

**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BARCELONA
FACULTAD DE DERECHO**

TESIS DOCTORAL

**“LA REFORMA PROCESAL PENAL DE GUATEMALA”
Del
Sistema Inquisitivo (juicio escrito)
Al
Sistema Acusatorio (juicio oral)**

INFORME RESUMIDO

Ponente: JOSÉ FRANCISCO DE MATA VELA

España, junio de 2007

INFORME RESUMIDO:

La República de Guatemala, experimentó en el último decenio del siglo veinte, el acontecimiento más importante de su historia jurídica, al iniciar un proceso de reforma de la justicia penal, que cambió radicalmente la forma de administrar justicia, abandonando para ello el modelo inquisitivo (juicio escrito) y adoptando el sistema acusatorio (juicio oral).

La reforma procesal guatemalteca, que principió formalmente el uno de julio de 1994 con la vigencia del nuevo código procesal penal y que aún no termina de consolidarse, abrió la puerta al proceso de reforma procesal penal de América Latina que debe verse en el contexto mundial, como el resultado de una serie de acontecimientos políticos y económicos que han variado el rumbo de la historia de la humanidad, como la caída del muro de Berlín, el fin de la guerra fría, la democratización de los países del área, los vertiginosos cambios tecnológicos en la nueva sociedad del conocimiento y la globalización internacional, que trajo consigo nuevas formas de delincuencia y conflictos sociales que exigen una rápida y transparente aplicación de la justicia penal, que es fundamental en la construcción de un país democrático dentro de un Estado Constitucional de derecho.

Ésta es la razón fundamental que motivó escribir la presente tesis doctoral, que contiene básicamente un análisis de la reforma procesal penal de Guatemala y una propuesta que permita la consolidación de la misma, en virtud de que sí

bien es cierto la reforma principi6 hace a1os, el verdadero proceso de implementaci6n que debe garantizar un adecuado funcionamiento del modelo se est1 realizando actualmente y de 6l depende realmente el 6xito o el fracaso de la reforma.

El trabajo est1 estructurado en seis cap6tulos, el primero explica la reforma procesal de Guatemala, el segundo se refiere a la reforma procesal en Am6rica Latina, el tercero aborda los principios y garant6as constitucionales que informan el proceso penal guatemalteco, el cuarto se refiere a los principios rectores del sistema acusatorio, el quinto versa sobre las fases del proceso penal guatemalteco y el sexto se refiere a la propuesta de implementaci6n del modelo, que estamos ejecutando actualmente, finaliza con las conclusiones, la bibliograf6a consultada y un glosario.

Corresponde a quienes de una u otra forma hemos sido promotores del cambio, demostrar que la correcta aplicaci6n del sistema acusatorio en Guatemala, garantiza que el proceso penal sea el instrumento constitucional para juzgar la culpabilidad o inocencia del procesado, que finalmente debe ser el objetivo de la justicia penal y que en 6ltima instancia fue la inspiraci6n del presente trabajo.

Jos6 Francisco de Mata Vela.

AUTONOMOUS UNIVERSITY OF BARCELONA

LAW SCHOOL

DOCTORAL THESIS

**"REFORM OF THE CRIMINAL JUSTICE SYSTEM
IN GUATEMALA"**

**From the
Inquisitorial system (written trial)
At the
Accusatory system (oral trial)**

Summary

By: JOSÉ FRANCISCO DE MATA VELA

SPAIN, JUNE 2007

Summary

The Republic of Guatemala has experienced the most important fact of its legal background, in the last decade of the 20th century.

It started with a reform in the criminal justice system, which radically changed, the administration of justice, abandoning at the same time, the inquisitorial model (written trial) and adopting the accusatory system (oral trial).

The reform of the criminal justice system of Guatemala, formally started the first of July of 1994, with the going into effect of the new law for the reform of the criminal justice system, which in fact is not over yet.

This opens the door for the reform of the criminal justice system in Latin America, which has to be seen in the global context, as the result of political and economical facts that have changed the sequence of human history, as have the disappearance of the Berlin Wall, the end of the Cold War, the democratization of all countries of the area, the ever changing technological advances of the new society of knowledge and international globalization, that brought new criminal forms and social conflicts, which demand a rapid and transparent application of criminal justice, taking into consideration that it is fundamental in the construction of a democratic country, in the constitutional state of law.

This is the central motivational factor of this doctoral thesis; basically contains an analysis of the criminal justice reform in Guatemala and a proposal that allows consolidation of this reform; considering the fact that the reform began twenty years ago, the real process that can guarantee an accurate implementation of the model, is currently in place, and everything else depends on the success or failure of the reform.

This investigation is structured in six chapters; the first one explains the criminal justice reform in Guatemala and the second, the criminal justice reform in Latin America; the third one refers to the constitutional principles and guarantees of the criminal justice reform in Guatemala; the fourth, considers the main principles of the accusatory system; the fifth concerns the phases of the criminal justice reform in Guatemala and the sixth addresses the proposal for the implementation of the model, which is now been in progress, and the last chapter presents a conclusion, bibliography and a glossary.

It is up to those of us, who in one way or another contribute, with the change, to demonstrate that the right application of the accusatory system in Guatemala, guaranties that the reform of criminal justice is the constitutional instrument to prove the guilt or innocence of the accused, and this should be primary objective of the criminal law.

It is also the inspiration for this dissertation.

JOSE FRANCISCO DE MATA VELA.

