

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

**LA INTERPRETACIÓN JUDICIAL DEL PRINCIPIO DE LA
REFORMATIO IN PEJUS EN MATERIA PROCESAL PENAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

JUAN MANUEL YAT

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, abril de 2013

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

DECANO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Víctor Andrés Marroquín Mijangos
VOCAL V:	Br. Rocael López Gonzáles
SECRETARIA:	Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

Presidente:	Lic. Ricardo Alvarado Sandoval
Vocal:	Lic. Héctor Orozco Orozco
Secretario:	Lic. Juan Carlos Ríos Arévalo

Segunda fase:

Presidente:	Lic. Gerardo Prado
Vocal:	Lic. Raúl Antonio Castillo Hernández
Secretario:	Lic. Otto Recinos Portillo

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



Lic. Edi Leonel Pérez
Abogado y Notario



Licenciado
Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Guatemala, 12 de junio 2012



Respetable Doctor Herrera:

Atentamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que conforme a resolución de fecha veintitrés de abril del presente año, he examinado el trabajo del estudiante: **JUAN MANUEL YAT**, denominado: **"LA INTERPRETACIÓN JUDICIAL DEL PRINCIPIO DE LA REFORMATIO IN PEJUS EN MATERIA PROCESAL PENAL."**

A este respecto y en cumplimiento a lo que se establece en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito rendir a usted el siguiente informe:

- I. El contenido científico y técnico del trabajo de investigación presentado constituye un valioso aporte al análisis y la interpretación judicial especialmente en materia procesal penal, relativo a la aplicación práctica del principio de la Reformatio In Pejus, en materia procesal penal, especialmente aplicado por los magistrados de las Salas de Apelaciones de dicha materia.
- II. La metodología y técnica utilizada en la presente investigación, fueron las adecuadas y acordes al estudio, siendo de gran utilidad el método analítico por la serie de documentos que fueron necesarios analizar para seleccionar cuales deberían formar parte del informe final. Durante el desarrollo de la investigación, se utilizó la técnica de fichas bibliográficas, ya que mediante la misma, se recopiló información de aspectos doctrinarios y jurídicos del derecho procesal penal.
- III. De acuerdo a lo expuesto en el contenido capitular, en concordancia con los lineamientos del Diccionario de la Real Academia Española, el trabajo evidencia una adecuada redacción, lo que permite entender los elementos



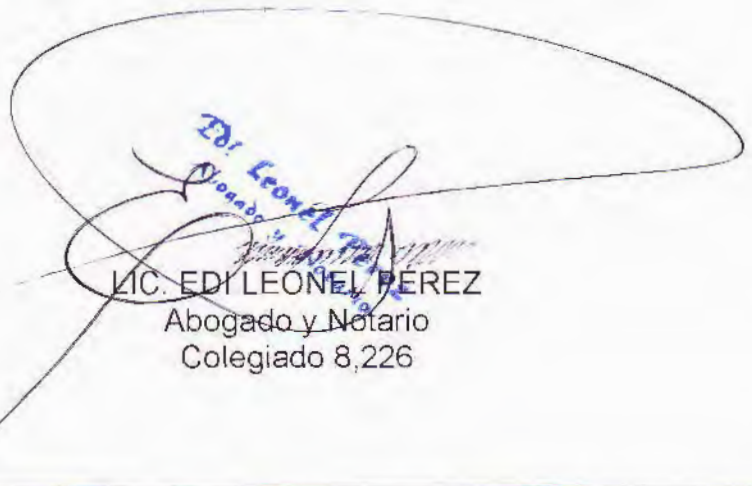
Lic. Edi Leonel Pérez
Abogado y Notario



- que analiza el sustentante, así como los criterios técnicos jurídicos que dan fundamento a cada argumento y las adecuadas reglas gramaticales y ortográficas respectivamente.
- IV. La contribución científica del tema presentado e investigado, corresponde al derecho procesal penal, así como la aplicación e interpretación judicial del principio de la Reformatio in Pejus que fija límites para su resolución especialmente, en que no se puede reformar en perjuicio del interponente, garantizando una efectiva administración de justicia.
 - V. Las diversas doctrinas sustentadas por el investigador y la técnica jurídica aplicada concuerdan con una serie de conclusiones que tienen relación directa con las recomendaciones, principalmente del estudio y análisis de la Reformatio In Pejus y su necesaria interpretación judicial en Guatemala.
 - VI. En cuanto a las fuentes y legislación bibliográfica consultada, esta son suficientes y adecuadas al tema desarrollado, ya que contiene la exposición de autores nacionales y extranjeros en materia procesal penal principalmente de la aplicación de la Reformatio In Pejus y como el principio procesal es interpretado por los órganos jurisdiccionales competentes en materia penal en Guatemala.

Por lo antes indicado, considero que el trabajo de investigación del estudiante **JUAN MANUEL YAT**, puede servir de base para la sustentación del examen público respectivo y en virtud de ello, emito mi **DICTAMEN FAVORABLE** para continuar con el trámite respectivo.

Sin otro particular me suscribo, atentamente,


LIC. EDI LEONEL PÉREZ
Abogado y Notario
Colegiado 8,226



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.



**UNIDAD ASESORIA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, veintiséis de junio de dos mil doce.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): **VÍCTOR HUGO GIRÓN MEJÍA,**
para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: **JUAN MANUEL
YAT,** Carné No. **200016313** Intitulado: **"LA INTERPRETACIÓN JUDICIAL
DEL PRINCIPIO DE LA REFORMATIO IN PEJUS EN MATERIA PROCESAL
PENAL"**

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

LIC. CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
JEFE DE LA UNIDAD ASESORIA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
CEHR/ iyrc



LIC. VÍCTOR HUGO GIRÓN MEJÍA

Abogado y Notario
10^a. Avenida 3-68 zona 4
Guatemala, teléfono 5010-7807



Guatemala, 30 de julio de 2012.

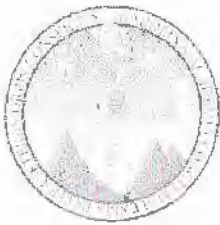
Señor Jefe
De la Unidad de Tesis
Doctor Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.



Respetable Doctor Mejía Orellana:

En atención al nombramiento de fecha veintiséis de junio del año en curso, en donde se me designa como REVISOR de tesis, del estudiante **JUAN MANUEL YAT**, respecto a su trabajo de tesis denominado "**LA INTERPRETACIÓN JUDICIAL DEL PRINCIPIO DE LA REFORMATIO IN PEJUS EN MATERIA PROCESAL PENAL**", con el objeto de informar sobre mi labor y oportunamente emitir dictamen respectivo:

- a) Con relación al trabajo presentado por el estudiante **JUAN MANUEL YAT**, en cuanto al contenido científico, en éste se presenta un estudio en el ámbito del derecho procesal penal, de una de las instituciones que representa una innovación a la implementación del Código Procesal Penal, regulado en el Decreto 51-92 del Congreso de la Republica con relación al Recurso de Apelación Especial que en su aplicación correcta limita a la Sala de la Corte de Apelaciones a reformar en perjuicio del interponente.
- b) La metodología y técnicas en la investigación jurídica que fueron utilizadas por el estudiante **JUAN MANUEL YAT**, representan la aplicación correcta de un método fundamental como es el analítico, tomando en consideración la diversidad de información relacionada con el tema del presente estudio, misma que fue analizada y seleccionadas para la elaboración del informe final. Asimismo, se utilizó la técnica bibliográfica para darle soporte a la información documentada en el informe.
- c) Al revisar el contenido íntegro del presente estudio, manifiesto que se utilizó los lineamientos contenidos en el Diccionario de la Real Academia Española y fue utilizado correctamente los criterios de redacción, ortografía y puntuación respectivamente.
- d) La contribución científica aportada a la investigación, se determina en cuanto a la aplicación de uno de los principios fundamentales del derecho procesal penal y



LIC. VÍCTOR HUGO GIRÓN MEJÍA

Abogado y Notario
10^a. Avenida 3-68 zona 4
Guatemala, teléfono 5010-7807

aplicable en la interposición y tramitación del Recurso de Apelación Especial, tomando en cuenta los diversos criterios de interpretación judicial emitidos a partir de la vigencia del Código Procesal Penal en Guatemala.

- e) Una vez revisada la lectura de la investigación presentada por el estudiante **JUAN MANUEL YAT**, se establece que las conclusiones y recomendaciones, son acordes a cada uno de los capítulos desarrollados que por su importancia jurídica y procesal contienen aspectos generales del Estado, el proceso penal, los principios que informan el proceso penal, la interpretación judicial del principio de la reformatio inpejus en materia procesal penal.
- f) Con respecto a la bibliografía utilizada, en el presente estudio considero que es suficiente pues la misma contiene la información requerida en cada uno de los capítulos y además, la integran autores nacionales y extranjeros así como la legislación vigente en Guatemala que fue utilizada.

Por lo que considero que cumple con los requisitos, que para el efecto establece el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen Público, por lo anteriormente indicado procedo a emitir el presente dictamen de revisor en forma **FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos profesionales de Abogado y Notario.

Sin otro particular me suscribo de usted,

Atentamente,

Lic. Víctor Hugo Girón Mejía
Abogado y Notario
Colegiado No. 5695

Victor Hugo Girón Mejía
Abogado y Notario



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 01 de febrero de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante JUAN MANUEL YAT, titulado LA INTERPRETACIÓN JUDICIAL DEL PRINCIPIO DE LA REFORMATIO IN PEJUS EN MATERIA PROCESAL PENAL. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/lyr.

Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO



Rosario

DEDICATORIA



A DIOS:

Divino creador que me dio vida y sabiduría para alcanzar este éxito que sin su voluntad no hubiera logrado, porque más grande que los cielos es su misericordia y hasta los cielos su verdad. exaltado seas sobre los cielos, Oh Dios..!

A MI MADRE:

Adela Yat, por darme lo mejor de su vida, forjando con amor lo que el día de hoy logro realizar.

A MIS HERMANAS:

Vilma Margarita y María Angélica por el cariño y apoyo incondicional para lograr esta meta.

A MIS SOBRINAS:

Vivian Mishelle y Divi Dayanara Sucet, con cariño e incentivo a sus aspiraciones.

A MI SEGUNDA FAMILIA:

Carolina Hengstenberg Godoy viuda de Wellmann y familia, por ser muy especiales y por todos sus consejos y enseñarme a hacer mejor persona e inculcarme buenos principios. Dios les Bendiga.

A MIS AMIGOS:

Que conforman la Fraternidad Internacional de Hombres de Negocios del Evangelio Completo (FIHNEC); por el apoyo moral, espiritual, motivación y buenos deseos para lograr esta meta. Que Dios les Bendiga. A José Cecilio Gaytan Cáceres por su apoyo constante mi más grande agradecimiento y en especial al Coronel Antonio Arbizu Echeverri, por la amistad y motivación incondicional, que sin su apoyo no hubiera sido posible lograr este éxito.

A:

Mis compañeros de trabajo, que Dios les Bendiga.



A: Mis amigos y Amigas de la Facultad, gracias por compartir conocimientos, paciencia, motivación y buenos deseos para lograr esta meta, porque nada grande ha sido conquistado sin los poderes del entusiasmo y la perseverancia. Que Dios les Bendiga.

A: A la gloriosa Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. **Templo del saber humano.**

ÍNDICE



Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. El Estado	1
1.1. Aspectos generales	1
1.2. Aspectos históricos	3
1.2.1. Teorías acerca del origen del Estado	10
1.3. Concepto	13
1.4. Elementos	15
1.4.1. Población	16
1.4.2. Poder	17
1.4.3. Territorio	18
1.5. Funciones	22

CAPÍTULO II

2. El proceso penal	29
2.1. Aspectos generales	29
2.2. Concepto	34
2.3. Sistemas procesales	36
2.3.1. Sistema inquisitivo	36
2.3.2. Sistema acusatorio	39
2.3.3. Sistema mixto	44
2.4. Etapas	47



2.4.1. Preparatoria	48
2.4.2. Intermedia	49
2.4.3. Juicio oral o debate	49
2.4.4. Fase de impugnación	52
2.5. Sujetos procesales	53

CAPÍTULO III

3. Principios que informan el proceso penal.....	63
3.1. Aspectos generales	63
3.2. Principios constitucionales	64
3.3. Principios procesales	68
3.4. Funciones	77
3.5. Regulación legal	79

CAPÍTULO IV

4. La interpretación judicial del principio de la Reformatio In Pejus en materia procesal penal	87
4.1 Aspectos generales de la apelación especial.....	87
4.1.1. Requisitos de la admisibilidad.....	88
4.1.2. Motivación de forma del recurso de apelación especial	91
4.1.3. motivación de fondo del recurso de apelación especial.....	92
4.2. Aspecto doctrinario del principio de la Reformatio In Pejus en materia procesal penal.....	92
4.3. Concepto	94



4.4. La interpretación judicial en materia procesal penal en Guatemala	96
4.5. Derecho comparado	99
CONCLUSIONES	103
RECOMENDACIONES	105
BIBLIOGRAFÍA	107

INTRODUCCIÓN



La implementación del sistema acusatorio con tendencia mixta mediante la vigencia del Código Procesal Penal en Guatemala, estableció nuevos mecanismos de aplicación práctica del proceso penal y para el efecto se determinó las funciones y atribuciones de los diferentes sujetos procesales en la participación e intervención de dicho proceso. Por otra parte, la aplicación práctica de diversos principios procesales que buscan la efectividad de la sentencia penal también se reguló en la normativa antes citada lo referente al principio de la reformatio in peius dentro de la tramitación del recurso de apelación especial para lo cual establece dicho principio que no puede un órgano jurisdiccional superior encargado de conocer la apelación especial modificar en perjuicio del interponente y de ahí la importancia y necesidad de conocer cuál es el grado de interpretación judicial de dicho principio por parte de las salas de apelaciones en materia penal.

El objetivo general planteado en la presente investigación fue: Realizar un análisis del grado de interpretación judicial aplicable en la ciudad de Guatemala por las Salas de Apelaciones en materia penal en cuanto al principio de la reformatio in pejus.

La hipótesis planteada en el presente trabajo de investigación fue: Cuando se interpone el recurso de apelación especial se debe de aplicar el Principio de la Reformatio in Pejus garantizando de esta manera la aplicación práctica de dicho principio y si la



resolución modifica algún derecho del condenado éste puede accionar mediante amparo, para establecer el debido proceso y fortalecer el Estado de Derecho.

La presente investigación, se divide en cuatro capítulos los cuales se indican a continuación: el capítulo uno, se refiere al Estado, los aspectos generales e históricos, algunos conceptos, los elementos del mismo y las funciones; el capítulo dos, contiene el proceso penal, los aspectos generales, los conceptos, los sistemas procesales, las etapas y los sujetos procesales; el capítulo tres, trata sobre los principios que informan al proceso penal, iniciando con los aspectos generales, los principios constitucionales, los principios procesales, las funciones y la regulación legal; finalmente el capítulo cuatro, hace referencia a la interpretación judicial del principio de la reformatio in peius en materia procesal penal, los aspectos generales de la apelación especial, el aspecto doctrinario del principio de la reformatio in peius, los conceptos, la interpretación judicial en materia procesal penal en Guatemala y el derecho comparado.

Los métodos utilizados fueron el sintético, inductivo y deductivo, dentro de las principales técnicas utilizadas fueron las bibliográficas, para la recopilación de documentos relacionados al tema en libros de texto, disposiciones legales, tanto de autores nacionales como de extranjeros, así como la utilización de tecnología como la internet.

En el presente trabajo de investigación, para contribuir a la solución del problema se aportaron, elementos de conocimientos teóricos, legales y sociales para que sea un aporte a la sociedad.

CAPÍTULO I



1. El Estado

1.1. Aspectos generales

La convivencia pacífica, en todas las sociedades humanas, es posible gracias a la existencia de un poder político que se instituye sobre los intereses y voluntades particulares. El Estado, organización que acapara este poder en las civilizaciones desarrolladas, ha tendido a conseguir el bien común mediante distintas formas de gobierno a lo largo de la historia.

Para que se pueda formar un Estado deben existir la población, un lugar en donde establecerse o territorio y el interés de unirse para funcionar de manera organizada o soberana. Estos tres elementos son denominados: elementos constitutivos del Estado

En cuanto a la población que integra un Estado, es imposible decir que se trata de un grupo homogéneo, más bien es el resultado de la fusión de diversos pueblos o grupos étnicos, que actúan bajo la influencia de un núcleo organizado y con cierto poder y que en conjunto ha desarrollado características propias tales como: idioma, costumbres, emblemas patrios, entre otros, que son las que les dan el sentido de unidad que da forma al Estado.

Lo central de la Geografía Política es el territorio, que está conformado por el espacio geográfico terrestre, marítimo y aéreo donde se asienta el Estado, y el territorio legal, que



son todos los espacios que posee el Estado más allá de las fronteras de su territorio geográfico, como es el caso de las embajadas, aviones y barcos, tanto de guerra como mercantes o comerciales, en todos ellos rige la soberanía del Estado del que provienen.

El territorio presenta las características que permiten el nacimiento y desarrollo del Estado, como son los factores físicos y las riquezas o bienes económicos que posee materias primas, capacidad industrial, recursos energéticos.

Así, con base a las características de su entorno, el hombre delimita las áreas que le convienen para establecer sus lugares de ocupación, agrupado en ciudades o pueblos, o diseminado en campos o bosques, y también la actividad productiva en la que se ocupará.

La organización territorial de los Estados da origen a los países, que están delimitados por fronteras políticas establecidas mediante acuerdos y tratados. Los países tienen un núcleo central, que corresponde a la ciudad o ciudades donde se concentran los poderes del Estado Ejecutivo, Legislativo y Judicial, que organizan y encabezan el funcionamiento del resto del país.

La soberanía es la capacidad que tienen los Estados de decidir, sin ninguna subordinación ante una fuerza externa, tanto en el ámbito interno como en el externo, respecto a temas políticos, sociales, económicos.

Sin embargo, esto no es tan rígido, debido a que los Estados establecen acuerdos o tratados entre sí, políticos, militares, comerciales, culturales, tecnológicos y también



participan instituciones internacionales que buscan tomar decisiones y medidas que favorezcan el bien común por sobre los intereses particulares de uno u otro Estado.

Es el caso de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), creada en octubre de 1945 tras el fin de la Segunda Guerra Mundial, y formada por 189 de los 193 países del mundo. Sus principales objetivos son el mantenimiento de la paz y la seguridad internacional, el fomento del progreso económico y social del mundo, y la protección y promoción de los derechos humanos.

El que cada Estado sea soberano, quiere decir que ejerce el poder con plena libertad: legisla, recauda impuestos, busca resolver los requerimientos básicos de todos sus integrantes tales como: comida, vivienda, salud y educación, y administra la justicia. Para esto, cuenta con el llamado aparato estatal, entendiendo por este al conjunto de instituciones que están a su servicio organismos públicos de salud y educación, personal administrativo, autoridades locales, fuerzas policiales y armadas.

