juzgador y que le permitan llegar a la verdad, ya que los medios de prueba se reproducen en presencia de todas las partes involucradas, en especial de los jueces que dictarán la sentencia.

En el sistema escrito la sentencia normalmente se basa en actas que documentan pruebas que han sido recibidas por funcionarios judiciales inferiores, como lo son los oficiales y a veces, con suerte las reciben los secretarios. La delegación en la recepción de pruebas conlleva numerosas dificultades e inconvenientes como las siguientes:

a) No es posible apreciar los gestos y los rasgos físicos de los declarantes, imprescindible para la valoración de su declaración;

b) La inexactitud, infidelidad o insuficiencia de la versión escrita respecto de lo verdaderamente declarado;

c) La carencia o insuficiencia de conceptos legales claros en la mente del investigador, provoca lagunas en la investigación, pues no se consignan en las actas detalles trascendentales en relación a los hechos.

En el Juicio Oral todos estos problemas no existen, ya que los jueces reciben personalmente las pruebas y la sentencia la dictan basados en las pruebas recibidas en el debate.

Es necesario velar por el cumplimiento del principio de asistencia, es decir, que todos los que participen en el proceso estén presentes y tengan la capacidad procesal para obrar. Las consecuencias jurídicas que produce el Proceso Penal impiden consentir un procedimiento en ausencia del imputado. De esta manera, éste último ajustará su defensa en base a lo que vió y escuchó en el debate.

El Principio de Inmediación, está contemplado en el artículo 354 del Código Procesal Penal que indica que "el debate se realizará con la presencia ininterrumpida de los jueces llamados a dictar sentencia del Ministerio Público, del acusado, de su defensor y de las demás partes o sus mandatarios".

b) Principio de Publicidad

La publicidad es un principio característico y propio del sistema republicano de gobierno. Desde el punto de vista político, la publicidad aumenta la credibilidad y la confianza del pueblo en la administración de justicia. Reichsgericht la ha definido como "la condición esencial de la confianza pública en la jurisprudencia de los tribunales e impide

que la actividad total de éstos se cumpla a puerta cerrada, envuelta en las tinieblas; y excluye las falsas interpretaciones y el recelo".(9) La publicidad viene a ser la ventana a través de la cual la opinión pública vigila la transparencia del juicio penal, destierra el secreto, para lograr así un fallo justo, contribuyendo de esta forma a asegurar la confianza en la administración de justicia. La publicidad del juicio se encuentra degradada como "garantía" y el periodismo judicial cumple una función social importantísima ya que simplifica el complicado lenguaje judicial de modo que el ciudadano común lo entienda. Los actos pueden registrarse a través de actas, cintas magnetofónicas, de la transmisión de algunos debates por televisión o de dibujos del momento del debate (sketch artist).

Uno de los principales aportes del principio de publicidad en el Proceso Penal, es la seguridad que produce en la opinión pública en relación a la administración de la justicia penal, ya que la secretividad produce desinterés, así como desconfianza a la población. A través de la publicidad se ejerce el control popular sobre la administración de justicia, de tal manera que los jueces deben dictar las sentencias "de cara al pueblo" y la ciudadanía ejerce un mecanismo de fiscalización en relación a la forma en que éstos ejercen el poder que la sociedad les ha confiado.(10)

Por otro lado, la presencia de las partes en el Juicio Oral, constituye otra manifestación de este principio, entendiéndose no sólo como un derecho, sino como imperativo conceptual del sistema. Para asegurar la presencia personal del procesado a las sesiones, la ley debe contemplar inclusive medios coactivos, ya que de otra forma se estaría desvirtuando dicho principio.

Hay limitaciones que la propia ley debe establecer al principio de publicidad, en donde se excluya expresamente la asistencia al público, ya sea por razones de moralidad, de orden público o en consideración al debido respeto de la persona ofendida por el delito, de sus familiares o porque sea peligrosa la divulgación para la seguridad del Estado. Por alguna de las razones anteriormente expresadas, es viable celebrar las sesiones a puerta cerrada. (11).

La publicidad de los debates no sólo contribuye a la divulgación de la información a través de los medios de comunicación de lo que efectivamente ocurre en la sala de audiencias, sino también a la crítica constructiva de los hechos, particularmente en cuanto a las medidas y resoluciones adoptadas por el tribunal. En relación a los límites que deben

tener los periodistas en cuanto a la divulgación de cierto tipo de información, éstos deben tratar de actuar con la mira de evitar perjuicio a terceros, de conformidad con la pauta que les marca las normas de ética profesional. (12)

Las restricciones al principio de publicidad deben estar claramente establecidas en la ley y de ninguna manera deben significar una limitación arbitraria al principio de control de la justicia, ya que si no se especifican con precisión esto daría lugar a distorsionar la finalidad de dicho principio.

El Principio de Publicidad, está contenido en el artículo 356, del Código Procesal Penal, el que establece que el debate será público y el artículo 357 del mismo Código, indica que el presidente podrá limitar el ingreso del público a una cantidad determinada de personas, según el espacio de la sala de audiencias. Por su parte, el artículo 12 de la misma ley, señala que la función de los tribunales en los procesos es obligatoria, gratuita y pública.

c) Principio de Concentración y Principio de Continuidad

El artículo 360 del mismo cuerpo legal, indica que el debate continuará durante todas las audiencias consecutivas que fueren necesarias hasta su conclusión. Excepcionalmente, el tribunal puede suspender el debate, por resolución fundada.