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BARCELONA
FACULTAD DE DERECHO

TESIS DOCTORAL

“LA REFORMA PROCESAL PENAL DE GUATEMALA”

Del
Sistema Inquisitivo (juicio escrito)
Al
Sistema Acusatorio (juicio oral)

Ponente:
JOSÉ FRANCISCO DE MATA VELA

España, junio de 2007

DEDICATORIA:

- A: JOSÉ FRANCISCO DE MATA MORALES (In memoria), y PAULINA VELA ALVAREZ DE DE MATA, abnegados padres, que me enseñaron el derecho natural para ser Abogado. Cómo desearía hoy compartirlo con mi padre, con la bendición de mi madre.
- A: Luvia, Paulin, Dianis y Luch, mi esposa y mis hijas, a quienes he quedado siempre en deuda con el tiempo, pero siempre me lo han recompensado. El noble orgullo de mi vida.

ÍNDICE

PROLOGO:

Capítulo I. La Reforma Procesal Penal de Guatemala.

- 1.) Introducción
- 2.) Antecedentes de la Reforma Procesal Penal;
- 3.) Necesidad de la Reforma Penal;
- 4.) Ubicación de la Reforma en un Modelo Acusatorio;
 - 4.1 El Procedimiento Preparatorio.
 - 4.2 El Procedimiento Intermedio.
 - 4.3 El Juicio.
 - 4.4 La Fase de Impugnaciones.
 - 4.5 Procedimientos Especiales.
 - 4.6 El Procedimiento Abreviado.
 - 4.7 El Procedimiento Especial de Averiguación.
 - 4.8 El Juicio por Delito de Acción Privada.
 - 4.9 El Juicio para la aplicación exclusiva de Medidas de Seguridad y Protección.
 - 4.10 El Juicio Penal por Faltas o Contravenciones.
 - 4.11 El Ejecución Penal.
 - 4.12 Costas e Indemnizaciones.
- 5.) Secuelas del Sistema Procesal Anterior.
 - 5.a La Escritura.
 - 5.b El Formalismo.
 - 5.c El Expediente.
 - 5.d La Burocracia.
- 6.) Mentalidad Inquisitiva en la Interpretación y Aplicación de la Ley.

Capítulo II. La Reforma Procesal Penal en América Latina.

- 1.) Introducción
- 2.) El Sistema Inquisitivo en América Latina;
 - 2.a Auge y Consolidación del sistema inquisitivo en Europa Continental.
 - 2.b El procedimiento Penal Inquisitivo en América Latina en el período colonial y el siglo XIX.
 - 2.c El Procedimiento Inquisitivo en Latinoamérica durante el siglo XX.
 - 2.d Cultura Inquisitiva en América Latina.
 - 2.e Crisis del Sistema Inquisitivo en América Latina.
- 3.) El Sistema Mixto en América Latina.
- 4.) El Sistema Acusatorio en América Latina.
- 5.) Principales Problemas en la Implementación del Sistema Acusatorio en América Latina.
- 6.) Seguimiento de los Procesos de Reforma Judicial en América Latina.
 - 6.a Reproducción de la Instrucción tradicional.
 - 6.b Debilidad de la función de garantía.
 - 6.c Producción de Audiencias.
 - 6.d Defensa Formal.
 - 6.e Demora.

Capítulo III. Principios y Garantías Constitucionales que informan el Proceso Penal Guatemalteco

- 1.) Introducción
- 2.) Principios básicos y garantías constitucionales que informan el Proceso Penal Guatemalteco.
 - 2.a Juicio Previo y Debido Proceso.
 - 2.b Presunción de Inocencia.

- 2.b.a. La presunción de inocencia como regla de tratamiento del imputado.
- 2.b.b. La presunción de inocencia como regla de juicio referida a la actividad probatoria.
- 2.c Derecho de Defensa.
 - 2.c.1 La Defensa Material.
 - 2.c.2 La Defensa Técnica.
 - 2.c.3 La Declaración del Imputado.
 - 2.c.4 Conocimiento de la Imputación.
 - 2.c.5 Derecho a Traductor o Interprete.
- 2.d Juez Natural.
- 2.e Principios Acusatorios e Imparcialidad Judicial.
 - 2.e.a Acusación Obligatoria
 - 2.e.b Adhesivo
 - 2.e.c Determinación del objeto y el sujeto del proceso.
 - 2.e.d Relación entre acusación y sentencia.
 - 2.e.e Preservar la Imparcialidad del Juzgador.

Capítulo IV. Principios Rectores del Sistema Acusatorio.

- 1.) Introducción.
- 2.) Inmediación Procesal.
- 3.) La Oralidad Procesal.
- 4.) La Concentración Procesal.
 - La interrupción del debate.
 - La Suspensión del debate.
 - El Aplazamiento del debate.
- 5.) La Contradicción Procesal.
- 6.) La Publicidad Procesal

Capítulo V. Fases del Proceso Penal Guatemalteco.