1.2. Aspectos históricos

En las sociedades matriarcales, anteriores a la aparición de la familia monogámica y de la propiedad privada, el poder social se distribuía de forma escalonada a partir de los consejos de ancianos y de las estructuras tribales. Las relaciones entre los miembros de la sociedad eran de tipo personal y la cohesión del grupo se basaba en prácticas religiosas y ritos sociales de tipo tradicional.



El surgimiento de la agricultura y la consiguiente distribución de la tierra entre los miembros de la sociedad favoreció la aparición de la propiedad privada, de los derechos hereditarios y, por consiguiente, de la familia patriarcal, en la que la descendencia debía asegurarse mediante un sólido vínculo matrimonial de carácter monogámico (la mujer sólo podía tener un marido).

Los primeros Estados, según afirma Porrúa: en Egipto, Mesopotamia, China, la India, Mesoamérica, los Andes, surgieron: "por una parte, como una delegación del poder social en una estructura política capaz de asegurar el derecho de propiedad frente a competidores internos o externos y, por otra, como una organización destinada a hacer posible la realización de los trabajos colectivos tales como: construcción de canales, presas, acequias, necesarios para el conjunto de la comunidad."¹

Estos primeros Estados se caracterizaron por ejercer un poder absoluto y teocrático, en el que los monarcas se identificaban con la divinidad. Por consiguiente, el poder se justificaba por su naturaleza divina, y eran las creencias religiosas de los súbditos las que lo sustentaban.

La primera experiencia política importante en el mundo occidental se realizó en Grecia hacia el siglo V a.C. la unidad política griega era la polis, o ciudad-Estado, cuyo gobierno en ocasiones fue democrático; los habitantes que conseguían la condición de ciudadanos de la que estaban excluidos los esclavos participaban en las instituciones políticas. Esta democracia directa tuvo su más genuina expresión en Atenas.

¹ Porrúa, Francisco. **Teoría del estado**. Pág. 48



Para los filósofos griegos, el núcleo del concepto de Estado se hallaba representado por la idea de poder y sumisión. Platón, en sus obras *La república* y *las leyes*, expuso que la soberanía política debía someterse a la ley y que sólo un Estado en el que la ley fuera el soberano absoluto, por encima de los gobernantes, podría hacer felices y virtuosos a todos los ciudadanos. Platón esbozó el modelo de una ciudad-Estado ideal, en el que la ley ejercía una función educadora tanto de los ciudadanos como del Estado. Aristóteles distinguió varias formas de gobierno y de constitución, y admitió límites al ejercicio del poder mediante el derecho y la justicia.

El autor Francisco Porrúa, en su libro *Teoría del Estado* indica que la organización política de Roma fue: "inicialmente similar a la griega; la *civitas* -ciudad- era el centro de un territorio reducido y todos los ciudadanos participaban en el gobierno de la misma. Con la expansión del imperio y de las leyes generales promulgadas por Roma, se respetaron las leyes particulares de los diferentes pueblos sometidos. Marco Tulio Cicerón, orador y filósofo romano, expuso que la justicia es un principio natural y tiene la misión de limitar el ejercicio del poder."²

Los arquetipos políticos griegos y las ideas directrices de Cicerón ejercieron una influencia decisiva en San Agustín y en todos los seguidores de su doctrina. Para San Agustín, el Estado está constituido por una comunidad de hombres unidos por la igualdad de derechos y la comunidad de intereses: no puede existir Estado alguno sin justicia. Sólo la iglesia, modelo de la ciudad celeste, puede orientar la acción del Estado hacia la paz y la justicia.

² Ibid. Pág. 55



En el Medievo surgió como elemento nuevo la teoría de que el poder emanaba del conjunto de la comunidad y, por tanto, el rey o el emperador debían ser elegidos o aceptados como tales por sus súbditos para que su soberanía fuese legítima. Este enfoque, según el cual el poder terrenal era autónomo con respecto al orden divino, dio lugar al nacimiento de la doctrina de un pacto que debía convenirse entre el soberano y los súbditos, en el que se establecían las condiciones del ejercicio del poder y las obligaciones mutuas, con la finalidad de conseguir el bien común. La ley humana, reflejo de la ley divina, debía apoyarse en la razón.

- Estado Moderno

La concepción antropocéntrica del mundo que adoptaron los renacentistas trajo consigo la secularización de la política. “En el siglo XVI, Jean Bodin añadió a la idea de independencia del poder político la noción de soberanía: el Estado es soberano y no ha de reconocer en el orden temporal ninguna autoridad superior, lo cual le conferirá una consistencia jurídica. A este contenido racional, aportado por el renacimiento, se debe la aparición del Estado moderno, que se distingue por estar constituido por una población amplia que normalmente reúne características nacionales, asentada en un territorio definido y regida por un poder soberano.

Desde el siglo XVI, el Estado ha conocido las siguientes configuraciones: Estado autoritario, Estado absoluto, Estado liberal, Estado socialista o comunista, Estado fascista y Estado democrático.”³

³ Ibíd. Pág. 61



La primera fase del Estado moderno se caracterizó por el reforzamiento del poder real, aunque sus medios de acción política se vieron limitados aún por la privatización de los cargos públicos.

El ejemplo más conocido de Estado autoritario fue el imperio hispánico de Felipe II. En el proceso de secularización y racionalización del poder, el absolutismo (siglos XVII y XVIII) supuso la definitiva desvinculación del Estado con respecto a los poderes del imperio y el papado, por una parte, y de la nobleza y las corporaciones urbanas, por otra. La soberanía, capacidad de crear el derecho y de imponer la obediencia a las leyes, quedó concentrada en el Estado, identificado con el monarca absoluto.

Luís XIV de Francia fue el máximo exponente del absolutismo monárquico. El ascenso económico de la burguesía planteó en la segunda mitad del siglo XVIII la necesidad de encontrar fórmulas políticas que recogieran sus planteamientos sobre la configuración de la sociedad y el Estado: participación, igualdad jurídica, libertades individuales y derecho de propiedad.

Nuevas teorías políticas contribuyeron a conformar la ideología de la burguesía revolucionaria. Thomas Hobbes, defensor aún del Estado absolutista, introdujo el individualismo radical en el pensamiento político y estableció las bases teóricas del concepto moderno del contrato social, que posteriormente sería desarrollado por Jean-Jacques Rousseau.

John Locke expuso “el carácter natural del derecho a la vida y a la propiedad”⁴ y defendió una división de poderes orientada a combatir el centralismo absolutista. El barón de Montesquieu definió la configuración clásica de esta división de poderes en “ejecutivo, legislativo y judicial.”⁵

- Los Estados contemporáneos

La revolución francesa tuvo como consecuencia la creación de un nuevo marco político adaptado a las transformaciones económicas que estaba experimentando la sociedad con el desarrollo del capitalismo.

Para garantizar las libertades individuales, la igualdad legal y el derecho de propiedad, se limitaron las prerrogativas reales y se sometió la actuación estatal al imperio de la ley.

Con el precedente de las constituciones Estadounidense y francesa, pronto empezaron a surgir en los países europeos y americanos textos constitucionales en los que se consagraba el fraccionamiento del poder como garantía efectiva de los derechos del individuo.

La misión principal del Estado liberal radicaba en la protección de las libertades individuales y en el mantenimiento de un orden jurídico que permitiese el libre juego de las fuerzas sociales y económicas.

⁴ Locke, John. Ensayo sobre el gobierno civil. Pág. 110

⁵ Montesquieu, Carlos Luis. Del espíritu de las leyes. Pág. 224



Para cumplir esta misión, el Estado se valía de los medios legales que establecía la constitución.

El crecimiento del proletariado industrial y los conflictos imperialistas entre las potencias europeas favorecieron el deterioro y el descrédito de los regímenes liberales desde finales del siglo XIX. El socialismo utópico y, después, el anarquismo y el marxismo negaron la legitimidad del Estado liberal y propusieron nuevos modelos de sociedad en los que el hombre pudiera desarrollar plenamente sus capacidades.

Realizó el anarquismo una crítica directa contra el Estado, por considerarlo un instrumento de opresión de los individuos.

Los anarquistas mantenían que todo poder era innecesario y nocivo, y propugnaban la sustitución de las relaciones de dominio establecidas a través de las instituciones estatales por una colaboración libre entre individuos y colectividades.

En la primera mitad del siglo XX, la crítica al Estado liberal se desarrolló también a partir de las ideologías fascistas, basadas en una concepción radical del nacionalismo. Tanto el fascismo italiano como el nacionalsocialismo alemán defendieron los intereses de la nación sobre la libertad de los individuos. El Estado, encarnación del espíritu nacional debía concentrar todas las energías individuales con el fin de conseguir sus objetivos últimos y trascendentales. Históricamente, el fascismo constituyó una reacción contra el auge del movimiento obrero y el comunismo internacional después de la revolución rusa, y



una justificación ideológica del imperialismo para dos Estados que habían quedado al margen del reparto del mundo por parte del resto de las potencias occidentales.

Después de la segunda guerra mundial, dos sistemas políticos y económicos se disputaron el poder sobre el planeta.

En el bloque socialista, disuelto entre 1989 y 1991, los Estados mantuvieron sus características totalitarias, basadas en el poder absoluto de un partido único considerado intérprete de los intereses de la clase trabajadora.

En el bloque occidental, el Estado liberal se consolidó mediante la adopción, iniciada desde principios de siglo, de diversos principios democráticos y sociales: sufragio universal el cual antes era censitario, es decir, sólo para las clases ricas, voto femenino, desarrollo de los servicios públicos y sociales, intervención estatal en la economía.

Por otra parte, la tradicional división de poderes se mantuvo formalmente, pero el reforzamiento del poder ejecutivo se generalizó en casi todos los países. A fines de la década de 1990, la globalización llevó a los Estados nacionales a integrarse en mercados comunes e instituciones de gobierno supranacionales.

1.2.1. Teorías acerca del origen del Estado

Para el tratadista Alexandrov, acerca de las teorías del Estado son las siguientes:

- **Teoría teológica**

"Esta teoría sostiene el criterio de que el poder procede de Dios, que el origen del Estado y el Derecho se debe a la voluntad divina, y los gobernantes lo reciben de éste."⁶

- **Teoría de la fuerza**

"Atribuye su origen a aspectos étnicos es decir a superioridad de razas. Los estados nacieron de la explotación de una raza por otra, opresión de un pueblo por otro. En esta teoría el poder está representado por vencedores y el pueblo por los vencidos."⁷

- **Teoría contractual**

"Expuesta por Juan Jacobo Rouseeau, quien sostiene que el Estado es producto de un contrato que él llama Social, celebrado por los hombres primitivos, con el objeto de salir del aislamiento, protegerse y ayudarse mutuamente."⁸

- **Teoría de la ficción**

"Explica el Estado como una persona colectiva (jurídica), que no tiene conciencia y voluntad propias, que es un ser incorpóreo e intangible. su existencia la debe a las personas físicas que lo forman y en consecuencia su existencia es ficticia."⁹

⁶ Alexandrow, Negs. **Teoría del estado y del derecho**. Pág. 14

⁷ Ibid. Pág. 15

⁸ Jacobo Rousseau. **El contrato social**. Pág. 55

⁹ Ibid. Pág. 57



- **Teoría realista**

“Contrariamente a al anterior, considera que el Estado, si bien es cierto no es una persona física, si tiene existencia real, ya que obra por medio de la voluntad y actividad de las personas que lo integran.”¹⁰

- **Teoría orgánica u organista**

“El Estado es un organismo biológico, cuyas células son los hombres, es un hecho natural espontaneo.”¹¹

- **Teoría marxista**

Sostenida por Marx y Engels, enuncian: “Que la organización estatal de la sociedad surgió de la necesidad de fortalecer la situación dominante de las capas altas, de mantener sojuzgados a los esclavos. Como ejemplo típico de la formación del Estado en general ateniense, porque en Atenas el Estado surgió directamente y preferentemente de los antagonismos de clase, que se ahondaron dentro de la misma sociedad gentilicia al producirse la división en ricos y pobres, en esclavistas y esclavos. Para la teoría Marxista, cuando el proletariado toma el Poder Estatal y comienza a convertir los medios de producción en propiedad del Estado, con este acto se destruye a sí mismo el proletariado, y destruye toda diferencia y todo antagonismo de clases, y en consecuencia al Estado como tal.”

¹⁰ Ibid. Pág. 58

¹¹ Ibid. Pág. 59

1.3. Concepto

El Estado es la organización política soberana de una sociedad humana establecida en un territorio determinado, bajo un régimen jurídico, con independencia y autodeterminación, con órganos de gobierno y de administración que persiguen determinados fines mediante actividades concretas.

Jacobo Rousseau indica que Estado es: "La Organización política de un país, es decir, la estructura de poder que se asienta sobre un determinado territorio y población. Poder, territorio y pueblo o nación son, por consiguiente, los elementos que conforman el Concepto de Estado, de tal manera que éste se identifica indistintamente con cada uno de aquellos."¹²

Para André Hauriou el Estado es: "La Agrupación humana, fijada en un territorio determinado y en la que existe un orden social, político y jurídico orientado hacia el bien común, establecido y mantenido por una autoridad dotada de poderes de coerción."¹³

La palabra Estado en términos jurídico-político se le debe a Maquiavelo, cuando introdujo esta palabra en su obra El Príncipe al decir: "Los Estados y soberanías que han tenido y tiene autoridad sobre los hombres, fueron y son, o repúblicas o principados. Los principados son, o hereditarios con larga dinastía de príncipes, o nuevos; o completamente nuevos, cual lo fue Milán para Francisco Sforza o miembros reunidos al Estado hereditario

¹² Ibid. Pág. 56

¹³ Hauriou, André. **Derecho Constitucional e Instituciones Políticas**. Pág. 118

del príncipe que los adquiere, como el reino de Nápoles respecto a la revolución de España. Los Estados así adquiridos, o los gobernaba antes un príncipe, o gozaban de libertad, y se adquieren, o con ajenas armas, o con las propias, por caso afortunado o por valor y genio.”¹⁴

Sin embargo, en términos generales se entiende por Estado a la Organización Política y jurídica de un pueblo en un determinado territorio y bajo un poder de mando según la razón.

Para el tratadista Max Weber, citado por Ernesto Duarte, al referirse al Estado indica: “Un Estado es quien tiene el monopolio sobre la violencia legítima. Por lo tanto, el Estado incluye a instituciones tales como las fuerzas armadas, administración, los tribunales y la policía. Es una sociedad humana asentada de forma permanente en un territorio que le corresponde, sujeta a un poder que crea, ordena, define y aplica en forma soberana un orden jurídico determinado para la obtención del bien común.”¹⁵

El autor Ernesto Duarte, señala que: “Platón estima que la estructura del Estado y del individuo son iguales, y con ello, analiza las partes y funciones del Estado y posteriormente, las del ser humano, con lo cual establece el principio de Estado anterior al hombre, porque, además, la estructura de aquél, aún siendo igual a la de éste, es más objetiva o evidente. Aristóteles, por su parte, es más enfático y declara que Estado existe por naturaleza, y por tanto, es anterior al hombre, no por ser éste autosuficiente y sólo podrá serlo respecto al todo, en cuanto a su relación con las demás partes,

¹⁴ Portúa, Francisco. **Ob. Cit.** Pág. 189

¹⁵ Duarte, Ernesto. **Recopilación de Conceptos de Derecho Administrativo II.** Pág. 1

complementando su expresión al decir, en base a su Zoon Politikón, que quien no convive con los demás en una comunidad, o es una bestia, o es un dios.”¹⁶

Por su parte, Luís XIV Rey de Francia, en la época del absolutismo se atreve a decir la ya conocida frase El Estado soy yo, que esto no implica más que la falta de raciocinio en la que se vivía en ese tiempo, indica sólo la más pura esencia del absolutismo en sí, se tomaba al Estado como un régimen político en el que una sola persona, el soberano, ejercía el poder con carácter absoluto, sin límites jurídicos ni de ninguna otra manera. El Estado no era sino una prolongación de las características absolutas del rey en ese tiempo. Por otro lado, a la Revolución Francesa la considera como la pauta principal del cambio de la evolución del significado de la palabra Estado. Un Estado es el conjunto de instituciones que poseen la autoridad para establecer las normas que regulan una sociedad, teniendo soberanía interna y externa sobre un territorio definido.

1.4. Elementos

Los elementos del Estado son el pueblo, el territorio y el poder, de lo anterior se puede indicar que: Estado, es una sociedad humana, asentada de manera permanente en el territorio que le corresponde, sujeta a un poder soberano que crea, define y aplica un orden jurídico que estructura la sociedad estatal para obtener el bien público temporal de sus componentes.

¹⁶ Ibid. Pág. 1

1.4.1. Población

Primer elemento del Estado por cuanto éste es, ante todo, una agrupación humana, la población es un conjunto de personas naturales que habitan en un territorio de manera estable; este asentamiento estable o residencia exigido a los integrantes de la población excluye a los extranjeros de paso o transeúntes.

Como indica el tratadista Guillermo Cabanellas, la población es: "Número de hombres y mujeres que componen la humanidad, un Estado, provincia, municipio o pueblo."¹⁷

Este conjunto humano estará integrado habitualmente por nacionales y extranjeros. Los nacionales son aquellos que tienen la nacionalidad del Estado de que se trata.

La nacionalidad en definitiva es el vínculo jurídico que une a un individuo a un Estado, sin embargo, como se ha dicho, en general dentro de los Estados también pueden encontrarse extranjeros que residen dentro del estado y por tanto, deberán respetar las normas internas y, serán sujetos también de ciertas funciones del Estado respecto de la población, entre ellas, la más relevante, su protección de diversos riesgos a que pueda estar expuesta: agresiones externas, ingreso de enfermedades.

1.4.1.1 Pueblo

El pueblo o ciudadanía es el conjunto de individuos que dentro de la población se encuentra habilitado para ejercer derechos políticos; estos individuos, constituidos como pueblo integran un todo que es el titular de la soberanía.

¹⁷ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 313

En un régimen democrático los derechos políticos se refieren, fundamentalmente, a la participación de la comunidad en la generación y funcionamiento de órganos representativos. Así, la ciudadanía permite al individuo disfrutar del derecho al sufragio, y del derecho a ser elegido y de la posibilidad de incorporarse a la función pública, cuando para ser designado funcionario público se exige la calidad de ciudadano.

1.4.2. Poder

El Poder, se entiende como la capacidad o autoridad de dominio, freno y control a los seres humanos, con objeto de limitar su libertad y reglamentar su actividad. Este poder puede ser por uso de la fuerza, la coerción, voluntaria, o por diversas causas, pero en toda relación social, el poder presupone la existencia de una subordinación de orden jerárquico de competencia o cooperación reglamentada. Toda sociedad, no puede existir sin un poder, absolutamente necesario para alcanzar todos sus fines propuestos.

El autor Manuel Ossorio define el poder como: "la Facultad para hacer o abstenerse o para poder mandar algo."¹⁸ Toda sociedad organizada necesita de una voluntad que la dirija y esta voluntad constituye el poder del grupo.