Entendemos por Principio de Concentración al conjunto de circunstancias que genera la posibilidad de que los medios de prueba se reúnan en una misma oportunidad y que se reproduzcan sin ningún tipo de interrupción, en el menor tiempo posible. Esto trae como consecuencia que los sujetos procesales puedan ejercer control con mayor eficacia sobre los distintos medios de prueba. La continuidad y aproximación temporal entre el momento en que se recibe la prueba, se argumenta sobre la misma y se dicta sentencia, se obtiene obligatoriamente en el juicio oral. No debe haber distanciamiento temporal entre ambos, como sucede en el procedimiento escrito donde no se observan los plazos para recibir las pruebas, ni los establecidos para dictar sentencia. Así mismo, impone la presencia necesaria del juzgador, desde la apertura del debate hasta que se notifique la sentencia. De esta manera, se evita el fraccionamiento de los actos del debate y asegura que lo que los jueces han oído y visto perdure en su memoria en el momento de la deliberación. Generalmente, se establecen excepciones al principio de concentración pero esta facultad está limitada para casos específicos, por ejemplo: impedimento o enfermedad de alguna de las partes, imposibilidad de asistir de alguno de los sujetos procesales u órganos de

prueba o si sucediera algún acontecimiento inesperado, etcétera, aunque, el artículo 360 del Nuevo Código Procesal Penal establece que el debate se podrá suspender por un plazo máximo de diez días, en los siguientes casos: 1) Para resolver una cuestión incidental o practicar algún acto fuera de la sala de audiencias; 2) Cuando no comparezcan testigos, peritos e intérpretes y fuere imposible o inconveniente continuar hasta que se les haga comparecer por la fuerza pública; 3) Cuando el juez, el acusado, su defensor o el representante del Ministerio Público se enfermaren, a menos que los dos últimos puedan ser reemplazados; 4) Cuando el Ministerio Público lo requiera para ampliar la acusación o el acusado o su defensor lo soliciten después de ampliada la acusación; Excepcionalmente, el tribunal podrá disponer la suspensión del debate, cuando alguna catástrofe o algún hecho extraordinario similar torne imposible la continuación.

El quebrantamiento de la concentración y la continuidad afecta el principio de publicidad en el juicio, ya que el público pierde el interés en procedimientos discontinuos. Para evitar este problema, se ha generalizado proceder continuamente, de esta forma se mantiene el interés popular en la justicia penal y se evita que los jueces sufran influencias externas al debate que puedan incidir en la sentencia.

El artículo 350 del Código Procesal Penal, establece que el Tribunal resolverá, en un solo auto en el cual: a) Admite o rechaza la prueba ofrecida, disponiendo las medidas necesarias para su recepción en el debate; b) Fija lugar, día y hora para la iniciación del debate, ordenando la citación de todas las personas que deban intervenir. El artículo 19 del mismo Código, indica que no puede suspenderse, interrumpirse, ni hacerse cesar un proceso en cualquiera de sus trámites, si no en los casos previstos en la ley. Este es conocido como el Principio de Continuidad.

d) Principio de Contradicción

El Principio de Contradicción se define como el mecanismo de control que ejercen las partes en la recepción de pruebas.

Las pruebas en que se funda la sentencia, deben ser recibidas por las partes para fiscalizarlas directamente y argumentar sobre sus resultados. El medio más idóneo para hacer efectivo el principio contradictorio en el juicio es la oralidad. Los argumentos que sustentan esta postura, entre otros, son los siguientes:

1) Las partes ejercen fiscalización directa en la recepción de pruebas, escuchando las declaraciones de testigos y peritos, posibilitando aclaraciones, destacando coincidencias o contradicciones y repreguntando, sin tenerse que basar en pliegos de preguntas formulados con anterioridad.

2) Con posterioridad a la recepción de la prueba, las partes fundamentarán sus pretensiones en base a lo escuchado, lo que permite centrar las argumentaciones. No sucede así en el sistema inquisitivo, ya que los alegatos se basan en actas que generalmente documentan actos procesales realizados sin el debido control de las partes.

3) El control que ejercen las partes en la recepción de las pruebas resulta imperativo, ya que se debe presenciar la incorporación de las pruebas en el debate, para saber fundar sus pretensiones en los alegatos. El artículo 368 del mismo cuerpo legal, establece que el presidente verificará la presencia del Ministerio Público, del acusado y su defensor, de las demás partes que hubieren sido admitidas, y de los testigos, peritos o intérpretes que deben tomar parte del debate. Sin embargo, el artículo 317 del Código Procesal Penal, indica que el juez practicará el acto definitivo que no pueda ser reproducido en el debate, si lo considera admisible, citando a todas las partes, los defensores o mandatarios, quienes tendrán derecho a asistir con las facultades previstas respecto de su intervención en el debate.

e) Principio de Celeridad

Con el procedimiento oral se obtiene un resultado favorable al interés que el proceso debe tutelar, en relación al tiempo necesario para la tramitación regular. (13)

El principio de celeridad presenta tres manifestaciones diferentes, en la actualidad: 1. Desde el punto de vista de la legalidad ordinaria, se obtiene mediante la combinación adecuada de los principios de preclusión, eventualidad y concentración del procedimiento; 2. Desde el de la legislación constitucional, constituye un derecho fundamental, que a todo ciudadano asiste a un proceso "sin dilaciones indebidas" o que "su causa sea oída dentro de un plazo razonable"; y 3. Desde el de la política legislativa, el principio de celeridad, junto con el de eficacia, se ha convertido en uno de los pilares de la justicia social contemporánea. (14)

El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas asiste en un proceso penal determinado, a todos los sujetos que se conviertan en parte (acusadores, actores o responsables civilmente) creando en el juzgador la obligación de actuar en un plazo razonable el "ius puniendi" o de restablecer de inmediato el derecho de libertad.

Haciendo una interpretación gramatical entenderemos por dilación al incumplimiento de los plazos y términos preestablecidos y por indebida, que obedezca a la mera inactividad, dolosa, negligente o fortuita del organo jurisdiccional.(15)

Por otra parte, el juicio oral coadyuva a que se haga efectivo el principio de celeridad. Se agilizan los trámites judiciales y se desechan los viejos escritos que entorpecieran la eficacia del proceso penal, ocasionando un retraso anormal en la tramitación del procedimiento. El conocimiento de la verdad histórica, se obtiene por la celeridad y sencillez del juicio, libre de todo retardo burocrático. El artículo 151 del Código Procesal Penal, indica que los plazos fijados son improrrogables y a su vencimiento caduca la facultad respectiva.

El artículo 153 de la misma ley, establece que, el Ministerio Público, el imputado y las demás partes podrán renunciar a los plazos establecidos a su favor o consentir su abreviación. Las excepciones para suspender el plazo del debate, están taxativamente enumeradas en la ley, en el artículo 360 y el plazo máximo es de 10 días.

f) Principio de Economía

El Principio de Economía es aquel que procura ahorrar el mayor esfuerzo o gasto posible en la actuación procesal para conseguir el fin propio del proceso y obteniendo el mejor resultado.(16)

Un proceso sencillo es un proceso barato. Es por eso que el juicio oral garantiza la economía procesal, porque simplifica su tramitación eliminando el papeleo innecesario en la adquisición de información, deburocratiza la estructura judicial y aprovecha al máximo los recursos humanos.