- 1.) Introducción.
- 2.) Fase Preparatoria, de Instrucción o de Investigación.
 - 2.a La Denuncia
 - 2.b La Querella.
 - 2.c Prevención Policial.
 - 2.d Conocimiento de Oficio.
 - 2.d.a Actividades de Investigación
 - 2.d.b Actividades Jurisdiccionales.
 - 2.d.b.a La Acusación
 - 2.d.b.b El Sobreseimiento
 - 2.d.b.c Clausura Provisional.
 - 2.d.b.d El Archivo
- 3.) Fase Intermedia o de Control.
- 4.) Fase de Juicio o Fase Principal.
 - 4.1 La Preparación del Juicio.
 - 4.1.a Integración del Tribunal.
 - 4.1.b Definición de Partes en el Juicio
 - 4.1.c Ofrecimiento de Prueba.
 - 4.1.d Separación de Juicios y Cesura del Debate.
 - 4.2 La Realización del Debate.
 - 4.2.a Apertura del Debate.
 - 4.2.b Producción de la Prueba
 - 4.2.c Clausura del Debate.
 - 4.3 La Producción de la Sentencia.
- 5.) Fase de Impugnación.
- 6.) Fase de Ejecución de la Sentencia.

Capítulo VI. Implementación del Sistema Acusatorio en Guatemala

- 1.) Introducción.
- 2.) Principales Problemas por Resolver.

- 3.) Implementación de la Oralización en el Proceso Penal
- 4.) Implementación del Proceso Penal por Audiencias.

Principales audiencias de la Etapa Preparatoria y la Etapa Intermedia.

- a. **Audiencia de Primera Declaración del Acusado**
 - Instalación de la audiencia.
 - Desarrollo de la audiencia.
 - Conclusión de la audiencia.
- b. **Audiencia de Ampliación de Primera Declaración**
 - Instalación de la audiencia.
 - Desarrollo de la audiencia.
 - Conclusión de la audiencia.
- c. **Audiencia de Criterio de Oportunidad**
 - Instalación de la audiencia.
 - ✓ Fase de Conciliación
 - Desarrollo de la audiencia.
 - Conclusión de la audiencia.
- d. **Audiencia de Reforma del auto de Procesamiento**
 - Instalación de la audiencia.
 - Desarrollo de la audiencia.
 - Conclusión de la audiencia.
- e. **Audiencia de Revisión de la Medida de Coerción Personal**
 - Instalación de la audiencia.
 - Desarrollo de la audiencia.
 - Conclusión de la audiencia
- h. **Audiencia de Prueba Anticipada:
(Declaración de Testigo)**
 - Instalación de la audiencia.
 - Desarrollo de la audiencia.
 - Conclusión de la audiencia
- g. **Audiencia de Clausura Provisional.**
 - Instalación de la audiencia.

- Desarrollo de la audiencia.
 - Conclusión de la audiencia
- h. Audiencia de Sobreseimiento.**
(Aunque se refieran a actos conclusivos se hace necesaria su inclusión)
- Instalación de la audiencia.
 - Desarrollo de la audiencia.
 - Conclusión de la audiencia
- i. Audiencia de Apertura a Juicio.**
- Instalación de la audiencia.
 - Desarrollo de la audiencia.
 - Conclusión de la audiencia
- j. Audiencia de Procedimiento Abreviado**
- Instalación de la audiencia.
 - Desarrollo de la audiencia.
 - ✓ Fase de Conciliación
 - Conclusión de la audiencia
- 5.) Creación de los Juzgados Penales de Turno.
- Juzgados Penales de Turno de la Ciudad de Guatemala
 - ✓ Juzgados de Primera Instancia Penal de Turno.
 - ✓ El Juzgado de Paz Penal de Turno.
 - Resultado del funcionamiento de los Juzgados Penales de Turno de Veinticuatro horas de la ciudad de Guatemala.
 - ✓ Juzgados Penales de Turno de Villa Nueva.

Capítulo VII Conclusiones.

- 1.) Sobre La Reforma Procesal Penal de Guatemala.
- 2.) Sobre la Reforma Procesal Penal en América Latina.
- 3.) Sobre principios y garantías constitucionales que informan el proceso penal guatemalteco.
- 4.) Sobre Principios Rectores del Sistema Acusatorio

- 5.) Sobre las Fases del Proceso Penal Guatemalteco.
- 6.) Sobre la Implementación del Sistema Acusatorio.

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

GLOSARIO

CAPÍTULO I

LA REFORMA PROCESAL PENAL DE GUATEMALA

1. INTRODUCCIÓN

El juicio oral en el proceso penal guatemalteco, es el resultado directo del movimiento de reforma procesal penal, que desde el primero de julio de mil novecientos noventa y cuatro, trata de consolidar en nuestro país, y siendo un proceso de reforma, ha conllevado el cambio y el replanteamiento de la manera de administrar justicia penal, lo que ha ameritado una reingeniería total en las instituciones encargadas de administrar justicia y en las instituciones procesales, hubo necesidad incluso de hacer una reforma a la Constitución Política de la República¹, que otorgó al Ministerio Público autonomía funcional, con el objeto de permitir la implantación del nuevo sistema de justicia penal.