Tal poder es unas veces de tipo coactivo; otras, carece de este carácter, el poder simple, o no coactivo, tiene capacidad para dictar determinadas prescripciones a los miembros del grupo, pero no está en condiciones de asegurar el cumplimiento de aquéllas por sí mismo, es decir, con medios propios. Cuando una organización carece de poder coactivo, los individuos que la forman tienen libertad para abandonarla en cualquier momento, ello

¹⁸ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Pag. 764

aparece con toda claridad incluso en las organizaciones no estatales más poderosas del mundo, como la Iglesia Católica, esta última no puede, por sí misma, constreñir a sus fieles o a sus sacerdotes a que permanezcan en su seno, a no ser que el Estado le preste su apoyo.

Si una organización ejerce un poder simple, los medios de que dispone para sancionar sus mandatos no son de tipo coactivo, sino meramente disciplinarios, el poder de dominación es, en cambio, irresistible. Los mandatos que expide tienen una pretensión de validez absoluta, y pueden ser impuestos en forma violenta, contra la voluntad del obligado.

Cuando una agrupación no estatal ejerce un poder de dominación, éste tiene su fuente en la voluntad del Estado, ello equivale a sostener que no se trata de un poder propio, sino derivado, dicho principio, universalmente admitido en estos días, no posee, sin embargo, valor absoluto, en las épocas en que el poder político no se había consolidado, habría sido imposible postularlo. Durante la Edad Media, por ejemplo, hubo agrupaciones no estatales que gozaban, en mayor o menor medida, de un poder de dominación independiente, éste fue el caso de la Iglesia Católica, que a menudo hizo valer su autoridad aun en contra del Estado. Lo mismo ocurrió con numerosos señores feudales, cuyo poder no era siempre el producto de una delegación de origen estatal.

1.4.3. Territorio

El Territorio es el último elemento constitutivo del Estado; Francisco Porrúa lo considera como el elemento físico de primer orden para que surja y se conserve el Estado, pero

agrega: “La formación estatal misma supone un territorio, sin la existencia de éste no podrá haber Estado.”¹⁹

Territorio viene de la palabra latina terra, que significa tierra; y otros indican que viene del verbo terrere, que significa desterrar. Así mismo el autor Guillermo Cabanellas, expresa que territorio es: “Parte de la superficie terrestre sometida a la jurisdicción de Estado.”²⁰

El territorio, es el espacio físico en donde se asienta la población, constituye uno de los elementos fundamentales del Estado, según algunos más que un elemento, sería una condición de existencia, ya que sin territorio desaparece el Estado, sin embargo, si el territorio fuera la única condición de existencia del Estado, en cualquier territorio -mutable o indeterminado- podría cumplirse la condición para establecer un Estado en particular, esto no parece ser así, advirtiéndose que la relación entre Estado y territorio es por lo común estable y específico; el territorio se convierte en elemento de cada Estado, no cualquier territorio sino uno determinado, lo que no implica afirmar su invariabilidad, ya que éste admite cambios.

Pese a lo esencial de este elemento es admisible que, temporalmente, un Estado esté privado del control sobre su territorio debido a una invasión por otro Estado; esto siempre y cuando se trate de un fenómeno de fuerza, de índole material y, en principio, temporal, no se afecta la figura jurídica Estado, aún cuando según las circunstancias, la invasión del territorio podría determinar el fin de la existencia jurídica del Estado. En el presente siglo

¹⁹ Porrua, Francisco. **Ob. Cit.** Pág. 191

²⁰ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 204



se comprueban casos de Estados que han subsistido pese a carecer temporalmente de control sobre su territorio, por ejemplo, Polonia, Francia y otros Estados ocupados militarmente por Alemania durante la Segunda Guerra Mundial, conservan sus autoridades, las que permanecen ocultas o en el exilio, no desaparecen y después de la derrota del invasor vuelven a ejercer su dominio territorial

Por otro lado, se observa que el territorio es un instrumento para el Estado, necesario para la realización de sus funciones y cumplimiento de sus fines, el territorio es fuente de recursos, ámbito de desarrollo de actividades, hábitat de la población y se proyecta como parte del ecosistema terrestre. Finalmente, el territorio es el ámbito espacial que delimita el ejercicio de la competencia por parte del Estado y donde se asienta su colectividad.

- **Composición del territorio**

El territorio del Estado puede analizarse según sus distintos componentes, que son:

- **El territorio terrestre:** tierra física superficial dentro de los deslindes geográficos, y su proyección hacia el subsuelo.
- **Las aguas interiores:** Que son aquellas comprendidas en el territorio terrestre (lagos, ríos) y el espacio marítimo encerrado por las líneas de base recta (líneas imaginarias que unen los puntos más prominentes de la costa).
- **Territorio marítimo:** Se subdivide en:

- **Mar territorial:** Que es el espacio marítimo que se extiende desde las líneas de base, hasta una paralela trazada a doce millas mar adentro.
- **Zona contigua:** Espacio que comprende las doce millas que siguen al mar territorial. En esta zona el Estado puede ejercer facultades de policía, inmigración, sanitarias y aduaneras.
- **Zona Económica Exclusiva:** Espacio marítimo que se extiende ciento ochenta y ocho millas mar adentro, medidas desde el límite exterior del mar territorial (junto al mar territorial suman 200 millas). Se entiende territorio nacional en todo lo relativo al aprovechamiento económico de los recursos situados en ella. Hacia el exterior de la Zona Económica Exclusiva está la alta mar.

El suelo y subsuelo del mar territorial y de la Zona Económica Exclusiva pertenecen al Estado, en el ámbito de competencias que puede ejercerse en cada caso.

- **Espacio aéreo:** Masa de aire que está sobre el territorio terrestre, aguas interiores y mar territorial. Se ejercen sobre éste plenas competencias. No está clara su delimitación en altura, lo que genera problemas por ejemplo respecto de vuelos a gran altura o espaciales (colocación de aparatos en órbita en el espacio exterior).

Muy distinto es el tratamiento dado a las naves militares, dado su potencial destructivo se considera el espacio aéreo con un criterio muy estricto, si a él ingresa una nave militar, sin permiso previamente concedido, se considera violación de la integridad territorial,

circunstancia que autoriza según el Artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, un ataque físico contra el entrometido (legítima defensa).

Respecto del espacio extraterrestre, no hay reivindicación territorial sobre la base de proyecciones de los Estados subyacentes que haya sido aceptada por el derecho internacional, la colocación de artefactos espaciales sobre los territorios de los Estados es una actividad que de hecho han realizado las grandes y medianas potencias, sin que ningún Estado sometido al paso de estos equipos haya podido alcanzar el éxito en un reclamo contra ello.

1.5. Funciones

El concepto de función, constituye la base de este desarrollo, la misma etimología de la palabra función determina cumplidamente su concepto: proviene de *Fungere*, que significa hacer, cumplir, ejercitar, que a su vez deriva de *Finire*, por lo que dentro del campo de las relaciones jurídicas de cualquier clase que ellas sean, la función significará toda actuación por razón del fin jurídico en su doble esfera de privada y pública.

Por naturaleza, las actividades del Estado se manifiestan en tres formas, que se les denomina funciones: legislativa, administrativa y jurisdiccional. Mediante los actos legislativos, el Estado instituye el ordenamiento jurídico que regula su organización y su acción, así como la vida social. Mediante actos administrativos, el Estado provee las necesidades y mantiene los servicios públicos de seguridad y de vida en relación.

Mediante actos jurisdiccionales, el Estado interviene en las controversias y declara el derecho concreto, en los casos en que se precisa su aplicación.

Pero la conducción del Estado, o sea la actividad política, está por encima de la clasificación de funciones. Pero que sin embargo, a modo didáctico emprenderemos a estudiar cada una de estas funciones, debiendo distinguirlas desde el punto de vista sustancial o material, que atiende a la naturaleza intrínseca del acto, y del punto de vista formal, que atiende al Órgano o autoridad que realiza el acto. En la generalidad de los casos los gobernados no requieren hacer un análisis sutil del acto para saber cuál es su naturaleza, si legislativa, administrativa o jurisdiccional, pues le basta atribuirle la materia correspondiente a la autoridad de la cual emana; así, para el común de las personas, un acto jurídico es legislativo si lo realiza el Parlamento; es administrativo, si lo realiza el Ejecutivo; y, es jurisdiccional si lo realiza el Poder Judicial. Por razón de sustancia, es decir de contenido o materia, el acto no puede coincidir con su aspecto o forma. Así, un reglamento es una norma, o sea legislación, pero el acto de dictarlo es administrativo.

Se indica que la actividad del Estado se manifiesta de tres formas, a la que se denomina funciones, siendo estas:

- **Función legislativa:** Consiste en regular las reglas de derecho positivo; y como ya se indicó en líneas arriba, la acción que el Estado ejerce sobre el Derecho es doble: de un lado, monopoliza su sanción, y del otro, centraliza las formas del Derecho bajo la supremacía y hegemonía de la ley. Esto es, que el Estado centraliza la producción del derecho mediante una forma que le es peculiar: la Ley. Como se verá posteriormente,

ella no es la única fuente de Derecho, pues también lo es la costumbre, la doctrina y la jurisprudencia, que como la ley resultan ser fuentes formales, y la primera, esto es la ley, resulta ser fuente obligatoria de Derecho.

- **Función administrativa:** Tiene por finalidad asegurar la ejecución de las leyes y el funcionamiento de los servicios públicos, proveyendo a las necesidades del grupo social. Pero estos propios de administración no suelen darse por suerte del azar; de allí que los actos de administración van relacionados con otros actos, como los de reglamentación de las leyes, acto administrativo este que contiene de alguna manera una función legislativa, que siendo propia del Órgano Legislativo, le resulta necesario a dicho Órgano, a efectos de que para el cumplimiento cabal de su función eminentemente administrativo se vea cumplida de manera efectiva. En materia de regulación del orden público propio, hasta la regulación de los servicios públicos básicos, contribuyendo estas facultades al llamado poder de policía.

Entre los otros actos administrativos que le son propios al Poder Ejecutivo, son los actos políticos, que no son necesariamente legislativos, entre los que se encuentran las leyes de amnistía; también se encuentran los actos diplomáticos, que son actos sui generis, del que se participa de la función administrativa y de la legislativa, pues son concretos y a la vez fijan normas de derecho que prevalecen sobre las leyes nacionales.

Resulta necesario distinguir entre los actos de gobierno y los actos administrativos, pese a que ambas clases de actos son del resorte del mismo poder del Estado. Los

actos administrativos son recurribles y revocables, mientras que los actos de gobierno son de naturaleza eminentemente política, por lo que no puede pedirse su revocatoria. Los primeros son regulados, son de función rutinaria para cumplir con los servicios públicos, con los de orden, de policía o de sanidad, etc. En tanto que los actos políticos son eminentemente discrecionales, inspirados en las altas necesidades del Estado o en la defensa de un régimen.

- **Función jurisdiccional:** Consiste en obtener en casos concretos una declaración del derecho existente, mostrando que se reúne las características previstas por la norma, como sucede con la declaración de herederos, por ejemplo. Que indudablemente incluye las acciones coactivas de las sentencias para su cumplimiento. La declaración contenida en una resolución se obtiene mediante proceso judicial.

Resulta impropio denominarlo función judicial, porque a veces no es ejercida por el cuerpo de magistrados, cuyo conjunto constituye el Poder Judicial. Si bien éste es el encargado de ejercerla, no la ejerce completamente, ya que ciertos actos administrativos jurisdiccionales son efectuados por autoridades administrativas o por tribunales privativos.

Por su parte, Núñez Rivero manifiesta que: "la autoridad estatal, la que es ejercida por la élite política, tiene dos funciones esenciales, la arbitral y la administrativa."²¹

En cuanto se refiere a la función arbitral, dicho autor hace un análisis filosófico de la organización social en términos globales, a partir de los intereses hegemónicos sobre los

²¹ Núñez Rivero, Cayetano. **Teoría del estado y sistemas políticos.** Pág. 28

propios del resto de la sociedad, que resultan ser los dominados; en tal sentido, la élite establece y reproduce, mientras el resto de la sociedad lo permita, un aparato político-burocrático que garantiza su supervivencia como totalidad. Como ya se ha señalado que en las sociedades estratificadas en clases o estamentos aparecen conflictos sociales que sólo pueden ser regulados por una autoridad que se eleve por encima de los intereses particulares. Desde luego que, la autoridad estatal resuelve los conflictos a favor de los intereses globales de los grupos hegemónicos en cada sociedad.

La élite política, se convierte así en reguladora de los conflictos sociales, buscando hallar fórmulas de compromiso que, manteniendo intactas las bases del sistema social, alejan el peligro de las luchas frontales. En esto consiste la función arbitral del Estado; que desde luego esta función no es neutral, sino que se halla comprometida con los sectores dominantes de la sociedad.

Pero la élite no sólo debe arbitral entre los grupos dominantes y los dominados, sino también puede darse el caso que tenga que hacerlo entre diversas fracciones de los propios grupos dominantes; cuyos conflictos internos puede resultar ser más peligrosos para sus intereses comunes, que los conflictos con las masas.

Pero dicha élite política, no sólo cumple una función arbitral al resolver conflictos internos, sino que también es responsable del manejo de los conflictos externos. Es decir, la defensa nacional y las relaciones diplomáticas son otras de las múltiples tareas que debe afrontar.

En suma, en el desempeño de la función arbitral, la élite política regula los conflictos potenciales o reales que se dan en el ámbito interno y externo del Estado. Pero allí no se agota su función, pues, en efecto hay que añadir la función administrativa, la misma que es desempeñada por la élite política al ocuparse con la marcha general de los asuntos públicos. Para ello se crea órganos específicos y se dan normas destinadas a reglamentar el desarrollo de la sociedad en su conjunto.

En tanto que en todo Estado hay problemas económicos, de defensa, judiciales, de control de los recursos naturales, de salubridad, alimentación, educación, comunicación, etc., la élite política no sólo tiene la tarea de garantizar la supervivencia y reproducción del orden social existente, sino que también tiene que velar, con mayor o menor eficacia y equidad, según los casos, por la realización de ciertas actividades necesarias, para la sociedad como totalidad, ensayando fórmulas para atenuarlos o eventualmente solucionarlos. El prestigio o desprestigio de las élites de las élites está estrechamente ligado al éxito o fracaso de tales ensayos.





CAPÍTULO II

2. El proceso penal

2.1. Aspectos generales

Dentro de la diversidad de ramas que comprenden el conocimiento humano, sin duda una de las más antiguas es el Derecho, cuya misión ha sido regular la conducta de los hombres en la búsqueda de la justicia, la equidad y el bien común, como valores fundamentales a los que aspira proteger el derecho, sustentándose para el efecto en una jerarquía normativa donde en la cúspide del mismo se encuentra la Constitución Política de la República de Guatemala, que garantiza y protege dichos valores, que comprenden la vida, la integridad personal, la libertad, la seguridad entre otros no menos importantes; y que para garantizar la adecuada protección de dichos valores se requiere de un poder coercitivo que sancione el incumplimiento y violación de los mismos por medio del derecho penal como ciencia del delito y del delincuente, mediante la cual el Estado tiene la facultad de castigar, como de determinar los delitos, señalar e imponer y ejecutar las penas correspondientes.

En ese orden de ideas, el derecho penal sustantivo como parte del derecho es el conjunto de normas establecidas por el Estado que determinan los delitos, las penas y las medidas de seguridad que han de aplicarse a quienes los cometen; en ese sentido requiere de un proceso penal, para su plena aplicación en casos concretos y que no es más que un conjunto de fases o etapas que tienen como fin general, la justicia, la seguridad jurídica y en consecuencia el bien común, necesarios dentro de una sociedad pues la criminalidad

es parte de la convivencia diaria y por tal circunstancia, se requiere de un proceso penal que como última ratio sea capaz de investigar, procesar y sancionar a todos aquellos infractores de las normas preestablecidas, siendo fin específico de la investigación la averiguación de la verdad material o histórica, como verdad del hecho y la individualización de la personalidad del sindicado; pero existiendo también fines de tipo mediatos y otros de tipo inmediatos. Siendo los primeros la identificación con el Derecho Penal para la prevención y represión del delito, como también la composición del proceso penal; y los segundos, la aplicación de la ley penal al caso concreto, a través del proceso penal, mediante la averiguación, determinación y valoración de hechos delictivos, así como las circunstancias en que pudo haber sido cometido, el establecimiento de la posible participación del sindicado, el pronunciamiento de la sentencia respectiva y la ejecución de la misma constituidos los fines inmediatos del proceso penal Guatemalteco, según lo regulado en el Artículo 5 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92.

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; pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma. Es de importancia hacer mención que el Proceso Penal Guatemalteco, sostuvo un cambio sustancial, pasando de ser un Proceso Penal Inquisitivo, que giraba todo en torno al Juez y que tenía a su cargo la averiguación mediante forma sumarial secreta, no pudiendo las partes conocer las mismas ni los medios de investigación realizados; mismo que surgió en la Edad Media, específicamente en el Derecho Romano, cuya finalidad primordial fue el favorecimiento del interés de la sociedad ofendida por el hecho ilícito, en

el cual la actividad procesal se concretaba en una sola persona, el emperador que fungía como juez, ejerciendo las funciones de acusación, defensa y decisión.

Si el juez consideraba suficiente dicha investigación para determinar la posible culpabilidad del imputado, daba audiencia a las partes para que pidieran la apertura a juicio y que propusieran sus respectivos medios de prueba, estando a su cargo la instrucción y diligenciamiento del procedimiento solicitado, así como las de oficio que creyere necesarias al proceso, dictando posteriormente la sentencia que correspondiere al imputado, quien era tomado dentro de este tipo de proceso penal como un objeto y no como un sujeto de la relación procesal.

El ordenamiento jurídico procesal penal, dio un giro sustancial con la entrada en vigencia del Decreto 51-92 Código Procesal Penal, el uno de julio de mil novecientos noventa y cuatro, pasando de un Proceso Penal Inquisitivo a un Proceso Penal Acusatorio, mediante el cual Guatemala, se apuntaló en una modernización de sus instituciones, operando un sistema de justicia dentro de un marco de garantías, que establece principios básicos creados por la sociedad para regular el poder punitivo del Estado.

Esto conlleva que todo el sistema normativo debe responder a la aplicación de los principios que informan dicho sistema de vida, que reconoce el respeto a los derechos de las personas, independientemente de su raza, religión, origen, sin afectar su dignidad humana mediante un trato igualitario, haciendo realidad con ello los derechos y garantías que promulgan todas las sociedades democráticas y ante todo mediante el pleno respeto a sus derechos humanos que les son inherentes. Pudiendo concluir con esto en la estrecha

relación del derecho procesal penal actual con el derecho constitucional y con el derecho internacional en materia de Derechos Humanos.

En ese sentido, los fundamentos del actual Proceso Penal Guatemaltecos están constituidos por los principios en los que se funda el mismo sistema penal, de tal cuenta, las garantías constitucionales que dirigen y guían el proceso penal determinan el marco ideológico y político en el cual se desenvolverá dicho procedimiento; siendo entre ellos los más importantes: El principio de legalidad, el juicio previo, fines del proceso, independencia e imparcialidad judicial, juez natural, independencia del Ministerio Público, motivación, acceso a la justicia, presunción de inocencia, In dubio pro reo, declaración libre, Derechos Humanos, continuidad del proceso, desjudicialización, derecho de defensa, defensa material, presencia del imputado, principio de oralidad, publicidad, inmediación, concentración, celeridad y sana crítica, debiendo ser el juez un operador de garantías constitucional.