El sistema inquisitivo provee una justicia llena de formularios, de duplicidad de tareas, de trámites burocráticos, de demoras eternas, de papeles y expedientes, todas ellas actividades de nulo contenido jurisdiccional por encima de la solución del conflicto. Este

sistema viene a ser más oneroso a mediano y a largo plazo, ya que los problemas en la administración de justicia que subsisten son la impunidad, la desconfianza de la ciudadanía en la aplicación de justicia, falta de prontitud en la resolución de los casos y la persistente violación de los derechos humanos.

Al procedimiento oral se le atribuye constantemente como desventaja que su implementación es muy cara, como si tratándose de la administración de justicia se pudiera hablar de optar por un sistema más barato, pero que sus resultados sean nefastos.(17)

g) Sistema de Libre Valoración de la Prueba

El Juez al evaluar los medios probatorios enlazando la información disponible para dar fundamento a su decisión final, está desarrollando una actividad que es conocida como valoración de la prueba. Históricamente han existido sistemas que dejan ese enlace librado a la libertad del Juez denominado "sana crítica racional" que se liga al Juicio Oral; y los segundos, contrariamente, establecen nexos obligatorios entre las pruebas y su valoración y preestablecida, conocida como "prueba legal" o "prueba tasada" y que se encuentra ligada a los sistemas inquisitivos y escritos, los que se caracterizan por su rigidez y formalismo.

En el sistema de libre valoración de la prueba se deja librado al raciocinio del Juez, el enlace de las conexiones entre la hipótesis y la información mediante las reglas de la sana crítica racional, para lo cual, su convicción judicial emanará necesariamente de los medios de prueba que se recibieron en el debate, que necesariamente debe motivar. (18)

Está regulado en el artículo 186 del Nuevo Código Procesal Penal.

h) Principio de Oralidad

El Principio de Oralidad se fundamenta en el hecho de que la sentencia es justa cuando se funda en lo que ha sido materia del proceso realizado en forma oral.

La oralidad predomina en el debate principal, debido a que constituye el elemento principal del fallo, no importando el contenido de los autos, sino la discusión oral para fundamentarla.

Por esto resulta una exigencia procesal que las partes y el juzgador tengan una percepción inmediata a través de los sentidos.

La expresión oral facilita la comunicación directa de las personas que intervienen en el proceso y pone de relieve la confrontación de elementos defensivos y probatorios que ponen de manifiesto el descubrimiento de la falsedad y la mentira, lo cual hace más difícil el ocultamiento de la verdad de los hechos. La solemnidad y la publicidad ejercen presión de índole moral y psíquica, que el testigo falso encontrará difícil evadir.(19)

La oralidad asegura el contacto directo que debe existir entre los medios de prueba y el juez de sentencia, ya que esclarece la verdad al reproducir el hecho delictivo, pues se aprecia la condición de las personas que suministran las pruebas durante el debate; en cambio, el acta en el sistema escrito, se interpone entre el medio de prueba y el juez de sentencia.

Se ha discutido sobre si la oralidad es un mecanismo o instrumento o si es un principio. Su carácter instrumental lo hace aparecer como un mecanismo para lograr un fin, para garantizar, preservar y darle verdadera positividad o vigencia a los principios básicos del juicio penal como la inmediación, la publicidad y la concentración de la prueba.

Su importancia es de tal magnitud que cuando se hace alusión al modelo de juicio republicano, se habla de Juicio Oral, aunque ésta sólo sea un mecanismo del juicio republicano. La oralidad es un medio de comunicación que simplifica el juicio penal, aunque haya quienes persistan en afirmar que el juicio escrito sea más fácil de realizar al transcribir todo en actas "Quod non est in acta, non est in mundo" (...)(20)

La oralidad es pues un instrumento imprescindible que se encuentra al servicio de la inmediación y de la publicidad; asegurando la presencia de las partes, de viva voz y facilitando el mecanismo de control por otras personas al existir comunicación entre los distintos sujetos procesales.

El artículo 363 del Nuevo Código Procesal Penal, establece que el debate será oral. En esa forma se producirán las declaraciones del acusado, de los órganos de prueba y las intervenciones de todas las personas que participan en él.

Las resoluciones del tribunal se dictarán verbalmente y se harán constar en el acta del debate.

III. DESARROLLO. LA PRODUCCION DE LA PRUEBA Y EL DEBATE (ALEGATO)

La primera actividad del debate consiste en la constatación de todas las personas que obligatoriamente deben intervenir en el proceso. Dicha actividad se fundamenta en el principio de inmediación, el que exige la presencia de todos los sujetos procesales y del Tribunal. Si no está presente alguno de los sujetos procesales produce diferentes efectos hasta llegar al punto de postergar la convocatoria del debate si se trata de el imputado, el defensor, del representante del Ministerio Público o si faltara alguno de los jueces. En cambio, si se trata de la ausencia de el querellante o el actor civil, se entenderán como abandonadas las pretensiones respectivas.

Una vez se produce el encuentro de los sujetos procesales, habiéndose dado las condiciones de validez, comienza el desarrollo del debate, el que consta de las siguientes fases:

- a) La apertura y constitución del objeto del debate.
- b) La producción de la prueba.
- c) La discusión sobre la prueba o alegatos.
- e) La clausura del debate.

a) La Apertura del Debate

La apertura consiste en constatar las condiciones mínimas de validez del debate (inmediación y publicidad) y en fijar con precisión el objeto del debate. Los instrumentos iniciales que fijan el objeto de la discusión son la lectura de la acusación y el auto de apertura a juicio. La función principal que cumple la fijación del objeto del debate está relacionada con el principio de congruencia o concordancia, ya que la sentencia sólo puede versar sobre el hecho concreto y justiciable, el que se fijó en la acusación y en el auto de apertura a juicio, para preservar el derecho de defensa del imputado.