Tratar la reforma procesal penal de Guatemala, no significa simplemente el análisis exegético del nuevo Código Procesal Penal, sino por el contrario, implica el estudio analítico de un nuevo sistema de justicia penal, que necesariamente ha de hacerse a través de diversos enfoques y que va más allá de lo que podría ser sólo el mundo judicial, ya que también implica un cambio de cultura, un cambio de mentalidad, un cambio en la forma de ser, de pensar, de razonar, de actuar, de enseñar y aprender. Debemos estar claros pues, que no se trata de una simple sustitución del Código Procesal Penal, sino de un complicado cambio de modelo en la administración de la justicia penal; Guatemala prácticamente abandonó el

¹ Artículo 251 de la Constitución Política de la República, reformado por el Organismo Legislativo el 17 de noviembre de 1993.

modelo inquisitivo y adoptó el modelo acusatorio formal, sin pasar por el sistema mixto, a pesar que el Código Procesal Penal abrogado² presentaba formalmente la estructura de un sistema mixto, con una fase sumarial secreta a cargo de un juez de instrucción y una fase de juicio “público” a cargo de un juez de sentencia, en la práctica fue siempre consecuente con las características del modelo inquisitivo, es decir, totalmente escrito por registros, secreto en ambas fases, burocrático, carente de intermediación, de oralidad, de concentración, de contradicción y de publicidad, la prisión preventiva era la regla general, la valoración de la prueba era tasada, la justicia delegada a través de la doble instancia, el juez en ambas fases tenía control absoluto del proceso, el sumario resultaba ser la fase más importante en cuanto a que se recababa prueba de culpabilidad, la verdad formal eran más importante que la verdad histórica, los formalismos y formulismos eran sacramentales, la sentencia era producto del expediente al no existir debate, la defensa técnica no era obligatoria, la justicia se administraba en oficinas administrativas (no existían salas de juicios), y regularmente las resoluciones dentro del proceso las dictaban los oficiales o auxiliares del trámite, y en consecuencia, se hacía un campo mucho más fértil para la corrupción.

El cambio radical y necesario que introdujo la reforma, sepultó formalmente el modelo inquisitivo sin embargo, los defectos, los lastres y la influencia del mismo todavía los resentimos porque realmente es poco menos que imposible alejarse de tajo de un modo tan particular de situarse ante la realidad, como ha sido el abrogado sistema que creó una cultura conservadora, una mentalidad eminentemente formalista, un lenguaje

² Decreto 52-73 del Congreso de la República que estuvo vigente del 1 de enero de 1974 al 30 de junio de 1994.

escueto en su totalidad y un procedimiento alambicado apegado al trámite mecánico y rutinario, en el que había de cumplir con las formas y fórmulas sacramentales y llegar a resultados formales antes de resolver verdaderamente los conflictos sociales. Esa influencia negativa nos mantiene aún a abogados litigantes, fiscales y jueces con una actitud temerosa e indecisa ante el nuevo reto, temerosos todavía de violar ritos superficiales y formulismos totalmente innecesarios, algunos juzgadores no logran olvidar que en casos de transgredir las formas sacramentales y rutinarias, los superiores podrían llamarles la atención y algunos incluso en la fase preparatoria, intermedia y aún en el juicio no logran excluir su actitud investigativa e inquisitorial; los abogados y fiscales todavía recuerdan que sus impedimentos y solicitudes corren el riesgo de ser rechazadas cuando los mismos carecen de fundamento de derecho y cita de leyes, algunos fiscales aún mantienen una investigación formalista, rutinaria y de gabinete a través del expediente escrito por registros de actas acumulativas, algunos defensores y abogados litigantes no se disponen hacer una investigación paralela para preparar su defensa pretendiendo que el Ministerio Público investigue y haga el trabajo por ellos, la supervisión judicial y fiscal muchas veces se hace revisando detenidamente el expediente, y verificando que las actas que lo conforman llenan los requisitos notariales que nada tiene que ver con la investigación y resolución criminal, la escritura rige de manera absoluta para todo como un cáncer invasor que de no extirparlo a tiempo matará el nuevo sistema. Tenemos temor todavía de romper paradigmas del sistema abrogado, de ser más dinámicos y mucho más creativos siguiendo como único norte los principios constitucionales, a través de las diferentes vías que pudieran estar o no estar taxativamente descritas en la ley ordinaria, muchas veces

tenemos miedo a las innovaciones y a los cambios y pretendemos seguir aplicando el Código Procesal Penal a pie juntillas como si fuera un “recetario de cocina” sin embargo, la brecha esta abierta y el nuevo sistema de justicia penal con fundamento constitucional en un proceso de proyección acusatoria o acusatorio formal está en marcha; debemos por lo tanto ir olvidando para siempre la cultura conservadora y poco creativa del modelo inquisitivo que contenía en su seno una crisis de preservación de la dignidad humana. La actual Constitución, vigente desde 1985, “muestra una notable preocupación por garantizar los derechos fundamentales de las personas, como el principal camino para preservar la dignidad humana. Si esta preocupación no se torna operativa, es decir, no modifica realmente el sentido y el contenido de las relaciones sociales, quedará convertida en una burla o falsificación, que hará más profunda y más grotesca cada violación a los derechos humanos. Muchos de esos derechos fundamentales se relacionan con el proceso penal, ya sea como derechos o facultades que él debe prever, o como límites absolutos al poder penal del Estado y a su capacidad de persecución penal³.”

Y es que la actual Constitución Política, prioriza dentro del titulo II que se refiere a los “Derechos Humanos”, los derechos individuales de la persona, entre los que destaca: el derecho a la vida (artículo 3º.), a la libertad e igualdad de la persona (artículo 4º.), la libertad de acción (artículo 5º.), la detención legal (artículo 6º.), la notificación de la causa de detención (artículo 7º.), los derechos del detenido (artículo 8º.), el interrogatorio a detenidos o presos (artículo 9º.), los centros de detención legal (artículo

³ Fragmento de la “exposición de motivos” del aún proyecto del Código Procesal Penal, presentado por Julio Maier y Alberto Binder al Dr. Edmundo Vásquez Martínez, Presidente del Organismo Judicial el 23 de marzo de 1,989.