La historia nos ha demostrado que en su trayecto, los pueblos han adquirido y configurado determinadas formas del proceso penal, las cuales se han adecuando a las circunstancias económicas, sociales y políticas de los mismos, de donde han surgido tres sistemas procesales básicos, siendo ellos el inquisitivo, el acusatorio y el mixto. En cada uno de ellos la función de acusación, de defensa y de decisión reviste diversas formas, por la naturaleza misma de cada sistema procesal. Es esencial el estudio de los sistemas procesales, para estar en condiciones de comprender en mejor forma el sistema procesal penal imperante en Guatemala.

Para poder analizar y comprender el sistema de enjuiciamiento, inmerso en el modelo de procedimiento penal adoptado por Guatemala, es necesario entender su historia y las transformaciones que han sufrido las instituciones jurídicas.

La importancia del estudio de cada uno de los tres sistemas imperantes por medio de la historia se debe a que reflejan las diversas ideologías políticas dominantes en las distintas épocas. Se ha demostrado a través de la historia cómo el sistema de proceso penal acogido, se manifiesta en los esquemas fundamentales del sistema de organización política de cada Estado. Cada sistema de procedimiento penal se funda en presupuestos y principios que integran e informan la persecución penal, los cuales determinan, en última instancia, la finalidad de dicho proceso.

Asimismo, su estudio es de utilidad, en la práctica, ya que ayuda a interpretar y aplicar las normas recogidas en la legislación vigente, utilizando criterios coherentes, sistemáticos y respetuosos de las garantías contenidas en las disposiciones de la Carta Magna y otras normas de procedimientos penales y derechos humanos.

Las doctrinas tienen una concepción dualista en cuanto a que conciben al proceso penal no sólo como un instrumento de la justicia sino también como una garantía, individual tanto para el imputado como para la víctima y la sociedad. Sin embargo, esto no fue siempre así; responde a los principios y postulados de una política criminal moderna, en el cual los derechos reconocidos a las personas les deben ser respetados por esa sola condición, independiente de su origen, raza, credo político o religioso, sin discriminaciones contrarias a su dignidad como ser humano, lo que hace realidad los derechos y garantías

que promulga la sociedad democrática.

2.2. Concepto

Existen en la actual diversidad de definiciones con respecto al proceso penal, a continuación se presentan algunas de ellas:

Calderón al referirse al proceso penal establece lo siguiente: “Es el sistema de normas jurídicas que reglamentan o regulan el proceso penal, es decir a aquel conjunto de actos jurídicos que persiguen obtener del estado un certificado para aplicar una pena a una persona que ha infringido la ley.”²²

Cabanellas lo define de la siguiente manera: “El conjunto de actuaciones tendentes a averiguar la perpetración del delito, la participación de los delincuentes, su responsabilidad e imponerles la penalidad señalada. Comprende el sumario y el plenario.”²³

El proceso en general, es una serie de pasos para la obtención de un resultado determinado. El proceso jurisdiccional, es una serie de procedimientos, que concatenados el uno con el otro, sirven para hacer cumplir o aplicar a casos concretos la ley sustantiva, de acuerdo con lo establecido en normas específicas.

El proceso Penal, es el conjunto de procedimientos, principios, garantías e instituciones, que concatenados entre sí; mediante normas previamente establecidas, permiten a un

²² Calderón Maldonado, Luis Alexis. **Materia de enjuiciamiento Criminal**. Pág. 58

²³ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 392

juzgador, también preestablecido y competente, aplicar el derecho penal sustantivo, en casos concretos; o bien resolver conflictos penales, mediante otras medidas que la ley contempla.

Para Hugo Roberto Jáuregui, el proceso penal, puede entenderse como: "El conjunto de normas y principios que determinan y regulan los procedimientos legales pertinentes para la realización del juicio que permita determinar la culpabilidad o no de una persona, instituyendo los órganos estatales que realizarán esta labor y sus respectivas competencias."²⁴

Jorge Claria Olmedo, citado por José Carlos Bobadilla Rodríguez, define el proceso penal como: "la actividad procesalmente regulada, compleja, progresiva y continua, que se realiza mediante actos concatenados entre sí, cumplidos por órganos públicos predispuestos y por particulares que intervienen voluntaria o coactivamente, en virtud de las atribuciones y sujeciones que la ley establece para la actuación concreta del derecho sustantivo con respecto a los hechos de las causas que resulten fijados."²⁵

El tratadista Manuel Ossorio indica que proceso penal es el "Procedimiento penal que rige para la investigación de los delitos, identificación de los delincuentes, enjuiciamiento de los acusados y para la resolución que proceda."²⁶

Por otra parte, el tratadista Alberto Binder define al proceso penal de la siguiente manera: "Es un conjunto de actos realizados por determinados sujetos jueces, fiscales, defensores,

²⁴ Jáuregui, Hugo Roberto. **Apuntes sobre derecho procesal penal I**. Pág. 61

²⁵ Bobadilla Rodríguez, José. **Aplicación del criterio de oportunidad en los delitos contra el patrimonio**. Pág. 14

²⁶ Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 804

imputados, con el fin de comprobar la existencia de los presupuestos que habilitan la imposición de una pena y el caso de que tal existencia se establezca la cantidad, calidad y modalidad de la sanción.”²⁷

2.3. Sistemas procesales

2.3.1. Sistema inquisitivo

De conformidad al Diccionario Sopena, la palabra inquisitivo establece así: “Inquisitivo proviene de la palabra inquisición, que significa sistema de inquirir o indagar. Esta acción era ejecutada por tribunales eclesiásticos, ya desaparecidos, que inquirían y castigaban los delitos contra la fe”.²⁸

El sistema inquisitivo es un procedimiento por el cual se investiga y se castiga con la mayor severidad al sindicado de delito, no velando por los derechos humanos de los imputados, y teniendo como base la represión por el hecho cometido para proteger los intereses del grupo o de la sociedad.

En este sistema se concentran, en una misma persona, las funciones de la acusación, investigación y decisión, siendo esta persona el juez, no teniendo forma de defenderse libremente el imputado, y tomándosele a éste como un simple objeto.

²⁷Binder, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal**. Pág. 298

²⁸Diccionario Enciclopédico Ilustrado Sopena. Pág. 2263

Al procesado no se le toma como un sujeto procesal, teniendo desventaja el imputado para defenderse, pues hasta al mismo abogado defensor se le prohíbe estar al tanto de los actos procesales que efectúa el tribunal, por el período sumarial que caracteriza el sistema. El sistema inquisitivo, es pues, una forma de procedimiento donde el juez vela por los intereses de la sociedad sin importarle los intereses de la persona.

- **Características que lo rigen**

En este sistema se concentran en una misma persona las funciones de acusación, investigación y decisión, siendo esta persona el juez, estando limitado el campo de la defensa del procesado.

Según Carlos Humberto Pérez que el sistema Inquisitivo es: "La facultad de oír al sindicado, ordenar su prisión provisional, ordenar la fase sumaria o secreta, abrir a prueba el proceso, recibir la prueba, analizar la prueba, valerse de presunciones e indicios para sentenciar, dictar sentencia condenando o absolviendo y que el Ministerio Público es un simple espectador sujeto a las decisiones del juez y sin facultades para investigar."²⁹

Sus características principales son las siguientes:

- **Justicia delegada:** Existe la doble instancia, y el juez que conoce del proceso tiene facultades amplias para conocer y fallar, estas facultades que no le son adherentes a las partes ni al Ministerio Público, asimismo existe un ente que conoce en segunda

²⁹ Pérez, Carlos Humberto. **La Vía Incidental y la Necesidad de la Audiencia Oral en el Procedimiento Preparatorio en la Interposición de Excepciones.** Pág. 22

instancia el fallo dictado por el tribunal inferior. En tiempos remotos la justicia era aplicada por los representantes del monarca y la apelación era conocida por el rey.

- **Proceso de oficio:** La mayoría de las actuaciones el juez las realiza de oficio, el juez tiene facultades amplias para que de oficio actúe durante todo el curso del proceso. Se abandona el requisito de la acusación, pudiéndose iniciar el proceso de oficio, permitiéndose la denuncia anónima, lo que resuelve la falta de acusador.
- **Juez activo:** Únicamente el juez puede actuar durante la tramitación del proceso, dejando a las partes y sus abogados a actuar según los lineamientos del juez y las facultades que la ley les otorga, que en realidad son pocas, asimismo deja a la expectativa al Ministerio Público quien no tiene facultades de investigación; el juez conoce por completo el caso desde el principio al final, investigando, realizando diligencias y fallando.
- **Indefensión:** El procesado se encuentra en completo estado de indefensión, pues el juez no le nombra defensor de oficio al momento de prestar su primera declaración, dictando auto de prisión provisional desde el momento en que es oído, no dándole oportunidad a defenderse del hecho por el cual se le sigue juicio, por regla general se dicta auto de prisión provisional aunque el delito sea leve y no se lesione los intereses de la sociedad, y excepcionalmente da libertad en casos extremos.
- **Se juzga conforme a derecho:** El juez actúa según las reglas procesales no teniendo facultades para decidir a su prudente arbitrio en casos leves, no se le dan facultades

para desjudicializar el asunto y tiene que actuar conforme al código represivo.

- **Preponderancia de la instrucción:** El desarrollo de la instrucción preparatoria se agiganta, siendo la audiencia nada más que una formalidad para incluir la instrucción oportunamente.

2.3.2. Sistema acusatorio

Sistema acusatorio es aquel usado en países democráticos, donde existen varias partes que participan en el procedimiento penal, asignada a cada una de ellas una función en el desarrollo del procedimiento, es el que conlleva un trámite público y claro, donde el juzgador ve y escucha a testigos y peritos, toma la documentación de prueba para analizarla mediante la sana crítica razonada, y dicta un fallo basándose en la prueba que ha tenido a la vista.

Según Néstor Stuardo Clara Castellanos, el Sistema Acusatorio es: "Un sistema propio de los regímenes liberales, celosos del principio de la separación de los poderes públicos y de los derechos del ciudadano".³⁰

Luis Paulino Mora Mora citado por Néstor Stuardo Clara Castellanos, expone que "el sistema acusatorio resulta propio de regímenes liberales, sus raíces las encontramos en la Grecia democrática y la Roma Republicana, en donde la libertad y la dignidad del

³⁰ Clara, Néstor. **Inconstitucionalidad del Artículo 359 del Código Procesal Penal. Decreto No. 51-92.** Pág. 55

Ciudadano no se referimos a quienes no tenían esta categoría- ocupan un lugar preferente en la protección brindada por el ordenamiento jurídico.”³¹

Este sistema aparece como núcleo de la libertad ciudadana, el individuo ocupa el primer plano y el Estado el segundo. El sistema acusatorio es enteramente opuesto al sistema inquisitivo, en el primero actúan varias partes en el proceso, en el segundo solamente actúa un juez que se encarga de realizar todo el trámite del proceso, desde oír al sindicado hasta dictar sentencia.

En el acusatorio el Ministerio Público es un ente investigador que proporciona al juez la prueba contra el sindicado, en el inquisitivo el fiscal es un mero espectador, pues no se le da la oportunidad de investigar el hecho delictivo

En el sistema acusatorio prevalece la observancia de los derechos humanos del sujeto activo. En el sistema acusatorio prevalece la observancia de los derechos humanos del individuo, existe un ente investigador (Ministerio Público), una parte ofendida (denunciante o querellante), un sujeto activo (acusado), un ente que controla la eficacia de la investigación (juez de instancia), y un tribunal que conoce la prueba y efectúa la audiencia oral, y por lo tanto el que decide si absuelve o condena. Esta es la característica especial del sistema acusatorio, el cual se opone rotundamente al sistema inquisitivo, en el cual una sola persona (juez) oye al sindicado, lo acusa, lo investiga, realiza la prueba, le nombra defensor, en un período secreto conoce los autos sin darle oportunidad a la defensa, y finalmente dicta sentencia absolviéndolo o condenándolo.

³¹ Ibid. Pág. 56

- **Antecedentes**

Este sistema fue introducido por los romanos, del procedimiento ateniense de la antigua Grecia, pero mejorándolo considerablemente. Se seguía por el pretor por cualquier ciudadano romano, quien era investido de facultades extraordinarias para proceder a una investigación preliminar, que constituía la etapa preparatoria del juicio propiamente dicho. Este se realizaba oralmente y en presencia de un jurado presidido por el pretor, que tenía funciones de director de los debates, sin que pudiera influir en la decisión del jurado o asamblea. El jurado podía absolver, condenar o pronunciarse por falta de pruebas.

El sistema acusatorio predominó en la antigua Grecia, donde existía respeto a la persona como el reconocerle ser un sujeto de derechos y obligaciones y donde nacen sus tres grandes principios:

- La Oralidad.
- La Publicidad.
- La Contradicción.

En el procedimiento ateniense ya se encontraba establecido el principio de acusación particular mediante el cual todo ciudadano libre estaba facultado para ejercer la acción penal de los delitos públicos ante el Senado o la Asamblea del Pueblo. El acusador debía ofrecer la prueba y el imputado podía solicitar un término para su defensa.

Tanto en Grecia, como en Roma la oralidad fue sustancial al proceso, dado que la escritura no había alcanzado el desarrollo y utilización que más tarde lograría; la forma de

expresión dominada por toda la gente, necesariamente fue oral, es por ello, que tanto frente al Areópago como ante el Senado, se hicieron de viva voz los planteamiento y se resolvían de la misma forma.

En la antigüedad, incluso el juicio se llevaba a cabo al aire libre, en el foro o plaza pública, más tarde fue introduciéndose lentamente en ambientes cerrados, en casas de justicia. Al principio este sistema era vengativo, pero se fue depurando con el transcurso del tiempo y el avance de la civilización.

Durante la antigua Roma y durante la República Romana se conocieron dos sistemas: La cognitio y La acusatio. La primera era el conocimiento judicial del asunto para obtener una declaración jurisdiccional, en esta no se daba garantías al procesado, el procedimiento lo aplicaba el rey, actuando sólo o con la asistencia del Senado; la segunda fue tomada del procedimiento ateniense, pero mejorándolo, el procedimiento lo seguía el pretor, quien tenía facultades para la investigación, esta se consideraba la etapa preparatoria del proceso, se realizaba oralmente en presencia del jurado presidido por el pretor, quien era solamente el director de debates, sin intervenir en la decisión del jurado, siendo el jurado quien decidía sobre la absolución o la condena del imputado.

Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Ricardo Levene, señalan: "El proceso acusatorio era de corte civil, contradictorio, pero con predominio en la escritura, y sin publicidad de los debates. Se iniciaba mediante acusación escrita (acusatio, denuntia, denuntiatio)."³²

³² Alcalá Z. y Castillo, Niceto y Ricardo Levene. **Derecho Procesal Penal**. Pág. 215

Características que lo rigen:

- **Instancia única:** Se juzga al sindicado en única instancia, no existiendo la segunda instancia tan característica del Código Procesal Penal derogado.
- **Acusación:** El fin principal del Ministerio Público es la investigación y según ésta si existen elementos suficientes que evidencien que el sindicado participó en el hecho delictivo formalizará la acusación, la prisión preventiva es la última instancia que tiene el juez para hacer que el procesado comparezca a juicio, pero tiene facultad el juez de que sólo en casos especiales pueda dictar el auto de prisión preventiva, cuando en realidad haya evidencia suficiente contra el sindicado y se lesionen los intereses de la sociedad en gran manera, mientras que en los casos leves tiene la facultad de dejar en libertad al sindicado mediante una medida sustitutiva, tratando que el sindicado permanezca el menor tiempo en prisión.
- **Igualdad:** Todas las partes involucradas en el proceso tienen igualdad de acción y en la misma forma son tratadas por el juzgador, tanto las partes como sus abogados tienen libertad de actuación solicitando al ente investigador se proceda a la realización de la investigación proponiendo los medios para su efectuación, en la misma forma pueden solicitar al juez que ordene la realización de ciertas diligencias.
- **Juez pasivo:** El juez que controla la investigación no tiene facultad para valorar la prueba, concretándose únicamente a controlar que la investigación se realice conforme a las reglas procesales, teniendo facultad para realizar algunas diligencias, y

en ningún momento podrá analizar los medios probatorios, para lo cual tiene facultad únicamente el tribunal de sentencia.

- **Equidad:** Esta es una característica por la cual el juez actúa más humanamente frente a las partes y principalmente el acusado durante la sustanciación del proceso, procurando que se vele por el respeto a los derechos humanos del sindicado.

2.3.3. Sistema mixto

El sistema mixto es la conjugación de lo mejor que pueda tener el sistema inquisitivo y el sistema acusatorio, es decir, que se presenta como un sistema ecléctico, pues se unen partes del sistema inquisitivo con partes del sistema acusatorio.

Este sistema trata de encontrar la adecuación entre el sistema inquisitivo y el sistema acusatorio. Hace uso de la Secretividad cuando la diligencia es indispensable, y la publicidad al recibir la prueba; hace uso de la forma escrita en lo que es necesario, y la oralidad en el debate y otras diligencias. Fueron los franceses quienes ensayaron este tipo de sistema mixto encontrando la adecuación entre los dos sistemas, y en la actualidad varias naciones los practican y los han impuesto en sus legislaciones.

El sistema mixto nace de la necesidad de tener partes escritas en el proceso, es decir, que en este sistema no todo el procedimiento es oral, pues la pureza de la oralidad se observa más en la audiencia oral y pública, donde no puede haber nada escrito mas que el acta del debate levantada por el secretario.

En este sistema la parte escrita del proceso se da con mayor frecuencia en el procedimiento preparatorio y en el procedimiento intermedio, que es donde las partes comparecen al proceso en forma escrita y el juez procede a resolver de la misma manera, aunque con las reformas que se han hecho al Código Procesal Penal, se ha tratado de que algunas partes que eran escritas ahora se fijen en forma oral, prueba de ello es la audiencia oral del procedimiento intermedio, en la cual en sus orígenes era escrita.

- **Antecedentes**

Al hacer un estudio de lo que es el sistema mixto, específicamente en sus antecedentes, Amada Victoria Guzmán Godínez, manifiesta: "Su nacimiento se relaciona con la época de la post-Revolución Francesa, pero fueron las voces que desde principios del siglo XVIII, se alzaron en contra del desconocimiento de derechos que el sistema inquisitivo conlleva, las que crearon el ambiente necesario para que el cambio se produjera. El desprestigio del sistema inquisitivo, por el desconocimiento de esos derechos ciudadanos, motivó al legislador napoleónico para que diera sus mayores esfuerzos por encontrar un procedimiento, que tomando lo mejor de los anteriores, se constituyera en un medio eficaz para la represión de los delitos, sin desconocimiento de los derechos del ciudadano".³³

En 1808 se sancionó el Código de Instrucción Criminal, que entra a regir a partir de 1811, en el que se pone en práctica esas ideas de conjunción, que dan base para el procedimiento que se ha conocido como Mixto.