Al fijar con claridad la imputación con la lectura de la acusación y el auto de apertura a juicio es necesario escuchar al imputado y al acusador para establecer la controversia y fijar el objeto del debate. Si existiera alguna calificación jurídica sorpresiva que no había estado en consideración en el debate el Tribunal debe ponerlo en conocimiento del imputado. En la legislación penal de algunos países, se contempla una excepción a los límites de la acusación y de el auto de apertura a juicio denominada "ampliación de la

acusación" por medio de la que se permite al fiscal incluir un nuevo hecho que esté vinculado con el hecho básico y que amplíe el objeto del debate y que no había sido considerado con anterioridad.

El imputado debe tener amplitud en el momento de prestar declaración ya que representa uno de los elementos imprescindibles de la confrontación para establecer el objeto del debate.

Durante el desarrollo del debate el imputado podrá ampliar su declaración o podrá hacer las declaraciones que considere pertinentes.

La apertura del debate está contemplada en los artículos 368 al 374 del Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco.

b) Producción de la Prueba

Una vez se ha fijado el objeto de la discusión se produce la prueba. En esta fase se incorporan cada una de las diferentes hipótesis que sostienen los sujetos procesales referentes a la inculpación, exculpación, responsabilidades civiles, etcétera.(21)

Los medios de prueba son los canales a través de los que ingresa la información al juicio. También puede ingresar por la vía directa por medio de la comprobación inmediata, es decir, a través de la observación directa por parte del Tribunal o puede ingresar por otros canales distintos al Tribunal llamada comprobación mediatizada. Generalmente, en un juicio se incluyen ambas formas combinadas. La producción de la prueba se organiza en el debate principal. En esta fase se ingresa toda la información disponible a través de los distintos canales y siempre en presencia de los sujetos procesales.

Las formas usuales de ingresar información, son las siguientes:

1. Testigos: son personas que perciben y constataron directamente la información que han obtenido;
2. Peritos: son personas calificadas profesionalmente sobre algún conocimiento particular que no es asequible al Tribunal;
3. Documentos: la observación de los mismos que puede ser cualquier tipo de soporte material (papel, cinta magnetofónica, videos, registros electrónicos, etc);(22)

4. Elementos materiales que han tenido vinculación con los hechos que se pretenden probar.

Los canales de información que son inadmisibles son aquellos que son ilícitos, afectan la dignidad de las personas y finalmente aquéllos que no son susceptibles de control por parte de los sujetos procesales. Para llegar a la conclusión final el Tribunal debe utilizar la información que ha ingresado válidamente al debate principal.

La recepción de pruebas está contenida en los artículos 374 al 381 del Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco.

c) Discusión sobre la prueba o alegatos

Una vez recabada toda la información disponible se inicia la fase del debate que consiste en los alegatos finales o discusión final. Los sujetos procesales deberán presentar al Tribunal la solución que proponen analizando la prueba que se ha producido en base a la información disponible y tomando en cuenta las normas aplicables al caso. Al final, se le concede la palabra al imputado para que realice su última defensa y eventualmente se le concede a la víctima para que el Tribunal tenga una visión completa del caso antes de resolver.

La discusión final está contemplada en el artículo 382 del Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco, en el cual se establece que terminada la recepción de pruebas, el presidente concederá la palabra al Ministerio Público, al querellante, al actor civil, a los defensores del acusado y a los abogados del Tercero civilmente demandado, para que emitan sus conclusiones.

d) Clausura del debate

El Tribunal debe clausurar el debate y proceder a deliberar inmediatamente para que no se pierda la observancia directa e inmediata de la prueba.

El artículo 382 del Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco, contempla la clausura del debate, para lo que estipula que el presidente preguntará al acusado, si tiene algo más que manifestar concediéndole palabra y cerrará el debate.

IV. LA DELIBERACION Y LA SENTENCIA

El período de la producción de la sentencia es la tercera parte principal de un juicio y se inicia con la deliberación. Aquí se construirá la solución del caso a través de un proceso de discusión y análisis de todos los elementos que se tienen.

La deliberación se orienta según dos propósitos: la construcción de la norma que es aplicable al caso y el análisis de la información reunida en relación con las distintas hipótesis procesales. El primer nivel lo construye el análisis jurídico y el segundo la valoración de la prueba.(23)

Los jueces para encontrar la solución jurídica de un caso deben construir o hallar la norma concreta. Existe interacción en las normas jurídicas y al formarse la conjunción de las mismas, se concentran en una solución individual. La otra actividad que consiste en la valoración de la prueba consiste en enlazar la diferente información que ha ingresado con las diferentes hipótesis procesales.

El sistema de libre valoración de la prueba es el que se utiliza en las legislaciones procesales penales modernas, ya que el sistema de prueba legal o tasada es rígido y formal.

Existen dos modelos para establecer el sistema de libre valoración de la prueba, el sistema de "intima convicción" o de "crítica racional" en el cual el juez fundamenta su decisión. La diferencia entre uno y otro radica en que, en uno no se exterioriza el raciocinio del juez y en el otro sí, como vimos anteriormente.

En un sistema democrático el sistema de sana crítica racional es el que ofrece mayores garantías en el Proceso Penal, ya que mantiene el control necesario, al exigir la fundamentación y por otro lado mantiene la libertad al materializarse la convicción del juez en principios lógicos, de la psicología y la experiencia.

Luego se llega al resultado al que tiende todo el proceso, la sentencia, que consiste en materializar la decisión del Tribunal. En esta etapa del proceso el Tribunal debe llegar a una solución jurídica y que conlleva un momento alternativo, absuelve o condena.

La sentencia es el acto jurisdiccional que pone fin al proceso penal al resolver en definitiva la cuestión criminal.(24)

La determinación de si el imputado es culpable o inocente impone al juez la realización de un doble juicio; un juicio histórico que tiende a establecer la certeza o invalidez de un hecho o conjunto de hechos y un juicio de valoración jurídica que tiende a concluir que si el hecho que históricamente sucedió puede ser calificado como un hecho delictivo se le debe imponer la pena correspondiente.

La sentencia debe ser leída ante los sujetos procesales y el público presente, de esta forma se pone en conocimiento de las partes, la decisión del tribunal y así queda notificada.