10), la detención por faltas o infracciones (artículo 11), el derecho de defensa (artículo 12), los motivos para el auto de prisión (artículo 13), la presunción de inocencia y publicidad en el proceso (artículo 14), la irretroactividad de la ley penal (artículo 15), la declaración contra sí y parientes (artículo 16), el principio de legalidad que establece que no hay delito ni pena sin ley anterior (artículo 17), lo relativo a la pena de muerte con proyección abolicionista (artículo 18), lo concerniente al sistema penitenciario (artículo 19), lo relativo a la inimputabilidad de los menores de edad (artículo 20), lo relativo a los antecedentes penales y policiales (artículo 22), lo relativo a la inviolabilidad de la vivienda, de la correspondencia, documentos y libros privados, salvo orden de juez competente (artículos 23 y 24), el registro de personas y vehículos y la libertad de locomoción (artículo 25 y 26), el derecho de petición (28), el libre acceso a tribunales y dependencias del Estado (artículo 29), la publicidad de los actos administrativos (artículo 30), el acceso a archivos y registros estatales (artículo 31), el objeto de las citaciones (artículo 32), los derechos inherentes a la persona humana no reconocidos expresamente en la Constitución (artículo 44), la preeminencia del Derecho Internacional en materia de Derechos Humanos (artículo 46), todos los cuales eran absoluta o relativamente vulnerados en la realización del proceso penal, dentro del abrogado sistema inquisitivo, he aquí la importancia de la reforma procesal penal en Guatemala, que ahora mismo se encuentra en una encrucijada, por las secuelas del proceso penal anterior, o hacemos todos los esfuerzos para la correcta implementación del nuevo modelo, es decir la implementación del “proceso penal por audiencias” a través de la oralidad en todas sus fases, con el objeto de erradicar los vestigios del sistema inquisitivo, que a doce años de su abrogación formal, no solo no

han desaparecido sino se han convertido en una amenaza latente que de no erradicarlos serían la infeliz causa del fracaso del nuevo modelo acusatorio, que hoy estamos empeñados en consolidar.

2. ANTECEDENTES DE LA REFORMA PROCESAL PENAL

El proceso de reforma de la justicia penal que vive Guatemala desde mil novecientos noventa y cuatro (1,994), es mucho más profundo y va mucho más allá que el simple cambio de un Código, se trata de sentar las bases, de construir los cimientos de un Estado Constitucional de Derecho en un país que camina desde mil novecientos ochenta y cinco (1,985), por la senda de la democracia como forma de gobierno, lo cual impone como instrumento para impartir justicia, un modelo de proceso penal democrático sobre la base de un Derecho Penal mínimo, de última ratio, eminentemente garantista y protector de los Derechos Humanos, cuya construcción necesita de la decidida participación en todos los niveles de nuestra sociedad.

Así como la reforma técnica y científica requiere de la participación de académicos, intelectuales y todos los procuradores (operadores) de la justicia penal, también se requiere la participación de otros profesionales, de la clase política, de la sociedad civil, de estudiantes y demás grupos sociales e instituciones, porque la administración de justicia no es solamente problema de abogados, sino de toda la sociedad, por supuesto que los abogados estamos mucho más obligados a tener una conciencia clara del problema y participar en la propuesta de soluciones; el profesor Alberto Binder, decía con razón en la conferencia para administradores de

justicia celebrada en Washington en 1,991, que esta reforma (refiriéndose a la reforma procesal penal) era una tarea pendiente en América Latina desde la época de la independencia⁴.

Guatemala llevó a cabo sus primeros intentos de reforma procesal penal, después de la emancipación política del Reino de España (1,821), que había legado a todos los países hispanoamericanos, el sistema inquisitivo propio de la organización política monárquica y absolutista que imperaba en España en época de la colonización de América. El movimiento político de aquella época, pretendió consolidar la independencia haciendo cambios estructurales que permitieran la construcción de un nuevo país con un gobierno republicano, y dentro de esos cambios se incluía la administración de justicia. Fue el Doctor Mariano Gálvez (ilustre jurisconsulto y Presidente de la República) quien en el año 1,836 logra la aprobación de los denominados “Códigos de Livingston” que adoptaban un modelo de justicia penal radicalmente opuesto al imperante sistema inquisitivo; aquella visionaria y malograda legislación iba incluso más allá de la reforma actual, ya que adoptó el sistema de jurados con participación de la población en la impartición de la justicia en defensa de valores y libertades que recién se habían logrado, de tal suerte que se ha dicho que a él (al Dr. Mariano Gálvez) le corresponde una de las manifestaciones más fuertes de confianza en el pueblo de Guatemala y fe en el sistema republicano y democrático, afianzada en la convicción de que sólo el ejercicio de un poder transparente y democrático y el disfrute de las libertades de la República, habrían de garantizar la

⁴ Binder Barzizza, Alberto M Conferencia para administradores de proyectos de reforma judicial organizada por USAID/ AOJ del 4 al 7 de diciembre de 1991.

verdadera independencia de la nación que recién nacía. Desafortunadamente para Guatemala e Hispanoamérica, las desavenencias interesadas en no consolidar el nuevo sistema, le imputaron ser una de las causas que motivaron la revolución que terminara con ese gobierno y de paso con la Federación Centroamericana; la legislación fue abrogada y de retorno al sistema inquisitorial de la colonia.