³³ Guzmán, Amada. **La Interpretación y la Aplicación del Criterio de Oportunidad en Materia Penal**. Pág. 7

El sistema mixto ha sido acogido por gran cantidad de legislaciones, considerándolo un sistema moderno, en el cual las partes hacen uso de las ventajas que utilizan los sistemas inquisitivo y acusatorio, aventajando este sistema en virtud de ofrecer el respeto a los derechos humanos de la persona.

El sistema mixto clásico es producto de la Revolución Francesa, y es la tendencia que sigue el ordenamiento procesal penal, teniendo alguna tendencia al sistema inquisitivo.

Características que lo rigen:

- **Separación de acciones:** Esta es la característica en la cual se puede seguir la acción civil y la acción penal por separado, teniendo las partes civiles la facultad de seguir la acción civil en tribunales del orden civil por el pago de los daños y perjuicios causados a consecuencia del delito, mientras que la acción penal obligatoriamente la conocerá el juez que controla la investigación.
- **Proceso dividido en dos etapas:** Estas etapas del proceso se dividen en una que es puramente de investigación que realiza el Ministerio Público, llamada procedimiento preparatorio, y una para presentar las evidencias contra el sindicado en la cual se decide y se puede abrir a juicio el proceso, llamada procedimiento intermedio, etapa en la cual se decide si el acusado comparece al juicio oral y público.
- **Separación de funciones:** Esta característica consiste en que los entes que conocen del proceso actúan en forma autónoma y sin presiones de las instituciones del Estado.

Existe un ente investigador que se dedica a adjuntar las evidencias contra el sindicato para llevarlo a juicio por el ilícito cometido, y existe un juez que controla la investigación que realiza el Ministerio Público y decide si las evidencias son suficientes para declarar la apertura del juicio.

2.4. Etapas

La actividad de los sujetos procesales se debe someter a determinadas condiciones de lugar, tiempo y modo de expresión, el cual constituye las formas procesales que favorecen el orden y la certidumbre del proceso. Por lo tanto la actividad procesal está constituida por todos los actos o actuaciones que se desarrollan en forma continua, desde que se inicia el proceso hasta su finalización con su sentencia respectiva. Las etapas procesales son las fases en que se agrupan los actos y hechos procesales a través de los cuales se concreta y desenvuelve el proceso, de acuerdo a su finalidad inmediata. Las fases procesales que el Código Procesal Penal divide el proceso penal, son formas lógicas de procedimiento penal, en la que se desenvuelve el proceso conforme a las preestablecidas por la propia ley.

Existen varios criterios en cuanto a las fases del proceso, pero en base al Artículo 5 del Código Procesal Penal se puede decir que el proceso penal se divide en cinco fases: 1) La Fase Preparatoria: que consiste en preparar la acción penal e investigación por medio del Ministerio Público; 2) Fase Intermedia: la evaluación si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio; 3) Fase del Juicio: es la etapa principal ya que tiene por objeto resolver el conflicto penal, dictando una sentencia; 4) Fase de Impugnación:

consiste en un control jurídico Procesal sobre la sentencia; 5) Fase de Ejecución: consiste en ejecutar la sentencia dictada por el Tribunal, después de haber cumplido con todos los requisitos para su ejecutoriedad.

2.4.1. Preparatoria

Esta fase se inicia con el conocimiento de la noticia criminis, compuestos por actos eminentemente investigativos que, como su nombre lo indica, preparan y construyen las evidencias, informaciones o pruebas auténticas, que permitirán establecer la existencia del delito y la participación del imputado y que, posteriormente servirán al fiscal del Ministerio Público, para formular la acusación y petición de apertura del Juicio Penal contra el procesado, siempre y cuando que el Juez de Instancia Penal haya recibido la declaración indagatoria en los plazos establecidos en la Constitución Política de la República y el Artículo 87 del Código Procesal Penal, además, es fundamental, que el juez haya emitido la resolución denominada auto de procesamiento que y con esta iniciar la fase preparatoria contemplada en el proceso penal guatemalteco.

De conformidad con las últimas reformas introducidas al Código Procesal Penal, contenido en el Decreto 51-92 del Congreso de la República, durante la celebración de la audiencia de declaración indagatoria los sujetos procesales y el representante del Ministerio Público deben fijar el plazo para la investigación mismo que no podrá exceder de diez a quince días para la celebración de apertura a juicio con la cual se inicia la etapa intermedia.

2.4.2. Intermedia

La fase intermedia, tiene por objeto que una vez fijado el plazo de la investigación por parte del representante del Ministerio Público el juez junto con los demás sujetos procesales puedan evaluar dicho requerimiento, para lo cual el juez programa audiencia de apertura a juicio dándole la oportunidad a todos los que intervienen para hacer valer el derecho de defensa, y de esta forma al concluir la misma, decidir si admite o rechaza los medios de prueba propuestos tanto de cargo como de descargo y en ese sentido determinar la celebración o no de un juicio oral o público conocido también como debate, remitiendo si admite la acusación las actuaciones al Tribunal de Sentencia, para que este celebre el desarrollo del mismo.

2.4.3. Juicio Oral o Debate

Esta tercera etapa procesal indica Amada Guzmán, que es conocida como “El Juicio Penal, y constituye la fase principal del proceso, ya que es donde se establece, en su máxima manifestación el sistema acusatorio, haciendo realidad los principios procesales en que se inspira el proceso penal, puesto que es donde las partes viven y hacen patentes dichos principios procesales, a la vez que se hace sentir la justicia a la sociedad en general.”³⁴

En el juicio oral penal, las partes procesales presentan y exponen la tesis de carga y descarga probatoria, de los acontecimientos correspondientes a un conflicto social, en

³⁴Ibíd. Pág. 35

forma oral, pública, continua y contradictoria, teniendo como finalidad que el tribunal de sentencia establezca dialécticamente la verdad del hecho y participación en discusión.

La importancia del juicio oral reside en ser una etapa plena y principal del proceso penal ya que tiene por objeto comprobar y valorar los hechos para resolver el conflicto penal en forma definitiva, se produce en cuatro periodos los cuales son: a) la preparación del debate b) propiamente el debate; c) deliberación; d) sentencia.

- **Preparación del debate:**

La preparación del debate que la doctrina le predomina pre debate constituye el primer periodo de debate, y consiste fundamentalmente en el proceso de integración del Tribunal de Sentencia. Una vez integrado el Tribunal este recibe un expediente otorga audiencia a las partes para que en un plazo de seis días, presente recusaciones o excepciones sobrevenidas, es decir, nuevos hechos, excepciones que, sin esa condición, se rechazara de inicio. Al ser decidido cualquier obstáculo, excusa o recusación, el tribunal entrara a conocer las excepciones que se planteen, dándoles curso de incidente. Se considera que el objeto de este periodo es la depuración y preparar todos los elementos útiles y necesarios que deberán estar en el juicio, con la finalidad de preparar el debate.

- **Propiamente el debate:**

El Debate indica Wilfredo Valenzuela que es: "la parte esencial del juicio oral, ya que en el mismo intervienen directamente los sujetos procesales para que los juzgadores conozcan directamente la prueba ofrecida por las partes, conozcan las exposiciones de las partes, las declaraciones de las partes y de los testigos, los argumentos y replicas del acusador y

el defensor, y en esa forma los juzgadores tengan suficientes medios de convicción para dictar una sentencia justa e imparcial.”³⁵

Una característica primordial del debate es la de ser público. Sin embargo, será privado, en su totalidad o en parte si el caso linda contra riesgos de la honestidad o integridad física de cualquiera de los partícipes procesales. La oralidad y la continuidad acompañadas por la publicidad que aquella permite, son, junto a la inmediatez, los pilares que sostienen esta estructura procedimental.

- **Deliberación:**

Si durante la deliberación el tribunal estima que es imprescindible recibir nuevas pruebas o ampliar las ya incorporadas, decreta la apertura del debate y se señala nueva audiencia para la recepción de esa prueba. En tal caso, la argumentación de las partes debe limitarse a los nuevos elementos incorporados, esta audiencia se verifica en un término que no excede de ocho días.

- **Sentencia:**

Constituidas las partes a la hora indicada por el tribunal se da lectura a la sentencia o en su caso, a la parte resolutive. De darse esta última circunstancia, la lectura de la sentencia completa debe de realizarse dentro de los cinco días de haberse pronunciado la parte resolutive según lo estipulado en el Artículo 390. Párrafo 3º. del Código Procesal Penal. La idoneidad del testigo se determina en la sentencia al momento de la valoración del testimonio prestado por el testigo propuesto, por cada una de las partes.

³⁵ Valenzuela Oliva, Wilfredo. **El Nuevo Proceso Penal**. Pág. 85

2.4.4. Fase De Impugnación

Los códigos latinoamericanos son muy exigentes al señalar el deber del Juez de fundamentar sus decisiones, en especial aquellas resoluciones que valoran elementos de prueba con el fin de adoptar una decisión durante alguna de las etapas del proceso y con mayor medida cuando se trata de la sentencia definitiva. Enrique Bacigalupo indica lo siguiente: “Esta fundamentación de acuerdo con esas disposiciones debe ser expresa, clara, completa, lógica eliminando así cualquier posición arbitraria. La garantía para las partes y para los ciudadanos es que el juzgador debe justificar su opción, para que aquellos puedan manifestarse a favor o en contra de esa valoración, incluso en fases sucesivas del procedimiento, en especial para impugnar la sentencia en la fase de casación, la cual debe estar en posibilidad de controlar esa labor del tribunal aun cuando haya sido realizada al finalizar una audiencia oral.”³⁶

En ese sentido tanto la legislación guatemalteca como el Código Tipo regulan el deber de fundamentar adecuadamente las sentencias (Artículo 389 incisos 3 y 4; Artículo 394 inciso 3, del Código Procesal guatemalteco), por otro lado, define en forma bien clara lo que constituiría un evidente vicio de falta de fundamentación, señalando lo que no debe ser esta, al disponer que: se entenderá que la fundamentación es insuficiente cuando solamente se utilice formularios, afirmaciones dogmáticas, fases rutinarias o se utilice, como fundamentación, el simple relato de los hechos y cualquier otra forma de remplazar por relatos insustanciales, así mismo se entenderá que es insuficiente la fundamentación cuando no se han observado en el fallo de las reglas de la sana crítica, con respecto a

³⁶ Bacigalupo, Enrique. **La impugnación de los hechos probados en la casación penal y otros estudios**. Pág. 53

medios o elementos probatorios de valor decisivo, como se indica estos valores del juez deben estar sometidos al control de la casación, ya que en la experiencia costarricense la mayoría de los recursos declarados con lugar se debe de una u otra manera a este tipo de vicio cometido por los jueces, lo que exige anular la sentencia y el juicio para que proceda por otro tribunal a celebrar uno nuevo, esta vez conforme al derecho.

2.5. Sujetos procesales

Los sujetos procesales son los siguientes:

- Imputado

El Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República regula lo relacionado con el imputado en los Artículos siguientes:

Artículo 70. Denominación. Se denominará sindicado, imputado, procesado o acusado a toda persona a quien se le señale de haber cometido un hecho delictuoso, y condenado a aquél sobre quien haya recaído una sentencia condenatoria firme.

Artículo 71. Derechos. Los derechos que la Constitución y este Código otorgan al imputado, puede hacerlos valer por sí o por medio de su defensor, desde el primer acto del procedimiento dirigido en su contra hasta su finalización. Se entenderá por primer acto del procedimiento cualquier indicación que señale a una persona como posible autor de un hecho punible o de participar en él, ante alguna de las autoridades de la persecución penal que este Código establece. Si el sindicado estuviere privado de su libertad, toda autoridad

que intervenga en el procedimiento velará para que conozca, inmediatamente, los derechos que las leyes fundamentales del Estado y este Código le conceden.

Artículo 72. Identificación. En la primera oportunidad el sindicado será identificado por su nombre, datos personales y señas particulares. Si se abstuviere de proporcionar esos datos o los diere falsamente, se procederá a la identificación por testigos o por otros medios que se consideren útiles. La duda sobre los datos obtenidos no alterará el curso del procedimiento y los errores sobre ellos podrán ser corregidos en cualquier oportunidad, aún durante la ejecución penal. Si fuere necesario, se tomarán fotografías o se podrá recurrir a la identificación dactiloscópica o a otro medio semejante.

- Defensor

Con raíz en la Declaración Universal de Derechos Humanos en la que indica que toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se prueba su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas sus garantías necesarias para su defensa.

El defensor es indiscutiblemente un sujeto procesal y lo es porque ejerce las facultades de oposición y solicitud dentro del proceso en representación de su defendido.

Fundamentalmente tiene dos facultades o potestades, el primer lugar lo constituye su asistencia técnica al imputado y en segundo lugar que representa al acusado en el proceso penal.

El defensor es la persona, en general un abogado, encargado de defender a un acusado en un juicio. El Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República, en el Artículo 92 señala que todos tienen derecho a elegir defensor: El sindicado tiene derecho a elegir un abogado defensor de su confianza. Si no lo hiciere, el tribunal lo designará de oficio, a más tardar antes de que se produzca su primera declaración sobre el hecho, según la reglamentación para la defensa oficial. Si prefiere defenderse por sí mismo, el tribunal lo autorizará sólo cuando no perjudique la eficacia de la defensa técnica y, en caso contrario, lo designará de oficio. La intervención del defensor no menoscaba el derecho del imputado a formular solicitudes y observaciones.

En el Artículo 94 del citado Código regula la legitimación, indicando lo siguiente: Para el ejercicio de su función, los defensores serán admitidos de inmediato y sin ningún trámite por la policía, el Ministerio Público o por el tribunal competente, según el caso.

El Artículo 96 regula lo siguiente: El imputado no podrá ser defendido simultáneamente por más de dos abogados durante los debates o en un mismo acto. Cuando intervengan dos defensores o más la notificación practicada a uno de ellos bastará respecto de ambos, y la sustitución del uno por el otro no alterará los trámites ni los plazos. Ambos, no obstante, conservarán sus facultades autónomas, salvo cuando la ley expresamente imponga una división de funciones.

- **Querellante**

El querellante o acusador particular sí constituye además de un sujeto formal un sujeto material del proceso penal, pues tiene un interés y posee una pretensión que muchas veces se traduce en la accesoria acción civil de reparación o resarcimiento.

En la dogmática procesal penal se clasifican a los sujetos como esenciales o eventuales, siendo los esenciales aquellos que son necesarios para la relación procesal y los eventuales aquellos que pueden existir o no en la relación procesal. Dentro de estos últimos se encuentran al querellante, quien no se caracteriza por la necesidad de su intervención, sino porque eventualmente interviene debido a los intereses de la víctima.

Puede no tener deseo de intervenir y por eso renunciar o desistir de hacerlo, pero en caso de delitos de acción pública el procedimiento deberá continuar con el Ministerio Público, por eso se dice que el Querellante adhesivo es un sujeto formal, material, mas no esencial sino eventual.

El Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República, en el Artículo 117 regula que: Este Código denomina agraviado:

1. A la víctima afectada por la comisión del delito;
2. Al cónyuge, a los padres y a los hijos de la víctima, y a la persona que convive con ella en el momento de cometerse el delito;
3. A los representantes de una sociedad por los delitos cometidos contra la misma y a los socios respecto a los cometidos por quienes la dirijan, administren o controlen; y,
4. A las asociaciones en los delitos que afecten intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la asociación se vincule directamente con dichos intereses.

El agraviado, aún cuando no se haya constituido como querellante adhesivo de conformidad con el presente Código, tiene derecho a:

1. Ser informado sobre los derechos que le asisten en el procedimiento penal.
2. Recibir asistencia médica, psico-social, o cualquier otra que tenga por objeto reducir las secuelas del hecho delictivo.
3. Que el Ministerio Público escuche su opinión en el procedimiento, fundamentalmente antes de las decisiones definitivas o de las provisionales que implican clausura o extinción de la persecución penal.
4. A ser informado, conveniente y oportunamente, de las decisiones fiscales y judiciales, e invitado de las audiencias en las que su opinión puede ser vertida.
5. A recibir resarcimiento y/o reparación por los daños recibidos.
6. A recibir protección cuando su integridad física corra peligro, como consecuencia de la persecución penal en contra del sindicado.
7. A que existan mecanismos que disminuyen los riesgos de victimización secundaria durante el proceso penal.

El Ministerio Público estará obligado a garantizar estos derechos por medio de sus órganos correspondientes, pudiendo para el efecto resacar convenios con instituciones públicas o privadas.

Y el Artículo 122 lo siguiente: Querellante exclusivo. Cuando, conforme a la ley, la persecución fuese privada, actuará como querellante la persona que sea el titular del ejercicio de la acción.

- **Actor civil**

El actor civil es quien pretende ser resarcido por el daño derivado del hecho punible, el Artículo 131 del Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la

República indica: La acción civil deberá ser ejercitada antes que el Ministerio Público requiera la apertura del juicio o el sobreseimiento. Vencida esta oportunidad, el juez la rechazará sin más trámite.

En el Artículo 134 del Código antes mencionado se indican las facultades: El actor civil actuará en el procedimiento sólo en razón de su interés civil. Limitará su intervención a acreditar el hecho, la imputación de ese hecho a quien considere responsable, el vínculo de él con el tercero civilmente responsable, la existencia y la extensión de los daños y perjuicios. La intervención como actor civil no exime, por sí misma, del deber de declarar como testigo.

- Tercero civilmente demandado

Persona que por previsión legal o relación contractual, deba de responder por el daño que el imputado provoque con el hecho punible y respecto del cual se plantee una acción civil resarcitoria.

El Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 135: Quien ejerza la acción reparadora podrá solicitar la citación de la persona que, por previsión directa de la ley, responda por el daño que el imputado hubiere causado con el hecho punible, a fin de que intervenga en el procedimiento como demandada. La solicitud deberá ser formulada en la forma y en la oportunidad previstas en este Código, con indicación del nombre, domicilio o residencia del demandado y de su vínculo jurídico con el imputado.

El Artículo 136, regula que: El juez que controla la investigación decidirá sobre la solicitud; si la acoge, mandará notificar al tercero civilmente demandado. Notificará también al Ministerio Público.

En el Artículo 137 se regula el valor de la citación: La falta de comparecencia del citado o su inasistencia a los actos no suspenderá el trámite, pudiendo intervenir en cualquier momento del procedimiento.

- **Consultor técnico**

El consultor técnico es en principio un asesor de la parte sobre puntos técnicos, puede resultar su asesoramiento un elemento de juicio que se invoque en la sentencia, y hasta constituir base exclusiva de ella.

El Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República en el Artículo 141 indica que: Si, por las particularidades del caso, alguna de las partes considera necesario ser asistida por un consultor en una ciencia, arte o técnica, lo propondrá al Ministerio Público o al tribunal, quien decidirá sobre su designación, según las reglas aplicables a los peritos, en lo pertinente, salvo que sea legalmente inhábil conforme a este Código. El consultor técnico podrá presenciar las operaciones periciales y hacer observaciones durante su transcurso, pero no emitirá dictamen; los peritos harán constar las observaciones. En los debates, podrá acompañar a quien asiste, interrogar directamente a los peritos, traductores o intérpretes, y concluir sobre la prueba pericial, siempre bajo la dirección de quien lo propuso.