En el juicio oral el principio de continuidad se debe dar entre el desarrollo del debate, la deliberación y la sentencia prevaleciendo así la inmediatez. Es decir que la sentencia debe dictarse inmediatamente y no transcurridos varios días después del debate, ya que de esta forma se desnaturalizaría el juicio oral, aunque nuestra ley exige un orden lógico para las cuestiones que se deliberarán en la siguiente forma, existencia del delito; responsabilidad penal del acusado, calificación legal del delito; pena a imponer; responsabilidad civil; costas y deja para después la decisión sobre la absolución o la condena. Si hubiere ejercido la acción civil admitirá la demanda o la rechazará.

La deliberación, orden de deliberación y votación están contenidos en los artículos 383, 386 y 387 del Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco.

La sentencia, sus requisitos y el pronunciamiento de la misma están contenidos en los artículos 388, 389 y 390 del Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco.

CITAS BIBLIOGRAFICAS CAPITULO IV

1. VELEZ MARICONDE ALFREDO. Ob. Cit., Tomo II, Pág. 185.

La llamada verdad real tiene el deber de investigar la identidad objetiva y sustancial de los hechos sometidos a enjuiciamiento.

2. CAFFERATA NORES JOSE I., TEMAS DE DERECHO PROCESAL PENAL, Pág.272, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1988.

3. FENECH MIGUEL, EL PROCESO PENAL, Pág. 197, Artes Gráficas y Ediciones S.A., Madrid, 1982.

Además de estas tres fases, Fenech incluye una cuarta que es incidental llamada contingente, que en su caso se incerta en la fase preliminar y se produce cuando el imputado o cualquiera de las partes, propone uno de los llamados artículos de previo pronunciamiento.

4. BINDER BARIZZA ALBERTO, Ob. Cit., Pág. 56.

5. BINDER BARIZZA ALBERTO, Ob. Cit., Pág. 58.

6. BINDER BARIZZA ALBERTO, Ob. Cit., Pág.58.

Al respecto Binder llama a estas facultades que tiene el Tribunal "poder de policía" sobre el ofrecimiento de prueba.

7. VELEZ MARICONDE ALFREDO, Ob. Cit., Tomo I, Pág. 420.

La oralidad es la forma de investigación que permite realizar de una manera más eficiente la inmediación, ya que las actas en el procedimiento escrito se interponen entre los medios de prueba y el juez de sentencia que debe valorarlo.

8. BINDER BARIZZA ALBERTO, EL PROCESO PENAL, Pág. 46, ILANUD, FORCAP, San José, Costa Rica, 1991.

Las diferentes personas que realizan los actos que conforman el juicio penal, tienen diferentes actitudes en la consecución de la obtención de la meta final que es la verdad.

Algunos se guían por el principio de objetividad en la búsqueda de la verdad, éste es el caso de los funcionarios del Estado en general, fiscales y jueces. Otros se guían por

el principio de parcialidad, ya que los mueven sus propios intereses dentro del proceso, como la víctima, el imputado, sus defensores, etcétera.

9. BINDER BARZIZZA ALBERTO, Ob. Cit., Pág. 50. Binder considera que la publicidad es uno de los mecanismos destinados a estructurar al juicio republicano, junto con el principio de oralidad e intermediación. Así mismo comenta, "La publicidad surge de la esencia del juicio republicano, constituyendo una de las garantías judiciales básicas previstas en los pactos internacionales de derechos humanos, como por ejemplo el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos ("Pacto de San José de Costa Rica").

10. SCHMIDT EBERHARD, versión castellana NUÑEZ JOSE MANUEL, LOS FUNDAMENTOS TEORICOS Y CONSTITUCIONALES DEL DERECHO PROCESAL PENAL, Pág. 237, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, Argentina.

11. SCHMIDT EBERHARD, versión castellana NUÑEZ JOSE MANUEL, Ob. Cit., Pág. 240.
Al respecto, existen controversias en cuanto a la difusión que hacen los medios de comunicación en las audiencias, ya que los opositores al Sistema Mixto, afirman que por medio de la divulgación del debate se le impone un estigma al acusado y a su familia que es difícil desvanecer, así como, que se limita el derecho de defensa, ya que se ve forzado a hablar en micrófonos. Todas estas críticas son superficiales ya que usualmente la ley contempla que el presidente del debate prescinda de micrófonos en cuanto a transmisiones radiales y televisivas se refiere, a oponerse a la difusión de fotografías si el acusado es un personaje de actualidad, al examen previo y cuidadoso acerca de la licitud de las mismas, así como también evitar que la ejecución de los dibujos perturbe el orden de la audiencia.

12. VALLBONA JOSE RIGO, EL SECRETO PROFESIONAL Y LOS PERIODISTAS, Pág. 95, Librería Bosch, Barcelona, España.
El periodista tiene como obligación informar, divulgar, comentar y criticar las noticias y hechos que se producen en la sociedad, éstos se hayan sujetos a las reglas de moralidad resumidas en tratar de perjudicar al prójimo lo menos posible. La libertad de prensa debe respetarse en todo momento puesto que es una de las bases fundamentales del sistema democrático, sólo en casos excepcionales ésta debe ser sometida a cierto tipo de restricciones. El artículo 356 del Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco, señala las excepciones de cuando el debate debe realizarse a puerta cerrada.