A los Códigos de Livingston le sucedió el Código Procesal Penal de 1,877 que siguió la tendencia del sistema inquisitivo que imperó durante toda la época colonial y veintiún años después, durante el gobierno del general José María Reyna Barrios se emite el Decreto 551 de fecha 7 de enero de 1,898 que contenía el nuevo Código de Procedimientos Penales de Guatemala que se decía seguía un modelo mixto por cuanto contemplaba dos fases: la de instrucción o sumario y la de juicio o plenaria, sin embargo, el procedimiento se desarrollaba solamente por escrito tanto en la primera como en la segunda fase, el juez que era el mismo en ambas, tenía amplias facultades para proceder de oficio en todo el proceso hasta dictar sentencia, sin importar la presencia del acusador público o privado; la doble instancia estaba segura aún sin necesidad del doble recurso de apelación ya que imperaba el sistema de la consulta al órgano superior; la valoración de la prueba era tasada y la presentada durante el sumario servía para fundamentar la sentencia, dándole especial importancia a la confesión del inculpado; la prisión preventiva era regla general y existía todo un capítulo del Código que regulaba la

incomunicación del procesado⁵, con lo cual se evidencia que se trataba de un modelo eminentemente inquisitivo, y que se mantuvo vigente por setenta y cinco años hasta la promulgación del Decreto 52-73 del Congreso de la República, que contenía el Código Procesal Penal que entró en vigencia el 1 de enero de 1,974, que se mantuvo con una serie de reformas parciales y modificaciones hasta la reforma procesal que nos ocupa; a pesar de que este Código presentaba toda una estructura formal, incluyendo principios, que lo ubicaban dentro de un modelo mixto, su desarrollo forense fue inquisitivo.

Los autores del proyecto del nuevo Código coinciden en señalar que, todos mantuvieron el viejo tema de la inquisición y los vicios del sistema se fueron acentuando. No generaron cambios reales en la administración de justicia penal, hasta el punto que finalmente se desarrolló una costumbre judicial, inmune a las modificaciones legislativas, que acentuó la falta de inmediación, propició la delegación de funciones judiciales y hasta transformó el sistema escrito de registros, en una justicia de formularios, en la cual las frases hechas esconden la falta de fundamentación y, por consiguiente, el uso de la íntima convicción como regla de valoración de la prueba. Dentro de los vicios del sistema, no era el menor el intento de mezclar formas de la inquisición con garantías republicanas (por ejemplo: desaparición jurídica del tormento, pero obligación de los órganos de persecución penal del Estado de averiguar la verdad y “hacerla constar en un papel”) sistema –si así se le puede llamar- que, invariablemente desembocaba en ineficiencia, tanto para la persecución como para el

⁵ La incomunicación del procesado fue suprimida hasta la promulgación de la Constitución Política de 1945.

disfrute efectivo de las libertades ciudadanas⁶.

Previamente a la reforma procesal penal que vivimos, se pueden contabilizar cinco tentativas serias por modificar la legislación procesal penal, dos antes de la vigencia del Código Procesal abrogado (Decreto 52-73 del Congreso de la República) y dos después. El 6 de septiembre de 1961, el Ejecutivo presentó al Congreso de la República un proyecto de Código Procesal Penal elaborado por el profesor argentino Sebastián Soler y los profesores guatemaltecos, Romeo Augusto De León y Benjamín Lemus Morán, dicho proyecto se basaba en el texto que Alfredo Vélez Mariconde y el propio Soler, formularon en 1937 para la provincia argentina de Córdoba, que estaba basado en el procedimiento oral, y que para adaptarlo al medio guatemalteco, Sebastián Soler propuso algunas modificaciones que, al parecer de los profesores De León y Lemus Morán, introducían graves desórdenes en el proceso, razón por la cual hicieron cambios sustanciales que hacían desaparecer el sistema oral⁷, finalmente no fue aprobado por el Congreso de la República.

En el mes de diciembre de 1,972 el profesor Gonzalo Menéndez de la Riva, cumpliendo un encargo del Congreso de la República, presentó un proyecto de Código Procesal Penal, que a decir del profesor Alberto Herrarte, estaba basado en la Ley de Enjuiciamiento Criminal de España, (emitida el 14 de septiembre de 1,882) que incorporaba el sistema mixto perfectamente, delineando dos fases: el sumario para preparar el juicio y el

⁶ Maier Julio B.J. y Binder Alberto M. Exposición de motivos del proyecto de Código Procesal Penal para la República de Guatemala enviado al Presidente del Organismo Judicial Doctor Edmundo Vásquez Martínez el 23 de marzo de 1989.

⁷ Herrarte, Alberto “Derecho Procesal Penal – El Proceso Penal Guatemalteco”. Centro Editorial Vile. Guatemala 1,989. Pág. 337.

juicio propiamente dicho. Se trató en lo posible de formular un procedimiento mixto con tendencia acusatoria y acomodarlo a las condiciones del país, empero finalmente tampoco fue aprobado⁸.