- Traductor

En el Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República, Artículo 90 se regula lo relacionado al traductor. El imputado tiene derecho a elegir un traductor o intérprete de su confianza para que lo asista durante sus declaraciones, en los debates o en aquellas audiencias en las que sea necesaria su citación previa. Cuando no comprenda correctamente el idioma oficial y no haga uso del derecho establecido anteriormente, se designará de oficio un traductor o interprete para esos actos.

- Testigos

Un testigo es una persona que brinda testimonio o presencia de manera directa un cierto acontecimiento. Testigo también es la persona que declara de manera voluntaria ante un tribunal sobre hechos que pueden ayudar a la resolución de un caso judicial.

Al respecto el Artículo 207 del Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República, regula el deber de concurrir y prestar declaración: Todo habitante del país o persona que se halle en él tendrá el deber de concurrir a una citación con el fin de prestar declaración testimonial.

Dicha declaración implica:

- Exponer la verdad de cuanto supiere y le fuere preguntado sobre el objeto de la investigación.
- El de no ocultar hechos, circunstancias o elementos sobre el contenido de la misma.

Se observarán los tratados suscritos por el Estado, que establezcan excepciones a esta regla.

El Artículo 211 indica que: Se investigará por los medios de que se disponga sobre la idoneidad del testigo, especialmente sobre su identidad, relaciones con las partes, antecedentes penales, clase de vida y cuanto pueda dar información al respecto.

Artículo 222, indica que: Amonestación. No deberán ser protestados los menores de edad y los que desde el primer momento de la investigación aparezcan como sospechosos o partícipes del delito que se investiga o de otro conexo, quienes serán simplemente amonestados.

- **Peritos**

Es la persona versada en una ciencia arte u oficio, cuyos servicios son utilizados por el juez para que lo ilustre en el esclarecimiento de un hecho que requiere de conocimientos especiales científicos o técnicos.

Al respecto el Artículo 225 del Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República, regula la procedencia: El Ministerio Público o el tribunal podrán ordenar peritación a pedido de parte o de oficio, cuando para obtener, valorar o explicar un elemento de prueba fuere necesario o conveniente poseer conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, técnica u oficio. No rigen las reglas de la prueba pericial para quien declare sobre hechos o circunstancias que conoció espontáneamente, sin haber sido

requerido por la autoridad competente, aunque para informar utilice las aptitudes especiales que posea. En este caso, rigen las reglas de la prueba testimonial.

El Artículo 226 señala que: Los peritos deberán ser titulados en la materia a que pertenezca el punto sobre el que han de pronunciarse, siempre que la profesión, arte o técnica estén reglamentados. Si por obstáculo insuperable no se pudiera constar en el lugar del procedimiento con un perito habilitado, se designará a una persona de idoneidad manifiesta.

Y finalmente el Artículo 230, señala que: El tribunal de sentencia, el Ministerio Público, o el juez que controla la investigación en el caso de prueba anticipada, determinará el número de peritos que deben intervenir y los designará según la importancia del caso y la complejidad de las cuestiones a plantear, atendiendo a las sugerencias de las partes. De oficio a petición del interesado, se fijará con precisión los temas de la peritación y acordará con los peritos designados el lugar y el plazo dentro del cual presentarán los dictámenes. Las partes pueden proponer también sus consultores técnicos, en número no superior al de los peritos designados.

CAPÍTULO III

3. Principios que informan el proceso penal

3.1. Aspectos Generales

Al hablar de principios dentro del derecho diferentes autores se refieren a todas aquellas directrices que informan e inspiran a una rama determinada del derecho, que en el caso de este trabajo son aquellas directrices que informa e inspiran el proceso penal guatemalteco.

En ese orden de ideas, al hablar de principios del proceso penal guatemalteco me refiero a aquellos principios que inspiran y orientan al legislador para la elaboración de las normas o derechos, que le sirven al juez para integrar el derecho como fuente supletoria, en ausencia de la ley y operan como criterio orientador del juez o del intérprete.

Por su parte el autor Ramiro Podetti citado por el licenciado Par Usen, define los principios del proceso penal "como las directrices o líneas matrices dentro de las cuales han de desarrollarse las instituciones del proceso. O bien, son valores y postulados esenciales que guían al proceso penal y determinan su manera de ser como instrumento para realizar el derecho del Estado a imponer las consecuencias jurídicas derivadas de los actos humanos tipificados en la ley, como delitos o faltas"³⁷ definición que es la más aceptada en la mayoría de legislaciones.

³⁷ Par Usen, José Mario. *El juicio oral en el proceso penal guatemalteco*. Pág. 119

Por último se establecen como principios del proceso penal el conjunto de pautas, sistemas y líneas jurídicas, que la legislación regula, para orientar a las partes y al juez, dentro de la substanciación del proceso penal, desde un acto de iniciación hasta su finalización.

Así mismo también los valores y los postulados esenciales que guían el proceso penal y determinan su manera de ser como instrumento para realizar el derecho del Estado a imponer las consecuencias jurídicas derivadas de los actos humanos tipificados en la ley como delitos o faltas. Son también criterios orientadores de los sujetos procesales y constituyen elementos valiosos de interpretación, facilitan la comprensión del espíritu y los propósitos de la jurisdicción penal. Por sus características estos pueden dividirse en generales y especiales

3.2. Principios Constitucionales

- Juicio previo:

La sentencia judicial de condena como fundamento de la actuación del poder penal material del estado requiere un juicio previo, Artículo 4 del Código Procesal penal. Juicio previo significa que nadie podrá ser condenado, penado o sometido a medida de seguridad o coerción si no en sentencia firme, obtenida por un pronunciamiento conforme a las disposiciones del Código y de las normas de la Constitución, con observancia estricta de la garantía establecida a favor del imputado o acusado. La inobservancia de una regla de garantía establecida a favor del imputado no se podrá hacer valer en su perjuicio. El Artículo 84 del Código Penal en que se refiere al principio de legalidad: no se

decretan medidas de seguridad son disposición legal que las establezca, ni fuera de los casos previstos en la ley. Principalmente la exigencia del juicio previo impone la necesidad de la existencia de una sentencia jurisdiccional de condena firme, para poder aplicar una pena al alguien o más técnicamente una sentencia plenamente ejecutada. Este proceso juicio o enjuiciamiento previo, demanda que la sentencia sea el resultado de un procedimiento imparcial que permita al imputado amplia oportunidad y libertad de defensa para influir en el juicio del tribunal. Debe existir un procedimiento formalmente establecido en la ley que habilite y prepare la decisión final denominada sentencia.

- **Inocencia:**

Este principio se refiere al estado en que el imputado esta limpio de culpa y extensión de toda culpa. Artículo 14 de la Constitución. Presunción de inocencia. Toda persona es inocente mientras no se le haya declarado responsable judicialmente en sentencia debidamente ejecutoriada. Artículo 14 del Código Procesal Penal. Tratamiento como inocente. 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 el último epígrafe de dicho Artículo prescribe: "la duda favorece al imputado". Tales preceptos esencialmente de la norma constitucional, impide que se trate como a un culpable a la persona a quien se le atribuye un hecho punible cualquiera que sea el grado de verosimilitud de la imputación hasta en tanto el estado, por intermedio de los órganos judiciales establecidos para exteriorizar su voluntad en materia penal, no pronuncie la sentencia penal y esta quede firme, que declare su culpabilidad y lo someta a una pena.

De allí que se afirma que el imputado es inocente durante la substanciación del proceso juicio o enjuiciamiento. Que es lo mismo que afirmar que los habitantes de la nación gozan de un estado de inocencia mientras no sean declarados culpables por sentencia firme aun que cuando con respecto a ellos se haya abierto una causa penal y cualquiera que sea el proceso de esa causa.

- **Carácter excepcional del encarcelamiento previo:**

De la combinación entre el derecho general y la locomoción Artículo 26 constitucional del que goza todo ciudadano y la prohibición de aplicar una pena que cercene ese derecho antes de que con un fundamento en un proceso que regula previo, se dicte una sentencia de condena firme que imponga esa pena el Artículo 17 constitucional y 1 y 2 del Código Procesal Penal surge el carácter provisional de la prisión preventiva. El trato de inocente que debe recibir el imputado durante su persecución penal impide adelantarle una pena; por consiguiente rige como principio durante el transcurso del procedimiento el derecho a la libertad ambulatoria amparado por la misma Constitución, quien pertenece a todo habitante a quien no se le ha impuesto una pena por sentencia de cadena firme. Por tal razón en el enjuiciamiento penal guatemalteco, la posibilidad jurídica de encarcelar preventivamente, queda reducida a casos de absoluta necesidad para proteger los fines que el mismo procedimiento persigue, esto es la averiguación de la verdad y solamente cuando no se pueda arribar por otra medida privativa de libertad y menos perjudicial para el imputado. Esto sirve en base a la justificación de las medidas sustantivas en el Código Procesal Penal. Artículo 264. Siempre que el peligro de fuga o de obstaculización para la averiguación de la verdad pueda ser razonablemente evitado por la aplicación de otra medida menos grave para el imputado el juez o el tribunal competente de oficio, podrá

imponerle algunas o varias de las siguientes medidas: arresto domiciliario, vigilancia de una persona, presentarse periódicamente ante el tribunal, prohibición de salir del país, prohibición de concurrir a determinadas reuniones, prohibición de comunicarse con ciertas personas, prestación de una caución económica adecuada.

- **Defensa:**

Es inviolable la defensa en juicio, proceso o enjuiciamiento de la persona y de sus derechos. Artículo 12 de la Constitución. Nadie podrá ser condenado, ni privado de su derecho sin haber sido citado, oído y vencido en el proceso legan ante juez o tribunal competente y preestablecido. En la declaración universal de los derechos del hombre en su Artículo 10 establece que "toda persona tiene derecho en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones y para el examen de cualquier acusación en contra de ella en materia penal".

Se ampara en el debido procedimiento legal due proces of law del derecho norteamericano o la garantía de un juicio imparcial y legal fair trial del derecho ingles. Conviene advertir que aunque se observen las garantías desde el ángulo del proceso penal ello no se refiere exclusivamente al poder penal del estado, al contrario la formula es amplia y también comprende al procedimiento civil, laboral o administrativo, pues protege todo atributo de la persona, vida liberta y patrimonio entre otros.

3.3. Principios Procesales

Los principios procesales son los siguientes:

- **Principio de oficialidad:**

Este principio nace derivado que en el proceso penal anterior no había división de roles entre el investigar y juzgar, ya que ambos aspectos le correspondían al juez retardando de gran manera los procesos y provocaba la imparcialidad procesal al ser el juez el que investigaba, acusaba y a la vez condenaba.

Lo anterior creo la necesidad de dividir las funciones como forma de especializar y tecnificar las actividades procesales, de evitar la imparcialidad y garantizar una investigación criminal dedicada, correcta, firme completa y exhaustiva y llevó al derecho procesal penal a establecer este principio que obliga al Ministerio Público a realizar o promover la pesquisa objetiva de hechos criminales y a impulsar la persecución penal.

Si se tiene conocimiento por cualquier medio de la preparación o realización de un delito, o indicios para considerar hechos punibles y perseguibles de oficio el Ministerio Público actuará sin necesidad sin necesidad que ninguna persona lo requiera.

La investigación del Ministerio Público requiere como presupuesto que el hecho pesquisado tenga las características de delito, y a la tarea averiguadora se une la ayuda de la Policía Nacional Civil teniendo el Ministerio Público poder de dirección.

Este principio garantiza la coordinación entre el Ministerio Público y el órgano jurisdiccional, por lo que los mismos no guardan supeditación entre sí. Es importante establecer que la labor del Ministerio Público es determinar la realidad histórica y no la obligación de obtener una condena, por lo que el Ministerio Público no está constreñido a acusar si de la investigación deriva que el imputado no ha cometido el delito.

- **Principio de Inmediación:**

Como consecuencia de la vigencia del principio de oralidad surge el principio de inmediación. Este aparece también en la fase probatoria y se une en forma inseparable a la oralidad, para fundamentar al sistema acusatorio.

Para conseguir el imperio de la verdad es necesario que los sujetos procesales reciban inmediata, directa y simultáneamente los medios de prueba que han de dar fundamento a la discusión y a la sentencia. Por consiguiente la regla de inmediación implica:

- El contacto directo del Juez con los elementos probatorios en que ha de basar su juicio y decisión.
- El contacto directo de todos los sujetos procesales entre sí; en el momento de recibir esas pruebas.

La presencia de los jueces implica, entonces, el desarrollo de ciertas cualidades de observación, receptividad, reflexión y análisis.

Carlos Alberto Muñoz, dice: "La intermediación, estrechamente unida a la oralidad, permite al tribunal ponerse en contacto directo con las pruebas y con las partes y captar aspectos y declaraciones imposibles de conseguir de otra manera, obteniendo así las pruebas de las fuentes originales."³⁸

El Artículo 354 del Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, en su parte conducente establece: "El debate se realizará con la presencia ininterrumpida de los jueces llamados a dictar la sentencia, del Ministerio Público, del acusado, de su defensor y de las demás partes o sus mandatarios".

- Principio de celeridad:

Los tratados y acuerdos internacionales ratificados por Guatemala establecen que las acciones procesales deben practicarse inmediatamente, lo cual se refuerza con lo contenido en la Constitución que establece el máximo de tiempo en que una persona detenida puede ser presentada a la autoridad judicial y ésta indagarlo y resolver su situación jurídica.

Los procedimientos establecidos en el Dto. 51-92 impulsan el cumplimiento rápido de las actuaciones procesales, agilizan el trabajo y buscan el ahorro de tiempo y esfuerzo, y partiendo que según el Artículo 268 inciso 3 del Código Procesal Penal establece que la prisión provisional por regla general no puede exceder de un año, nos encontramos con que el nuevo proceso penal esta diseñado para durar en la mayoría de casos menos de ese plazo.

³⁸ Muñoz Solar, Carlos Alberto **Diseño constitucional del proceso penal acusatorio**. Pág. 93

- **Principio de publicidad:**

Por regla general toda actuación judicial debe ser pública. Pero es natural que sea esencialmente la fase de juicio oral la que interesa a la sociedad, pues la fase preparatoria e intermedia, buscan esencialmente fundar acusación del Ministerio Público, por lo que en éstas la publicidad sólo interesa a las partes.

La publicidad del Debate puede limitarse total o parcialmente cuando pueda afectar directamente el pudor, la vida, la integridad de las personas o lesione la seguridad del estado o el orden público, entre otros. Pueden encontrarse dos clases de publicidad: una para las partes y otra para el público en general.

El Artículo 14 de la Constitución, establece que el detenido, el ofendido, el Ministerio Público y los abogados designados por los interesados, en forma verbal o escrita, tienen derecho a conocer personalmente, todas las actuaciones documentos y diligencias penales, sin reserva alguna y en forma inmediata. De igual manera la Convención Americana sobre Derechos Humanos señala que toda persona tiene derecho a que se le comunique en forma previa y detallada de la acusación que se le formula y el proceso penal debe ser público para los sujetos procesales e interesados, salvo lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.

En la fase preparatoria e intermedia Artículo 314 del Código Procesal Penal se restringe la publicidad a los particulares, y siempre que no exista auto de procesamiento el

Ministerio Público podrá disponer para determinada diligencia la restricción de la publicidad.

Con la publicidad las actuaciones judiciales penales pueden ser fiscalizadas por las partes y la sociedad, provocando la participación y conocimiento del público y los interesados a la vez que reconoce las garantías individuales que limitan el Poder del estado.

- **Principio de oralidad:**

La oralidad significa fundamentalmente un medio de comunicación: la utilización de la palabra hablada, no escrita, como medio de comunicación entre las partes y el juez, como medio de expresión de los diferentes órganos de la prueba.

Este principio se refiere al debate, debido a que la experiencia ha demostrado que la escritura provoca que los jueces juzguen escritos y actuaciones documentadas que no reflejan la realidad, además al ser oral el debate el juez presta toda la atención del caso al proceso, además de hacer más rápida la fase más importante del proceso: el debate.

La escritura permite aplazar el estudio para otra oportunidad, la oralidad exige inmediación. La oralidad tiene como excepción la prueba anticipada artículo 348 del Código Procesal Penal.

- **Principio de concentración:**

El juicio propiamente dicho ocurre en el debate, pues las etapas anteriores persiguen esencialmente reunir elementos que permitan la acusación por el Ministerio Público y

dictar medidas para asegurar la presencia del inculpado, la continuidad y los resultados del proceso.

Para que las pruebas, argumentaciones y réplicas de acusación y defensa no sean descontextualizadas y facilitar su comprensión y percepción por el tribunal, todos estos actos han de realizarse en una misma audiencia, con marcos de interrupción y suspensión limitados, lo que permite al juzgador una visión concentrada capaz de proporcionar elementos para fundar y razonar su decisión.

Concentrar es reunir en un solo acto. En virtud de este principio el debate se realiza de manera continua y secuencial en una sola audiencia o en una serie de audiencias consecutivas que no podrán interrumpirse sino excepcionalmente.

Este principio permite que la prueba ingrese al procedimiento en el menor tiempo posible. Las declaraciones de las partes y todos los medios de prueba son reunidos en una misma oportunidad, el debate en el que se practica, observa y escucha las exposiciones, por lo que quienes participan en una audiencia pública pueden conocer, apreciar y controlar de mejor manera el hecho delictivo que motiva el proceso.

-Principio del debido proceso:

El Estado no puede ejercitar su derecho a la represión más que en la forma procesal y ante órganos jurisdiccionales establecidos en ley.

Este principio obedece a la apertura democrática en Guatemala a partir de 1985, ya que hasta entonces el derecho penal se usaba para encubrir abusos de poder cuando el derecho penal es un instrumento al servicio de los derechos de las personas y debe realizarse a través de un juicio limpio, así juzgar y penar solo es posible si el hecho que motiva el proceso observa las siguientes condiciones:

Que el hecho, motivo del proceso este tipificado en la Ley anterior como delito o falta.

- Que se instruya un proceso seguido con las formas previas y propias fijadas y con observancia de las garantías de defensa (Artículo 1 y 2 Código Procesal Penal, Artículo 17 Constitución, Artículo 11 Declaración Universal de los Derechos del hombre, Artículo 1 Código Penal).
- Que ese juicio se siga ante el tribunal competente y jueces imparciales (Artículo 4 Código Procesal Penal y 12 Constitución).
- Que se trate al procesado como inocente hasta que una sentencia firme declare lo contrario.
- Que el juez, en un proceso justo, elija la pena correspondiente (Artículo 7 Código Procesal Penal).

- **Principio de derecho de defensa:**

Este principio se encuentra consagrado en el Artículo 12 de nuestra constitución y consiste en que nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin antes haber sido citado, oído y vencido en un proceso judicial, y el Código Procesal Penal lo desarrolla debidamente, ya que el procesado tiene desde la primera actuación judicial hasta la eventual condena una serie de facultades y deberes que le permiten conocer todas las

actuaciones judiciales y contar con defensa técnica, a excepción de dos casos: la ley de narcoactividad que permite reserva de actuaciones en las fases de investigación y preparatoria, y el Artículo 314 del Código Procesal Penal que establece que el Ministerio Público podrá tener en reserva las actuaciones, incluso ante las partes cuando no se hubiere dictado el auto de procesamiento.