13. VELEZ MARICONDE ALFREDO, Ob. Cit., Tomo I, Pág. 429.
En su discurso inaugural el entonces Presidente del Tribunal Superior de Córdoba, doctor Angel H. Cabral, pronunciado en febrero de 1945, habló sobre la rápida sustanciación de las causas penales en el proceso oral, ya que las estadísticas arrojan un promedio de seis meses de duración de la causa, desde la comisión del hecho delictivo hasta la sentencia; frente al sistema escrito en que el promedio no era menor de dos años.
14. GIMENO SENDRA VICENTE, MORENO CATENA VICTOR, ALMAGRO NOSETE JOSE, CORTES DOMINGUEZ VALENTIN, Ob. Cit., Págs. 95 y 96.
La celeridad del procedimiento penal en el Juicio Oral se obtiene mediante la consagración del principio de concentración, a fin de que la actividad probatoria pueda desarrollarse de ser posible en una sola audiencia.
15. El derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas está consagrado en el artículo 14.3c del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; en el artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y en el Pacto de San José.
16. MASCARENAS CARLOS E. NUEVA ENCICLOPEDIA JURIDICA, Tomo VI, Pág. 898, Francisco Seix, Editor, Barcelona, 1955.
17. BINDER BARZIZZA ALBERTO, Ob. Cit., Pág. 68.
18. ¿Podemos ponerle precio a la justicia? El alcanzar un enjuiciamiento penal oral y público es un imperativo actual, debido al ya colapsado, ineficiente e inoperante sistema inquisitivo. Por lo tanto, no podemos hablar del costo de implementación del juicio oral, porque estaríamos reconociendo que la justicia tiene un precio. Sólo se puede hablar del costo del procedimiento, cuando tomemos como punto de comparación sistemas iguales en relación al respeto a los derechos humanos que con ellos se relacionan y a la efectividad que demuestren en la averiguación de los hechos que sean sometidos a su conocimiento. Cuando no se parte de esa base, el análisis comparativo carece de fundamento y el aspecto monetario pasa a un segundo plano.
19. El testigo falso es uno de los peores males que aquejan nuestro sistema. El juicio oral pone de manifiesto una mayor dificultad para que el testigo mienta y oculte la verdad de los hechos, ya sea consciente o inconscientemente, debido a que declara en presencia del público y se le podrá colocar en evidencia, en presencia de las perso-

nas y de la prensa que sancionarán públicamente su actitud, además de la sanción que recibiría por haber cometido el delito de perjurio. Por éstas circunstancias, la oralidad y la inmediatez ponen de relieve en el debate si hubo miopía por parte del testigo, sordera, escasa instrucción, deficiencia en la memoria, nerviosismo, dosis de fantasía o condiciones anormales en que se encontraba (ebriedad o drogadicción), demora en las respuestas, así como el tono de voz empleado, que constituyen elementos que contienen revelaciones para el juzgador que las actas no pueden captar.

20. No es cierto que los sistemas escritos sean menos complicados, todo lo contrario ya que la estructura judicial se encuentra burocratizada, la delegación de funciones y las "sesiones de dictado" que se llevan a cabo en las audiencias de recepción de las pruebas, ponen de manifiesto entre otros, lo inoperante y obsoleto de este sistema. Los sistemas escritos nacen al amparo de pensamientos conservadores y garantizan un modelo de administración de justicia penal en donde prevalece la impunidad estructural y selectiva respecto de ciertos delitos.
21. BINDER BARZIZZA ALBERTO, Ob. Cit., Pág. 64.
La información es necesaria para sustentar las hipótesis procesales ya que éstas deben confirmarse o desecharse por el Tribunal.
22. ALBERTO BINDER dentro de la clasificación que hace de las formas más comunes de el ingreso de información al debate menciona dentro de los documentos: a los videos y a las cintas magnetofónicas que según la legislación procesal penal guatemalteca anterior se consideraban como medios científicos de prueba y no hacían plena prueba dentro de un juicio, como la prueba documental. El nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco los contempla en un mismo artículo el 379 que se denomina "Otros medios de prueba" y señala lo siguiente: "Los documentos serán leídos y exhibidos en el debate, con indicación de su origen (...) Las grabaciones y elementos de prueba audiovisuales se reproducirán en la audiencia, según la forma habitual".
23. BINDER BARZIZZA ALBERTO, Ob. Cit., Pág. 67.
24. GIMENO SENDRA VICENTE, MORENO CATENA VICTOR, ALMAGRO NOSETE JOSE, CORTES DOMINGUEZ VALENTIN, DERECHO PROCESAL, Tomo II (Vol. I) EL PROCESO PENAL (1), Pág. 471, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, España, 1987.

CAPITULO V

EL JUICIO ORAL

Y

LOS RECURSOS

EL JUICIO ORAL Y LOS RECURSOS

El Proceso Penal al finalizar construye una solución jurídica y la ley otorga a las partes que se consideren afectadas por una resolución judicial la facultad de provocar un nuevo examen de la cuestión a fin de que la resolución sea sustituida por otra. Dicho control se realiza a través de ciertos mecanismos procesales y que producen una revisión total o parcial de la sentencia ya que alguna de las partes considera que esta es gravosa para sus intereses.(1)

Los recursos son los mecanismos procesales que sirven como medios de impugnación de la sentencia así como de otras resoluciones.

A través de los recursos se cumple con el principio de control que es fundamental en el sistema de justicia penal ya que éste sirve como instrumento de control para que el afectado controle a los jueces en la administración de justicia.

Los recursos como medios de impugnación, se pueden analizar desde dos ángulos:

a) Como un derecho de impugnación, relacionado al valor de la seguridad jurídica y como un medio para evitar errores judiciales en el caso concreto;

b) Como una necesidad social, para que las decisiones judiciales sean correctas y se pueda normalizar la aplicación del derecho de una manera uniforme y equitativa.(2)

La facultad de las partes que intervienen en el proceso penal de poder recurrir las resoluciones judiciales que producen algún agravio se conoce como "impugnabilidad subjetiva" y el hecho de que cualquier resolución pueda ser recurrida inmediatamente se conoce como "impugnabilidad objetiva". Por supuesto que esto no significa que cualquier resolución pueda ser recurrida de inmediato y tampoco quiere decir que cualquier sujeto procesal pueda recurrir cualquier resolución.

Cada Sistema Procesal Penal en particular organiza su sistema de recursos pero el objeto coincide en el sentido de permitir una organización que controle adecuadamente los fallos.

El derecho a recurrir tiene como límite el agravio. Si el sujeto procesal no ha sufrido ningún agravio, no se le reconoce el derecho.

Existen dos mecanismos de control en cuanto a la utilización de los recursos:

- a) Permite que se dicte un nuevo fallo.
- b) Ejerce control en cuanto a la legitimidad de la sentencia y en relación a la aplicación del Derecho.