El 5 de julio de 1,973 el Congreso de la República emite el Decreto 52-73 que contenía el Código Procesal Penal, en sustitución del Código de Procedimientos Penales de 1,898, que elaboró el jurista guatemalteco Hernán Hurtado Aguilar, cuya estructura formal aparentemente se ubica en el sistema mixto, con características muy especiales que lo hacían único, desafiando los postulados y principios de la doctrina procesal, tales como: el procedimiento era totalmente escrito y dentro del sumario formaban dos piezas (expedientes) una secreta donde se asentaban las diligencias de investigación y la otra pública en donde se asentaban nombramientos y otras diligencias, finalizando los quince días del sumario, se corría audiencia común de cinco días a las partes para que alegaran en definitiva o solicitaran la apertura a prueba. Si se alegaba en definitiva, inmediatamente después, supuestamente, se dictaba la sentencia, pero si alguna de las partes solicitaba la apertura a prueba, se abría a juicio, el cual era escrito, sin contradictorio, ni intermediación, ni publicidad, ni concentración. El mismo juez controlaba y dirigía la actividad procesal en las dos fases, restándoles importancia a la acusación y a la defensa, tanto así que el Ministerio Público era una institución inocua, con su intervención o sin ella el proceso continuaba y la defensa no siempre era técnica ya que en muchos casos la llevaban los estudiantes de leyes como parte de su práctica procesal; realmente, se trataba de un proceso inquisitivo o inquisitivo reformado, al que nos estaremos refiriendo en adelante.

⁸ Ibidem.

Durante la vigencia del Decreto 52-73, se intentaron, sin haber fructificado, dos reformas significativas, un proyecto elaborado por el Instituto Judicial en el año de 1,984 y el proyecto de 1,986 elaborado por los juristas y exmagistrados de la Corte Suprema de Justicia, Edmundo Vásquez Martínez y Hugo Gonzáles Caravantes, ambos proyectos se dice que se fundamentan en “las bases completas para orientar en Latinoamérica la unificación legislativa en materia procesal penal” redactadas por el profesor Jorge Claría Olmedo y discutidas en las VII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, realizadas en Guatemala en noviembre de 1,981.

Los profesores argentinos, Julio Maier y Alberto Binder⁹, (autores del Código Procesal Penal que implementa la reforma) explicaban haber tomado en cuenta los proyectos relacionados de 1,972, 1,984 y 1,986 por considera que estaban inspirados en buenos principios procesales, sin embargo, mencionan como antecedentes principales del Código, el anteproyecto del Código Procesal Penal para la República de Argentina elaborado por ellos en 1,986 y el Código Procesal Penal Modelo para Ibero América, presentado en las XI Jornadas de Derecho Procesal, celebradas en Río de Janeiro en el año de 1,988. Además que se hace acopio de legislaciones avanzadas en tópicos específicos, tal es el caso del Código Procesal Penal Italiano, la versión al día de la Ordenanza Procesal Penal de la República Federal de Alemania y los tratados multilaterales o convenios sobre Derechos Humanos a los que da especial importancia la Constitución Política de la República en su artículo 46, además de los

⁹ Exposición de motivos del anteproyecto del Código Procesal Penal vigente.

tratados que ligan a Guatemala, fundamentalmente, con sus hermanas repúblicas centroamericanas, con especial incidencia en administración de justicia penal.

3. NECESIDAD DE LA REFORMA PENAL:

La evolución de la sociedad guatemalteca, como toda sociedad moderna, está influenciada por los vertiginosos cambios de la ciencia, la tecnología, la economía, la política y por supuesto, el Derecho como instrumento idóneo en la resolución de conflictos. Dichos cambios se constituyen en la fuente del desarrollo y concomitantemente en la necesidad de las reformas que permitan alcanzar ese desarrollo. Hernando Paris¹⁰, sostiene que América Latina, luego de la llamada “década perdida” de los años ochenta, se encuentra inmersa en un cambio, marcado esencialmente por la generalización del sistema democrático como doctrina de Estado. Se está en un proceso, en algunos casos, ya no tanto de transición a la democracia sino más bien de su consolidación o profundización.

En este sentido, se puede afirmar que en la región latinoamericana, a mediados de la década de los noventa, se caracteriza porque en casi todos los países existen sistemas democráticos, aunque muchos de ellos son incipientes y por ello no están exentos de retrocesos autoritarios. Este hecho trascendental, genera profundos retos para los países de la región en un contexto global, marcado por transformaciones aún más profundas, como lo es el advenimiento de la “tercera ola” o era de la información y el

¹⁰ París R. Hernando. “Hacia una Transformación Integral del Sector Justicia”. Ponencia presentada en el foro sobre el Sistema de Justicia en Guatemala. 1,996.

conocimiento, anunciada por el futurólogo norteamericano Alvin Toffler en su obra del mismo título (1,980)¹¹.

Un sistema de administración de justicia moderno, eficiente, autónomo y predecible es requisito indispensable para el desarrollo y consolidación de los regímenes democráticos de Derecho. Estas exigencias de la sociedad contemporánea, motivan que los poderes judiciales se encuentren ante el reto de transformar sus estructuras y modernizar su funcionamiento.

Guatemala desde los años ochenta esta en esa lucha, la exposición de motivos del proyecto de Código Procesal Penal elaborado por el Instituto Judicial en 1,984, señalaba la urgencia de una reforma de justicia penal y el clamor social por contar con una justicia eficiente, que solucionara los conflictos sociales con prontitud y sin menoscabo de la dignidad de las personas. Los años que han pasado desde entonces y fundamentalmente el esfuerzo que ha hecho la sociedad guatemalteca por consolidar el Estado de Derecho y profundizar la vida democrática, incluso la sanción de una nueva Constitución Política en el año 1,985, ha tornado más urgente aún la ineludible tarea de transformar la justicia y el antiguo clamor se ha convertido en una demanda social impostergable, refiere Maier y Binder, pero a su vez se explican que no siempre se comprende totalmente el significado y la función de una reforma de justicia penal. No se trata pues, de organizar solamente un servicio eficiente, según puros criterios de racionalidad administrativa y, menos aún se trata de un mero mecanismo para modernizar o agilizar los trámites judiciales o las rutinas de trabajo; antes bien, el funcionamiento de la justicia penal se halla ubicado en un punto central del conjunto de relaciones entre el Estado y los

¹¹ Íbidem
22

ciudadanos y hasta es posible decir –y se ha dicho- que es el barómetro más preciso del respeto y la efectiva vigencia de los derechos fundamentales de las personas.