El derecho de Defensa implica: Ser advertido del hecho que se imputa, Declarar voluntariamente, hacer señalamientos en los actos del proceso, presentar pruebas e impugnar resoluciones, examinar y rebatir la prueba, conocer la acusación, formular alegatos y defensas, contar con asistencia técnica oportuna.

- **Principio de contradicción:**

En base a la garantía constitucional, del derecho de defensa que asiste al imputado, la legislación adjetiva penal establece un régimen de bilateralidad e igualdad, en la relación jurídica procesal. Esto da oportunidad suficiente a las partes procesales, para oponerse en iguales condiciones de acusación y defensa. Las partes tienen amplias facultades para hacer valer sus derechos y garantías en el proceso penal, pues mientras el Ministerio Público ejerce la persecución penal; por otro lado el imputado tiene la facultad de defenderse de esa imputación que se le hace. Para que esto sea efectivo, se hace necesario, también que estas partes procesales, acusación y defensa, tengan los mecanismos de ataque y defensa e idénticas posibilidades de alegación, prueba e impugnación.

Giovanni Orellana indica que: "Se trata de un principio sobre la base que, nadie puede ser condenado, sin ser oído, vencido en juicio (proceso) se trata de un derecho fundamental puesto que no es concebible un sistema de administración de justicia que omita la interpretación de alegaciones contrarias ante el órgano judicial".³⁹

El principio de contradicción se encuentra regulado en el Artículo 21 del Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, que establece: Quienes se encuentren sometidos a proceso gozarán de las garantías y derechos que la constitución y las leyes establecen, sin discriminación.

- **Principio de mediación:**

Forma de resolver el conflicto social generado por el delito mediante el acuerdo y conciliación entre el autor del hecho y el agraviado, con la aprobación del Ministerio Público o del síndico municipal; podrán someter sus conflictos penales al conocimiento de centros de conciliación o mediación registrados en la Corte Suprema de Justicia

Procede cuando:

- En delitos perseguibles mediante instancia de parte;
- En delitos perseguibles por acción privada; y
- En delitos en que procede el Criterio de Oportunidad excepto en el caso del numeral 6º del Artículo 25 del Código Procesal Penal (esto es, no se puede aplicar la mediación a los cómplices o autores del delito de encubrimiento que presten declaración eficaz contra los autores de los delitos: contra la salud, defraudación, contrabando, delitos

³⁹ Orellana, Giovanni. **Ob. Cit.** Pág. 134

contra la hacienda pública, la economía nacional, la seguridad del Estado, contra la Constitución, contra el orden público, contra la tranquilidad social, cohecho, peculado y negociaciones ilícitas, así como en los casos de plagio o secuestro).

3.4. Funciones

El Estado de Guatemala, como casi todos los estados modernos, ha optado por organizarse con el fin de proteger a la persona humana y a su familia, planteando como fin supremo el bien común. Para lograr esta finalidad, se propone garantizar a los habitantes: la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

Esa garantía y fin planteados conllevan implícitamente a la necesidad de reconocer que existe, y existirá, cierto nivel de conflictividad que se debe resolver de conformidad con acuerdos y formas racionales que protejan a todos los interesados.

Esta afirmación implica, a su vez, que el Estado expropia al individuo de la potestad de resolver determinados conflictos por sus propias manos y que la monopolización del poder penal representa un modo civilizado de resolver conflictos. Para el efecto, la Constitución asigna a sus órganos, entre otras, las siguientes funciones: a los tribunales de justicia, la potestad de juzgar y promover la ejecución de los juzgados; al Ministerio Público, velar por el estricto cumplimiento de las leyes y el ejercicio de la acción penal pública. Por su parte, a los funcionarios los instituye en depositarios de la autoridad.

Aplicado racionalmente, el deber ser que plantea la Constitución consiste en garantizar la vida, la paz, la seguridad y el desarrollo integral de la persona. Para reducir los riesgos que implica depositar el poder punitivo en manos del Estado y su uso arbitrario, es necesario construir un programa racional, que lo constituye el estado de derecho; este se conforma fundamentalmente por el conjunto de declaraciones de derechos y garantías que intentan proteger a los individuos contra el uso arbitrario de dicho poder.

Tal conjunto de garantías constituyen el marco político, que cumple al menos dos funciones específicas:

- Asegurar el empleo de técnicas de definición y de comprobación de los presupuestos de la pena encaminadas a reducir en lo posible el poder judicial arbitrario y satisfacer el modelo de manera siquiera parcial y tendencial.
- Como criterio de valoración del grado de validez o legitimidad y, a la inversa, de invalidez o ilegitimidad constitucional de nuestras instituciones penales y procesales y de su funcionamiento concreto. De esta manera, la configuración y aplicación de la ley procesal y penal constituye derecho constitucional aplicado.

La construcción de estos principios políticos no sólo debe tener como eje rector la Constitución sino también lo relativo a los compromisos internacionales en materia de derechos humanos, que en Guatemala.

3.5. Regulación legal

Artículo 1. No hay pena sin ley. (Nullum poena sine lege): No se impondrá pena alguna si la ley no la hubiere fijado con anterioridad.

Artículo 2.- no hay proceso sin ley. (nullum proceso sine lege): no podrá iniciarse proceso ni tramitarse denuncia o querella, sino por actos u omisiones calificados como delitos o faltas por una ley anterior.

Sin ese presupuesto, es nulo lo actuado e induce responsabilidad del tribunal.

Artículo 3.- imperatividad. Los tribunales y los sujetos procesales no podrán variar las formas del proceso, ni la de sus diligencias o incidencias.

Artículo 4.- juicio previo. Nadie podrá ser condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección, sino en sentencia firme, obtenida por un procedimiento llevado a cabo conforme a las disposiciones de este Código y a las normas de la Constitución, con observancia estricta de las garantías previstas para las personas y de las facultades y derechos del imputado o acusado.

La inobservancia de una regla de garantía establecida en favor del imputado no se podrá hacer valer en su perjuicio.

Artículo 5.- fines del proceso. El proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma.

Artículo 6.- posterioridad del proceso. Sólo después de cometido un hecho punible se iniciará proceso por el mismo.

Artículo 7.- independencia e imparcialidad. El juzgamiento y decisión de las causas penales se llevará a cabo por jueces imparciales e independientes, sólo sometidos a la constitución y a la ley. La ejecución penal estará a cargo de jueces de ejecución.

Por ningún motivo las restantes autoridades del estado podrán arrogarse el juzgamiento de causas pendientes o la reapertura de las ya terminadas por decisión firme.

Nadie puede ser juzgado, condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección, sino por los tribunales designados por la ley antes del hecho de la causa.

Artículo 8.- independencia del ministerio público. El Ministerio Público, como institución, goza de plena independencia para el ejercicio de la acción penal y la investigación de los delitos en la forma determinada en este código, salvo la subordinación jerárquica establecida en su propia ley.

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

Artículo 9. - obediencia. Los funcionarios y empleados públicos guardarán a los jueces y tribunales el respeto y consideración que por su alta jerarquía merecen. Las ordenes, resoluciones o mandatos que los mismos dictaren en ejercicio de sus funciones serán acatadas inmediatamente. La infracción de estos preceptos será punible de conformidad con el código penal.

Artículo 10.- censuras, coacciones y recomendaciones. Queda terminantemente prohibida toda acción de particulares, funcionarios y empleados de cualquier categoría, que tienda a limitar o impedir el ejercicio de la función jurisdiccional. Asimismo, ningún funcionario o empleado público podrá hacer insinuaciones o recomendaciones de cualquier naturaleza, que pudieran impresionar o coartar la libre conducta o el criterio del juzgador.

El juez que sufra alguna interferencia en el ejercicio de su función lo pondrá en conocimiento de la corte suprema de justicia, la que deberá tomar las medidas adecuadas para hacer cesar dicha interferencia.

Artículo 11. prevalencia del criterio jurisdiccional. Los sujetos procesales deben acatar las resoluciones del tribunal y sólo podrán impugnarlas por los medios y en las formas establecidas por la ley.

Artículo 11 bis.* fundamentación. Los autos y las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma.



La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basare la decisión, así como la indicación del valor que se le hubiere asignado a los medios de prueba.

La simple relación de los documentos del proceso o la mención de los requerimientos de las partes, no reemplazarán en ningún caso a la fundamentación.

Toda resolución judicial carente de fundamentación viola el derecho constitucional de defensa y de la acción penal.

Artículo 12.- obligatoriedad, gratuidad y publicidad. La función de los tribunales en los procesos es obligatoria, gratuita y pública. Los casos de diligencias o actuaciones reservadas serán señalados expresamente por la ley.

Artículo 13.- indisponibilidad. Los tribunales no pueden renunciar al ejercicio de su función, sino en los casos de ley. Los interesados no pueden recurrir a tribunal distinto del reputado legalmente competente.

Artículo 14.- tratamiento como inocente. 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.

Las disposiciones de esta ley que restringen la libertad del imputado o que limitan el ejercicio de sus facultades serán interpretadas restrictivamente; en esta materia, la

interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas, mientras no favorezcan la libertad o el ejercicio de sus facultades.

Las únicas medidas de coerción posibles contra el imputado son las que éste código autoriza, tendrán carácter de excepcionales y serán proporcionales a la pena o medida de seguridad y corrección que se espera del procedimiento, con estricta sujeción a las disposiciones pertinentes. La duda favorece al imputado.

Artículo 15.- declaración libre. El imputado no puede ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable. El ministerio público, el juez o el tribunal, le advertirá clara y precisamente, que puede responder o no con toda libertad a las preguntas, haciéndolo constar en las diligencias respectivas.

Artículo 16.- respeto a los derechos humanos. Los tribunales y demás autoridades que intervengan en los procesos deberán cumplir los deberes que les imponen la constitución y los tratados internacionales sobre respeto a los derechos humanos.

Artículo 17.- única persecución. Nadie debe ser perseguido penalmente más de una vez por el mismo hecho.

Sin embargo, será admisible nueva persecución penal:

- 1) cuando la primera fue intentada ante un tribunal incompetente.
- 2) cuando la no prosecución proviene de defectos en la promoción o en ejercicio de la misma.

- 3) cuando un mismo hecho debe ser juzgado por tribunales o procedimientos diferentes, que no puedan ser unificados, según las reglas respectivas.

Artículo 18.- cosa juzgada. Un proceso fenecido no podrá ser abierto de nuevo, excepto en caso de revisión conforme a lo previsto en este código.

Artículo 19.- continuidad. No puede suspenderse, interrumpirse ni hacerse cesar un proceso, en cualquiera de sus trámites, sino en los casos expresamente determinados por la ley.

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

Artículo 21.- igualdad en el proceso. Quienes se encuentren sometidos a proceso gozarán de las garantías y derechos que la constitución y las leyes establecen, sin discriminación.

Artículo 22.- lugares de asilo. Salvo los traslados internacionales, el estado no reconoce en su territorio lugares de asilo en donde los delincuentes consigan la impunidad o la disminución de sus condenas.

Artículo 23.- vía diplomática. Los extranjeros no podrán recurrir a la vía diplomática sino por denegación de justicia y, en todo caso, hasta que hubieren agotado todos los recursos



que establecen las leyes guatemaltecas. No deberá entenderse por denegación de justicia el hecho de que un fallo o una resolución sean contrarios a sus intereses.



CAPÍTULO IV

4. La interpretación judicial del principio de la reformatio in Peius en materia procesal penal

4.1 Aspectos generales del recurso de apelación

El Código Procesal Penal contenido en el Decreto 51-92 del Congreso de la República, tiene la aplicación práctica del sistema acusatorio con tendencia mixta y en uno de sus libros, específicamente el tercero, le denomina impugnaciones que son específicamente, los recursos o medios de defensa que disponen los sujetos procesales que intervienen en el proceso penal y establece la facultad de recurrir únicamente por los medios y en los casos expresamente establecidos en dicha norma además, establece, que únicamente pueden recurrir los que tengan interés directo en el asunto o, facultando para este caso al Ministerio Público quien a través de la unidad de impugnaciones, puede plantear lo que estime conveniente como consecuencia de haberse dictado una sentencia por el Tribunal de Sentencia Penal Narcoactividad y delitos contra el Ambiente.

Otro aspecto de gran relevancia que genera la interposición del recursos de apelación especial, es que son pocos los países de América Latina que tienen regulada dicha impugnación, tomando en cuenta que la mayoría de países una vez que se haya emitido una sentencia por órgano jurisdiccional competente pueden interponer el recurso de apelación sin embargo, la norma adjetiva guatemalteca, difiere de ello y regula la apelación genérica y la apelación especial respectivamente.

Además, en cuanto a la interposición la admisibilidad el trámite y la resolución del mismo tiene una característica esencial ya que para la interposición del mismo, únicamente debe impugnarse la parte de la resolución que se considere existió agravio y en el tiempo y modo que determina la ley adjetiva antes mencionada, además, el tribunal deberá al momento de conocer comprobar si llenan los requisitos establecidos en la ley para darle el trámite correspondiente, pues de no hacerlo existe un plazo legal para que corrija, amplíe y efectúe las enmiendas respectivas.

Por otra parte, la relevancia del recurso de apelación especial, deriva en la realización de una audiencia pública mediante la cual el interponente ante los magistrados de la sala jurisdiccional competente debe demostrar cual es el agravio y como debió de resolver los miembros del tribunal de sentencia o de ejecución en su caso, para lo cual una vez terminada la audiencia de debate se emite la resolución correspondiente.

4.1.1. Requisitos de la admisibilidad

Los órganos jurisdiccionales competentes para conocer del recurso de apelación especial son las Salas de las Salas de la Corte de Apelaciones, integrados por magistrados electos por el Congreso de la República, con especialidad en la materia, mismos que deben conocer contra las resoluciones emitidas por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, y el Tribunal de Ejecución respectivamente, en cuanto a este último tiene diversidad de casos de procedencia entre los cuales se encuentra cuando se pone fin a la acción penal o a una medida de seguridad y corrección, y también contra lo que se resuelva otorgando o denegando lo relativo a la extinción,

conmutación o suspensión de la pena. Por otra parte, las reformas introducidas al Código Procesal Penal, establecidas en el Decreto 51-92 establecen la interposición de la apelación especial ante el juzgado de paz de sentencia lo cual en la actualidad no es aplicable, sin embargo ya se encuentra la regulación correspondiente, es decir, cuando los jueces de paz emitan sentencia, podrá impugnarse esta a través de la interposición del recurso de apelación especial.

Asimismo, el recurso de apelación especial, será interpuesto por escrito, con expresión de fundamento, dentro de un plazo de diez días, ante el tribunal que dictó la resolución recurrida es decir, este deberá admitirlo y elevarlo a la sala jurisdicción competente, para el efecto es importante señalar que el Código Procesal Penal antes señalado le denomina motivos, es decir cuando la sentencia impugnada contenga cualquiera de los siguientes vicios:

- De fondo: inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación de la ley;
- De forma: Inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituye un defecto del procedimiento. En este caso el recurso solo será admisible si el interesado ha reclamado oportunamente su subsanación o hecho protesta de anulación lo cual se determina con la interposición del recurso de reposición, regulada en dicho cuerpo legal en los Artículos 402 y 403 respectivamente. Generalmente, la reposición durante el juicio, se realiza en forma verbal y se resuelve en la misma forma, para lo cual se deja constancia en el acta del debate, misma que contendrá no solo la interposición sino también la oportuna subsanación antes mencionada y con ello el tribunal deberá admitir, conocer y resolver dicho recurso.

La ley adjetiva arriba señalada, regula los motivos de forma como de fondo, y para el efecto, en el Artículo 420 hace referencia a los motivos absolutos de anulación formal, mismos, que se describen a continuación:

- a. Al nombramiento y capacidad de los jueces y la constitución del tribunal.
- b. A la ausencia del Ministerio Público o en el debate o de otra parte cuya presencia prevea la ley.
- c. A la intervención, asistencia y representación del acusado en el debate, en los casos y formas que la ley establece.
- d. A la publicidad y continuidad del debate salvo las causas de reserva autorizada.
- e. A los vicios de la sentencia.
- f. A injusticia notoria.

Los motivos antes mencionados tienen una característica especial, pues para su interposición no se necesita de la protesta previa, tomando en cuenta, que su interposición es ante la inobservancia o errónea aplicación de las disposiciones legales. El primer efecto, en cuanto a la interposición del mismo es que el tribunal de apelación especial, únicamente, conocerá de los puntos de la sentencia impugnada expresada en el recurso y además, en caso de proceder el recurso por motivos de fondo, el efecto inmediato será de anulación de la sentencia recurrida y como consecuencia de ello pronunciara la que corresponde. Por otra parte, si se trata de motivos de forma anulara la sentencia, y el acto procesal impugnado y enviara el expediente al tribunal respectivo, para que lo corrija, seguidamente, el tribunal de sentencia deberá volver a dictar el fallo correspondiente.

4.1.2. Motivación de forma del Recurso de Apelación Especial

Para la interposición del recurso de interposición especial, deben existir algunos motivos, o la motivación correspondiente para el efecto, cuando se presenta la inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituye un defecto del procedimiento, esto con la finalidad de prevenir al órgano jurisdiccional que emite la resolución judicial, cuando un precepto legal es aplicable y haya objeto de reforma o notificación, y sin embargo se aplica la ley antes de dicha reforma, o en su caso cuando no se contemplan en la resolución judicial, los aspectos fundamentales, y requisitos legales de toda sentencia, para lo cual constituye una inobservancia.

Fundamentalmente, la interposición del recurso de apelación especial, solo será admisible si el interponente, reclamo oportunamente su subsanación, o en su caso haber presentado protesta de anulación misma que debe constar en el acta del debate, pues de lo contrario, se podrá interponer dicho recurso pero será rechazado de plano porque no llena los requisitos de ley.

Otro aspecto de gran relevancia en el recurso de apelación especial es que el recurrente deberá indicar separadamente, cada motivo es decir de fondo o de forma, y con posterioridad al vencimiento del plazo del mismo no podrá invocar otros distintos y citara los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, y expresara concretamente cual es la aplicación que pretende, es decir el interponente ante los magistrados de la sala jurisdiccional competente deberá indicar como debió de resolver el tribunal inferior y luego del análisis legal, procesal y jurisprudencial, los magistrados de la

sala, deberán emitir una resolución misma que puede confirmar, modificar o anular lo actuado.

4.1.3. Motivación de Fondo del Recurso de Apelación Especial

De conformidad con el Código Procesal Penal vigente en Guatemala, se puede interponer el recurso de apelación especial, sea por motivos de forma o de fondo, en este último el análisis debe ser más extenso ya que uno de los motivos esenciales de su interposición, es la inobservancia o interpretación indebida de la ley, así como la aplicación errónea de ésta. Concretamente, estos motivos deberán aparecer en la sentencia penal de mérito, y le corresponderá a la sala jurisdiccional la admisión el análisis y la resolución de dicho recurso, para lo cual deberá tener el conocimiento, la experiencia y la capacidad para determinar en qué momento, existió la inobservancia de la ley, cuando se realizó la interpretación indebida de la misma y finalmente, en que partes de la sentencia emitida existe errónea aplicación de la ley.