Los diferentes sistemas procesales penales que siguen el juicio oral reconocen principalmente dos recursos; el primer tipo de control se ha denominado históricamente "recurso de apelación" y el segundo "Recurso de Casación". Así mismo, algunas legislaciones como la guatemalteca contemplan además los siguientes recursos: reposición, queja, anulación y revisión.(3)

I. RECURSO DE REPOSICION

Procede contra las resoluciones dictadas sin audiencia previa y que no sean apelables. La conocerá el mismo tribunal que la dictó, el cual examinará nuevamente la cuestión y dictará la resolución que corresponda. El Recurso de Reposición está contemplado en el Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco.

II. RECURSO DE APELACION

Con el correr de los años y debido a la separación de los poderes del Estado, la devolución del poder delegado, quedó limitado al poder que le otorgarán las partes en relación a sus inconformidades con el fallo. De esta forma, donde no existiera agravio queda firme el fallo.

El problema que existe con el recurso de apelación en los sistemas inquisitivos es la falta de aplicación del sistema de inmediatez. El Juez al revisar el fallo, pierde todo contacto con los sujetos procesales y las pruebas; y se limita a analizar los escritos y dictar un nuevo fallo. En la práctica en los sistemas escritos el nuevo fallo empeora en vez de mejorar.

Lo que usualmente se hace en el juicio oral es fijar taxativamente los autos que son apelables para evitar el abuso del recurso por parte de los litigantes.

La apelación puede otorgarse con y sin efecto suspensivo. Si se otorga con efecto suspensivo el juez que conoce del asunto interrumpirá su trámite hasta que el recurso sea resuelto. Cuando se otorga sin efecto suspensivo se continuará conociendo de la causa.

En cualquiera de los casos, la resolución no podrá ser ejecutada hasta que sea resuelta por el tribunal de alzada. Dicho tribunal superior analizará los puntos de la resolución que contengan agravios para algunas de las partes y confirmará, revocará, reformará, adicionará o anulará la resolución. El Recurso de Apelación está contemplado en los artículos 404 al 411 del Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco. Al hablar de la apelación el Nuevo Código establece que "son apelables los autos dictados por los jueces de Primera Instancia que resuelvan:

1. Los conflictos de competencia;
2. Los impedimentos, excusas y recusaciones;
3. Los que no admitan, denieguen o declaren abandonada la intervención del querellante adhesivo o del actor civil;
4. Los que no admitan o denieguen la intervención del tercero demandado;
5. Los que autoricen la abstención del ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público;
6. Los que denieguen la práctica de la prueba anticipada;
7. Los que declaren la suspensión condicional de la persecución penal;
8. Los que declaren el sobreseimiento o clausura del proceso;
9. Los que declaren la prisión o la imposición de medidas sustitutivas y sus modificaciones;
10. Los que denieguen o restrinjan la libertad;
11. Los que fijen término al procedimiento preparatorio;
12. Los que resuelvan excepciones u obstáculos a la persecución penal y civil".

Así mismo, indica que son apelables las sentencias que emitan los jueces de primera instancia que resuelvan el procedimiento abreviado.

El artículo 415 de dicho Decreto, contempla la apelación especial contra la 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 a una medida de seguridad y corrección, imposibilite que ellas continúen, impida el ejercicio de la acción, o deniegue la extinción, conmutación o suspensión de la pena.

III. RECURSO DE QUEJA

Permite el control de una resolución o de determinada conducta de un Tribunal por el órgano superior. Este recurso procede ante la denegatoria de el Recurso de Apelación, para lo cual el agraviado puede recurrir ante el tribunal de apelación solicitando que se le conceda el recurso. En algunas legislaciones, también se contempla la queja ante la Corte Suprema por la denegatoria del recurso de casación o la queja por parte del Ministerio Público o Fiscal por la denegatoria del Juez Instructor de practicar ciertas diligencias sumariales. El Recurso de Queja está contemplado en los artículos 412 al 414 del Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco. Así mismo, está contemplado en el artículo 179 de la misma ley.

IV. RECURSO DE ANULACION

Para la interposición de dicho recurso deberá fundarse en el sentido que la sentencia se base en: la inobservancia o errónea aplicación de un precepto legal de la ley que constituya un defecto de procedimiento. En este último caso, el agraviado debe haber reclamado oportunamente su subsanación o debe haber hecho protesta de anulación. Existe una excepción que consiste en motivos absolutos de anulación formal. En este caso no es necesaria la protesta previa ya que se invoca la inobservancia o errónea aplicación de disposiciones taxativas contenidas en ley.

En el caso de anulación por inobservancia o errónea aplicación de un precepto legal, el tribunal al declararlo con lugar, anulará la resolución recurrida y pronunciará la que corresponda.

En el caso de anulación por inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto de procedimiento, anulará la resolución y la enviará al tribunal competente para que éste corrija el procedimiento.

El tribunal al recibir las actuaciones y vencido el plazo previsto en la ley entrará a examinar el recurso interpuesto y las adhesiones al mismo si las hubiere. Una vez admitido formalmente el recurso, las actuaciones quedarán en el tribunal para que las partes puedan examinarlas.

Posteriormente el presidente fijará la audiencia para el debate. Se podrá ofrecer prueba en la audiencia cuando el recurso se base en un defecto de procedimiento y se

discuta la forma en que fue llevado a cabo el acto según consta en el acta de debate o en la sentencia. Terminada la audiencia el tribunal pasará a deliberar y la sentencia se pronunciará en la audiencia pública.

Si la sentencia se funda en la inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto del procedimiento, anulará total o parcialmente la resolución recurrida y ordenará la renovación del trámite desde el momento que corresponda por parte del tribunal competente. La Anulación Parcial o Total de la Sentencia está contemplada en los artículos 432 y 433 del Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco.

V. RECURSO DE REVISION

Este recurso procede únicamente en favor del condenado en cualquiera de las penas previstas para los delitos o en favor de aquel a quien se le hubiere impuesto una medida de seguridad y corrección.

Puede interponerse la revisión cuando nuevos hechos o elementos de prueba por sí solos o en conexión con los medios de prueba que obran en el proceso, sean idóneos para absolver al condenado o sea susceptible de aplicarle una condena menos grave.

Dicho recurso persigue la anulación de la sentencia penal ejecutoriada cualquiera que haya sido el tribunal que la haya dictado, aún en casación.

El tribunal al pronunciarse rechazará la revisión o anulará la sentencia. Si anula la sentencia puede iniciar un nuevo juicio o pronunciar directamente la sentencia definitiva. El condenado tiene la facultad de peticionar nuevamente la revisión si se funda en elementos distintos. El Recurso de Revisión está contenido en los artículos 453 al 463 del Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco.

VI. RECURSO DE CASACION

El Recurso de Casación se encuentra ligado a los sistemas procesales en los cuales se respeta el Principio de Inmediación. Es un recurso extraordinario cuya finalidad principal consiste en la unificación interpretativa de las normas jurídicas ordinarias, contribuyendo de esta forma a la seguridad jurídica a través de la fijeza del ordenamiento procesal.(4)

Ejerce un control sobre la sentencia y sus fundamentos, lo cual genera dos consecuencias fundamentales. La primera consiste en que dicho recurso únicamente anula (casa) la sentencia de primera instancia (reenvío): aquí existe una excepción y es cuando el error en la aplicación del Derecho es tan evidente que no necesita prueba para fallar. En dicho caso el juez revisor puede dictar una nueva sentencia sin necesidad de "reenvío".(5) La segunda consiste en que el recurso de casación únicamente se limita a controlar la expresión que el Juez ha hecho del proceso dentro de la fundamentación de la sentencia. Al contrario de los recursos ordinarios, la casación sólo se abre por motivos tasados específicamente en la ley. Procede contra las sentencias o autos definitivos dictados por las Salas de Apelaciones y se interpone por motivos de forma o de fondo. En el primer caso procede si hay violaciones de procedimiento y en el segundo por infracciones de ley que influyen decisivamente en la parte resolutoria de la sentencia o acto recurrido.

Los efectos que produce el Recurso de Casación son, dictar el fallo que corresponde si es por motivo de fondo, o enviar las actuaciones al Tribunal competente para que resuelva los vicios apuntados en el recurso, (se trata del reenvío). El Recurso de Casación está contenido en los artículos 437 al 452 del Nuevo Código Procesal Penal Guatemalteco.

CITAS BIBLIOGRAFICAS CAPITULO V

1. FENECH MIGUEL, EL PROCESO PENAL, 4a. edición, Pág. 319, AGESA, Madrid, España, 1882.

Fenech considera que el órgano jurisdiccional está constituido por seres humanos que son susceptibles de cometer errores en la valoración de la forma y contenido de la resolución judicial ya que ésta puede contener algún vicio real o hipotético o también debe considerarse la posibilidad de que haya habido transgresión de deberes en el cumplimiento de los actos resolutorios por parte del organo jurisdiccional ya sea por culpa, negligencia, ignorancia o malicia.

2. BINDER BARZIZZA ALBERTO, EL PROCESO PENAL, Pág. 74. ILANUD, FORCAP, San José Costa Rica, 1991.

La impugnabilidad de la sentencia está directamente vinculada y constituye una garantía judicial mínima dentro del Proceso Penal.

El recurso es considerado como un "derecho" en la Convención Americana sobre Derechos Humanos ("Pacto de San José Costa Rica") en el artículo 8 sobre las garantías judiciales lo señala como: el derecho que tiene la persona durante el proceso de recurrir al fallo ante un juez o tribunal superior. Este derecho a recurrir tiene como límite el agravio, es decir, que si no se produjo no se reconoce el derecho.

3. En algunos países como en Guatemala (debido a la herencia que se tiene del Sistema Inquisitivo) en el nuevo Código Procesal Penal, se introdujeron además de el recurso de apelación y el de casación otros recursos de menor importancia. Considero que no es lo más idóneo en un Sistema Mixto, ya que el fin de este es simplificar y darle celeridad al Proceso Penal. Si bien es cierto que deben existir mecanismos que permitan un máximo control y que no vayan a afectar los principios y garantías del proceso, tampoco debe abusarse de ellos para que hagan el trámite engorroso.
4. RAMOS MENDEZ FRANCISCO, EL PROCESO PENAL, Pág. 409, Librería Bosch, Barcelona, España, 1988.
5. BINDER BARZIZZA ALBERTO, Ob. Cit., Pág. 80.

CONCLUSIONES

1. Dentro del Proceso Penal se suelen distinguir tres sistemas fundamentales: el Acusatorio, el Inquisitivo y el Mixto. Uno sucede al otro, en el orden cronológico de su aparición. Dichos sistemas procesales se enmarcan dentro de la ideología política del momento histórico, reflejando una lucha continua entre el interés individual y el interés social, hasta que aparece la tercera vía: una yuxtaposición de las posiciones extremas, la síntesis de los sistemas acusatorio e inquisitivo, y por ende, la conciliación entre ambos intereses.
2. El Proceso Penal Guatemalteco poseía todas las características del Sistema de Enjuiciamiento Inquisitivo: burocrático, lento, costoso, despersonalizado, facilitaba la corrupción, generaba impunidad e impedía la buena administración de justicia.
3. La modernización de la administración de justicia es irreversible, debido a que el sistema que prevalecía era inadecuado para cumplir con las funciones de una justicia penal moderna que responda a la realidad social nacional.
4. El Juicio Oral, es el mejor medio para hacer prevalecer la justicia, dentro de un marco de respeto irrestricto de los derechos humanos, a través del cual se logra el fin inmediato del Proceso Penal, el descubrimiento de la verdad real, con eficiencia y celeridad.
5. La implementación del juicio oral no significa el fin de los males del Proceso Penal en nuestro país, pero sí implica el punto de partida del saneamiento de la administración de justicia, ya que constituye una verdadera transformación de la Política Criminal del Estado. Los problemas prácticos, se pueden ir subsanando en el camino, pero nada sería más catastrófico para la administración de justicia en la República de Guatemala, que regresar al Sistema Inquisitivo.
6. El Juicio Oral coadyuvará a terminar con la impunidad estructural existente en el país y a ponerle fin a la violencia social que provoca la inseguridad ciudadana. La transformación de la justicia penal en la República de Guatemala, no es tarea de un solo sector, ni puede atribuírsele la responsabilidad únicamente al Organismo Judicial. El Código Procesal Penal adopta el sistema procesal mixto y genera una justicia abierta y participativa, acorde con un sistema democrático en un Estado de Derecho respetuoso de los derechos humanos, en contraposición a la justicia penal inquisitiva anterior que aparecía colapsada.