4.2. Aspectos doctrinario del Reformatio in Peius en materia procesal penal

Previo a emitir la resolución final, como consecuencia de la interposición del recurso de apelación especial, los miembros del tribunal deben conocer el aspecto doctrinario, jurídico y práctico del principio de la reformatio in peius. Dicho principio se encuentra regulado en la ley adjetiva procesal penal guatemalteca, teniendo una significativa importancia, ya que los magistrados de la sala jurisdiccional, al momento de conocer deben darle la aplicación práctica y el sentido objetivo de dicho principio, como lo es que se limitan a resolver en

base a la sentencia recurrida en cuanto a la sanción impuesta, ya que ellos no deben modificar o aumentar la misma pero si pueden reducirla considerada esta una ventaja para el recurrente, ya que si existieron errores o equivocaciones por el tribunal inferior estos se deben conservar.

La reformatio in peius, es considera como un beneficio a favor del recurrente, ya que en muchas oportunidad la interposición del recurso de apelación especial la recibió como una especie de revisión de un órgano jurisdiccional superior, mismo que ha determinado en algunas situaciones la falta de aplicación o que las sentencia no incluyo todos los hechos que derivaron en la tramitación del proceso penal y otros aspectos jurídicos procesales que en determinado momento puedan perjudicar al recurrente, para lo cual, deben limitarse a conocer, a escuchar y a resolver el recurso.

Como excepción al principio antes mencionado, se encuentra que el mismo puede en caso excepcional ser modificado, siempre y cuando lo impugnado se refiera a las responsabilidades civiles, para lo cual si puede ser modificado el monto fijado, siempre y cuando se haya solicitado.

Los sujetos procesales, que interpongan el recurso de apelación especial deben tener presente, lo fundamental de la reformatio in peius, ya que no pueden modificarse la pena pero si la sentencia emitida y de allí la importancia jurídico, doctrinaria y procesal correspondiente.

4.3. Concepto

Consiste en la prohibición que pesa sobre el tribunal que revisa una resolución jurisdiccional por la interposición de un recurso de modificarla en perjuicio del imputado, cuando ella sólo hubiese sido recurrida por él o por otra persona autorizada por la ley, en su favor. Pero Guatemala, recoge este principio de una forma más amplia, según lo dispone el Artículo 422 del Código Procesal Penal. Si la resolución judicial hubiere sido objeto de recurso por un solo interviniente, el Juez no podrá reformarla en perjuicio del recurrente. Las atribuciones del tribunal que decide se encuentran limitadas a los puntos que constituyen los agravios invocados por el impugnante.

El tribunal que conociere de un recurso sólo podrá pronunciarse sobre las solicitudes formuladas por los recurrentes, quedándole vedado extender el efecto de su decisión a cuestiones no planteadas por ellos o más allá de los límites de lo solicitado, salvo en dos casos:

- Cuando solo uno de varios imputados por el mismo delito entable el recurso contra la resolución, la decisión favorable que se dicte aprovechará a los demás, a menos que los fundamentos fueren exclusivamente personales del recurrente, debiendo el tribunal declararlo así expresamente.
- Tratándose de recursos en contra de la sentencia, la regla general es que una vez interpuesto no pueden invocarse nuevas causales. Sin embargo, se admite que la Corte de oficio, pueda acoger el recurso que se hubiere deducido a favor del imputado

por un motivo distinto del invocado por el recurrente, siempre que aquél fuere alguno de los señalados en la ley.

Así, la prohibición de reformatio in peius, no está planteada como un medio de defensa, sino que también beneficia a las partes acusadoras. Pero como garantía solo favorece al imputado.

Leone, indica que: "La expresión reformatio in peius, proviene de un celebre pasaje de Ulpiano: Licet Enim nonunquam bene lastas sententias in peius reformat, es ilícito en ocasiones reformar empeorando las sentencias bien pronunciadas; prohibición de pronunciar una nueva sentencia más desfavorable sobre el mismo objeto"⁴⁰

Schlüter citada por Vescovi señala que: "En la apelación o casación interpuesta solo a favor del acusado rige la prohibición de la reformatio in peius; prohibición que no interviene cuando el recurso se ha interpuesto por el fiscal en perjuicio de aquél, en cuyo caso la sentencia puede verse empeorada no sólo en el fallo, sino también en las consecuencias jurídicas."⁴¹

"la prohibición de la reformatio in peius también funciona sólo en beneficio del procesado y no del Ministerio Público, o sea que el tribunal no podrá fallar en perjuicio del reo,

⁴⁰ Castro Leone. **Tratado de derecho procesal penal**. Pág. 23

⁴¹ Vescovi, Enrique. **Los recursos judiciales y los demás medios de impugnación en Iberoamérica**. Pág. 358

cuando no apele el Ministerio Público, pero si en perjuicio de éste cuando no apele el imputado, es decir, cuando solo impugne el acusador⁴²

4.4. La interpretación judicial en materia procesal penal en Guatemala

Como objeto de la presente investigación, es importante indicar, que la interpretación judicial de las normas sustantivas y adjetivas contenidas en los decretos 17-73 relativo al Código Penal y Decreto 51-92 que regula el Código Procesal Penal adicionalmente a ello, la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República, son las bases por las cuales los jueces en materia penal sustentan sus resoluciones, así como, el marco jurídico de la Constitución Política de la República como ley fundamental. Por consiguiente, resulta necesario indicar que la interpretación judicial es de carácter institucional y en materia de impugnaciones la normativa adjetiva procesal penal vigente en Guatemala la cual determina que toda resolución judicial puede ser impugnada mediante la interposición de recursos o medios de defensa y en ese sentido, las resoluciones judiciales serán recurribles solo por los medios y en los casos expresamente establecidos, haciendo la aclaración que únicamente pueden recurrir las personas o sujetos procesales que tengan interés directo, es decir, el Ministerio Público a través de su representante llamado agente fiscal, el abogado defensor del acusado y las partes civiles en lo que se refiere a su propio interés.

⁴² Arango Escobar, Julio. **Derecho procesal penal**. Pág. 165.

Para ser admisibles los recursos deberán ser interpuestos en las condiciones de tiempo y modo que determine la ley permitiendo además, desistir del mismo antes de su resolución sin perjudicar obviamente a los demás recurrentes.

En cuanto a la apelación especial, el Código Procesal Penal vigente en Guatemala, establece que dicha impugnación procede interponerla contra la sentencia del Tribunal de Sentencia o contra la resolución de ese tribunal y el de ejecución, principalmente en aquellos asuntos que pongan fin a la acción, a la pena o a una medida de seguridad y corrección. Básicamente, dicho recurso podrá ser interpuesto por el Ministerio Público a través del agente fiscal así como, el querellante por adhesión es decir, el agraviado o víctima de la comisión de un hecho delictivo que se le da participación en el proceso o colabora o coadyuva a la investigación conjuntamente con el representante del Ministerio Público, pudiendo además, interponerlo el actor civil si su reclamación se refiere a dichos asuntos.

En cuanto a la forma y plazo es importante señalar, que el recurso de apelación especial se interpone ante el tribunal de sentencia o de ejecución dependiendo quien haya remitido dicha resolución en un plazo de diez días ante el tribunal que dicto la resolución recurrida, indicando además, cuales considera son los agravios contenidos en dicha resolución, es decir la sala de la corte de apelaciones cuando entre a conocer, solo conocerá del agravio es decir, posteriormente no se puede invocar otro motivo. El recurso especial de apelación procede a la interposición del mismo únicamente por dos motivos de fondo, cuando la resolución o sentencia contenga inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación de la ley y de forma, cuando haya inobservancia o errónea aplicación de la ley

que constituya un defecto del procedimiento y para su admisión se debió por parte del interesado haber reclamado oportunamente su subsanación o en su caso haber presentado protesta de anulación.

Por otra parte, en cuanto a la interpretación judicial de la aplicación práctica del principio de la *reformatio in peius* le corresponde a la sala en materia penal competente no solo su aplicación sino también su interpretación tomando como referencia que dicho término representa que no se puede reformar en perjuicio del interponente una vez que se entre a conocer el agravio manifestado en la interposición del recursos de apelación especial. En consecuencia la sala jurisdiccional competente debe tener presente que únicamente e puede modificar la resolución emitida por el tribunal de sentencia penal a favor del interponente y nunca en contra de este. En consecuencia la interpretación judicial en dicho principio debe contribuir al fortalecimiento del Estado de derecho.

La interpretación arriba indicada también es objeto de una excepción contenida en la normativa procesal penal vigente y en ese sentido, cuando se promueva o interponga un recurso de apelación especial en lo referente a responsabilidades civiles el monto de lo fijado no podrá ser modificado en contra del recurrente, a menos que la parte contraria lo haya solicitado lo que significa la sala jurisdiccional competente si puede de estimar lo necesario modificar lo resuelto en concordancia con dicha normativa.

Finalmente, por diversas circunstancias los magistrados de una sala jurisdiccional competente en materia penal pueden resolver conforme a derecho, es decir, aplicando jurídica y procesalmente la interpretación de la *reformatio in peius* y en caso contrario el

recurrente o interponente puede también ser notificado en lo resuelto en el recurso de apelación especial interpuesto promover una acción de amparo en su caso cuando considere que la sala jurisdiccional resolvió en perjuicio del interponente y de allí la importancia jurídica procesal, social y cultural del conocimiento teórico y práctico de la reformatio in peius para una efectiva administración de justicia en concordancia con lo preceptuado en la Constitución Política de la República.

4.5. Derecho comparado

En este orden de ideas, la doctrina española, concretamente, Montero Aroca y Flors Matíes, ha señalado que la prohibición de reformatio in peius constituye una modalidad de incongruencia:

Se ha venido considerando como una manifestación característica del principio de la congruencia en la segunda instancia, la prohibición de la denominada reformatio in peius, es decir, la prohibición de que el tribunal agrave la situación del imputado, al resolver el recurso, modifique por sí la sentencia apelada en perjuicio del apelante, empeorando o agravando la posición del mismo.

Si el ámbito de la apelación y de las facultades decisorias del tribunal vienen determinados, conforme al principio dispositivo, por la regla del reformatio in peius y la esencia de la legitimación para recurrir radica en la existencia de un perjuicio para el recurrente, ello implica que aquellos pronunciamientos de la sentencia de instancia que no hayan sido objeto de impugnación y que resulten favorables al apelante, conservarán

plena eficacia para él, pues lo que pretende con la interposición del recurso es obtener una resolución que modifique la de instancia en lo que le resulte desfavorable, nunca una reforma que empeore su situación. La interposición del recurso genera, por tanto, para el recurrente una expectativa de reforma de la resolución recurrida en aquello que le resulte desfavorable, sin que en ningún caso le quepa esperar un resultado que le perjudique. La sentencia de apelación que introdujera, sin petición de la parte contraria, una reforma peyorativa incurriría, evidentemente, en incongruencia.

Es por ello por lo que la prohibición de la *reformatio in peius* solamente puede tener lugar si la otra parte no apeló o no impugnó la resolución apelada, pues en tal caso, por efecto de los mismos principios antes aludidos, el tribunal entra a conocer de todo lo que se le propone como materia de decisión en la segunda instancia por las dos partes litigantes y también recurrentes, de modo que en caso de estimar la pretensión deducida por una de ellas que hubiera sido desestimada en la primera instancia, provocará obviamente, una reforma peyorativa para la contraria, pero ella será consecuencia, precisamente, del principio de la congruencia.”⁴³

Asimismo, la línea jurisprudencial a la luz del derecho comparado en América Latina sostiene la misma posición que la jurisprudencia española, la jurisprudencia y la doctrina de la República de El Salvador, considera que el principio *reformatio in peius*, además de constituir un elemento importante dentro del proceso constitucional configurado, contribuye al desarrollo del principio de seguridad jurídica, puesto que al impedir que el tribunal de alzada modifique, en perjuicio del recurrente, puntos que no le han sido alegados, se

⁴³ Montero Aroca, Juan y Flors Matics, José. **Los recursos en el proceso civil**. Págs. 346

protege al apelante en situación jurídica adquirida, brindándole seguridad en relación con la esfera de sus derechos y fomentando asimismo, el acceso a la segunda instancia, ya que se sabe que con ello se puede lograr una modificación de la sentencia de primera instancia, favorable a su pretensión, pero no una mas gravosa. El Código Procesal Penal guatemalteco recoge este principio en su Artículo 422, cuando establece que la decisión sólo es impugnada por el imputado o su defensor, no puede ser modificado en su perjuicio. Si se ordena la celebración de un nuevo juicio, no puede imponérsele una pena más grave.

El párrafo final de este Artículo establece que el tribunal si puede modificar o revocar la decisión, pero sólo a favor del imputado, reflejando con esta posición la adopción del principio reformatio in peius, el cual opera a favor del imputado. Otro aspecto que rige al sistema de recurso en el Código es la extensión del recurso, dado que cuando existen coimputados el recurso presentado por uno de ellos favorece a los demás, a menos que se base en motivos personales.

La doctrina advierte que el fundamento del efecto extensivo radica en la necesidad de evitar una incongruencia jurídica, deduciéndose así el principio de igualdad procesal. El efecto suspensivo de los recursos se ve menguado en este nuevo código procesal, por lo que tal posición es una exigencia del principio de economía procesal, en razón de que tal principio contempla la disminución de los recursos suspensivos, con lo cual se acorta los términos del procedimiento, buscando la celeridad de los procesos y la obtención de la pretensión en un tiempo razonable.



CONCLUSIONES

1. El Estado, tiene diversas obligaciones y deberes con los habitantes del territorio guatemalteco, siendo uno de ellos la administración de justicia, a través del Organismo Judicial, sin embargo, el acceso a la justicia es una limitación existente desde hace muchos años pues no se han creado los órganos jurisdiccionales suficientes para dar cumplimiento al mandato constitucional.
2. El proceso penal debido a la falta de capacitación a operadores de justicia en materia penal, en la tramitación y desarrollo del juicio oral y debate, genera poca credibilidad en el sistema judicial.
3. Los principios procesales, son considerados las directrices que orientan al órgano jurisdiccional y a los sujetos procesales durante la tramitación del proceso, sin embargo en la práctica judicial existe una inobservancia por parte de los operadores de justicia a dichas directrices, lo que perjudica a la administración de justicia que esta sea pronta y cumplida.
4. Al interponer el recurso de apelación especial, tiene como objeto principal que la sala jurisdiccional competente no emita una resolución que perjudique al interponente, sino únicamente modificar a favor del mismo siendo éste el principio procesal reformatio in Peius garantizando de esta manera la aplicación práctica de dicho principio.



RECOMENDACIONES

1. El Organismo Judicial, a través de la unidad de planificación debe realizar los estudios pertinentes a efecto de implementar los órganos jurisdiccionales que sean necesarios para que la población guatemalteca tenga no sólo acceso a la justicia sino también la tutela judicial para fortalecer el Estado de derecho.
2. Los operadores de justicia en materia penal y los magistrados del Cámara Penal, deben de analizar las causas y efectos que produce el retardo en la tramitación y programación de procesos y buscar los mecanismos que sean necesarios para la agilización de los mismos y garantizar el principio de celeridad en dicha tramitación.
3. La Escuela de estudios judiciales del Organismo Judicial, debe desarrollar en forma permanente programas de capacitación para operadores de justicia en materia penal con el propósito de que dichos funcionarios, puedan aplicar los principios procesales para una mejor administración de justicia.
4. Le corresponde a las Salas de la Corte de Apelaciones en materia penal conocer, tramitar y resolver los recursos de apelación especial interpuestos y realizar la interpretación del principio de la reformatio in pejus, desde hace algún tiempo existen diversos criterios de dicha interpretación lo que perjudica el buen desempeño de la administración de justicia.



BIBLIOGRAFÍA

- ALCALÁ ZAMORA y CASTILLO, Niceto y Ricardo Levene. **Derecho Procesal Penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Guillermo Kraft. Ltda., 1991.
- ARANGO ESCOBAR, Julio Eduardo. **Derecho procesal penal**. Tomo I, Guatemala, Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2004.
- BACIGALUPO, Enrique. **La impugnación de los hechos probados en la casación penal y otros estudios**. Argentina: Ed. Ad-Hoc, 1994.
- BINDER, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal**. Argentina: Editorial Ad-Hoc, 2000.
- BOBADILLA RODRÍGUEZ, José Carlos. **Aplicación del criterio de oportunidad en los delitos contra el patrimonio**. Guatemala: Tesis Universidad de San Carlos de Guatemala, 1997.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de Derecho Usual**. Editorial Heliasta S.R.L. Argentina. 1986
- CALDERÓN MALDONADO, Luis Alexis. **Materia de enjuiciamiento Criminal**. Guatemala: Editorial Textos y Formas Impresas, 2000.
- CASTRO, César. **Tratado de derecho procesal penal**. tomo III, Buenos Aires, Argentina: Ed. Ejea, 1963.
- CIFUENTES, José Césare. **La reformatio in peius**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Gaceta Jurídica, 2001.
- CLARA, Néstor S. **Inconstitucionalidad del Artículo 359 del Código Procesal Penal, Decreto No. 51-92**. R&R Multimpresos. Guatemala. 1998
- Diccionario Enciclopédico Ilustrado Sopena**. Editorial Ramón Sopena, S.A. Barcelona, España. 1995
- DUARTE, Ernesto. **Recopilación de conceptos de derecho administrativo II**. Guatemala: Universidad Panamericana de Guatemala, 2004.
- FLORIÁN, Eugenio. **Elementos del derecho procesal penal**. Editorial Bosch. Barcelona, España. 1996
- HAURIUO, André. **Derecho constitucional e instituciones políticas**. Madrid: Editorial Ariel, 1980.
- JÁUREGUI, Hugo Roberto. **Apuntes sobre derecho procesal penal I**. Guatemala: Edición de autor: 2003.



MONTERO AROCA, Juan y Flors Maties José. **Los recursos en el proceso civil.** Valencia, España: Ed. Tirant Lo Blanch, 2001.

PAR USEN, José Mario. **El juicio oral en el proceso penal guatemalteco.** Guatemala. Ed. Vile.2005

PÉREZ, Carlos Humberto. **La vía incidental y la necesidad de la audiencia oral en el procedimiento preparatorio en la interposición de excepciones.** Guatemala. Ediciones M.R. de León. 2000

PORRÚA, Francisco. **Teoría del estado.** México: Ed. Porrúa. 1997.

ROUSSEAU, Jacobo. **El contrato social.** Argentina: Ed. Original. 1972

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales.** Argentina, Editorial Heliasta S.R.L 1981

VALENZUELA OLIVA, Wilfredo. **El nuevo proceso penal.** Guatemala: Editorial Oscar de León Palacios. 1985

VESCOVI, Enrique. **Los recursos judiciales y demás medios impugnatorios en Iberoamérica.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1988.

Legislación:

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

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala. Decreto Número 17-73, Guatemala; 1973.

Código Procesal Penal. Congreso de la República de Guatemala. Decreto Número 51-92, Guatemala; 1992.

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala. Decreto Número 2-89, Guatemala; 1989.