Los autores del Código argumentaron, que una transformación de la administración de justicia siempre implica alguna modificación en el núcleo mismo de la organización de los poderes del Estado. En este sentido, la sanción de una nueva Constitución implica la voluntad firme de rediseñar las bases de la estructura política de la convivencia democrática. Esta nueva decisión fundacional debe –para ser realmente eficiente y operativa- extender sus efectos hacia todos los ámbitos del orden jurídico, si no quiere quedar convertida en letra muerta, en una mera expresión de deseos, o en una utopía finalmente desesperanzadora. Por lo que según ellos, el proyecto buscó en todo momento ser un fiel desarrollo de los nuevos preceptos constitucionales, fundamentalmente en tres líneas directrices: a) el diseño de una función judicial que asegure y garantice la independencia de los jueces frente al caso concreto; b) la búsqueda de la operatividad de todas aquellas cláusulas constitucionales relativas a los derechos fundamentales de las personas sin desmedro para la eficiencia del servicio judicial en materia penal, esencial también para asegurar los derechos humanos de las personas y la paz social; y c) el aumento de la participación de los ciudadanos en la administración de justicia penal.

Directrices estas que se explican, así:

A) No existe, en realidad, una independencia judicial efectiva si la justicia no tiene un verdadero protagonismo en la solución de los conflictos sociales. Una de las urgentes tareas del Organismo Judicial de Guatemala - como también resulta necesario en otros países de América Latina- es,

recuperar el protagonismo de los jueces en la vida social, como una de las manifestaciones privilegiadas de su propia independencia. Se puede decir, incluso, que no existirá una verdadera consolidación del sistema democrático hasta que los ciudadanos no recuperen la confianza en su administración de justicia. Y para que ello ocurra, es necesario volver a definir totalmente el papel de los jueces en el proceso penal, de modo que ellos cumplan acabadamente el precepto constitucional de “juzgar y promover la ejecución de lo juzgado” sin interferencia ajena alguna y sin asumir tareas que lo alejan de su misión específica de juzgar.

B) La Constitución de 1985 (que actualmente nos rige) muestra una notable preocupación por garantizar los derechos fundamentales de las personas, como el principal camino para preservar la dignidad humana. Si esta preocupación no se torna operativa, es decir, no modifica realmente el sentido y el contenido de las relaciones sociales, quedará convertida en una burla o falsificación, que hará más profunda y más grotesca cada violación a los derechos humanos. Muchos de esos derechos fundamentales se relacionan con el proceso penal, ya sea como derechos y facultades que él debe prever, o como límites absolutos al poder penal del Estado y a su capacidad de persecución penal. En ambos sentidos el Código se preocupa especialmente por generar mecanismos concretos para el ejercicio efectivo de esos derechos o facultades, así como ha establecido reglas claras para la invalidez de aquéllos actos que hayan sido realizados con violación de esas garantías básicas.

No obstante, un sistema que se quedara allí, en disminuir o erradicar la arbitrariedad que importa el procedimiento penal actual para la dignidad

de las personas, podría ser, a la vez, un sistema ineficiente. También la dignidad personal y la paz social como valor necesitan de un sistema judicial eficiente, que garantice la solución de los conflictos sociales –en este caso, los de relevancia penal- sin arbitrariedad y con el menor sacrificio posible por parte de sus protagonistas y de la sociedad en su conjunto. A ello tiende también el Código mediante múltiples instituciones como, por ejemplo, un sistema más ágil y dinámico para preparar la acción pública, sin desmedro para las garantías ciudadanas y la participación importante de la víctima en la solución del conflicto.

C) Por último, el Código ha puesto énfasis en el aumento de la participación ciudadana en la administración de justicia. Ello se pretendía lograr fundamentalmente, en dos ámbitos diferentes: por una parte, el Código se complementaría con una Ley Orgánica que establezca un sistema de jurados, según el cual el juicio es realizado por un tribunal compuesto por jueces profesionales y conjueces legos (lo cual finalmente no fue posible y el sistema de jurados fue sustituido por un Tribunal de Sentencia compuesto por tres jueces de Derecho), y por otra parte, se aumentó considerablemente las facultades y funciones de la víctima, de modo tal que ella pueda ser uno de los protagonistas principales del procedimiento. Se recepta así, a las modernas tendencias del derecho penal, que buscan otorgarle a quien ha sufrido el daño ocasionado por el delito la posibilidad de influir o determinar la solución que el Estado le dará a ese conflicto, devolviéndole, así, al menos parte de los derechos de reacción frente a la ofensa, que le fueron expropiados al nacer el sistema moderno de la pena y la persecución penal estatal, como medio de control social.

Estas tres líneas fundamentales que hemos destacado no desmerecen en lo más mínimo los principios fundamentales de oralidad, publicidad, inmediación y concentración, que son los pilares que estructuran el proceso penal que se propone y que constituyen la base de la adecuación de la justicia penal a la nueva Constitución y a un sistema republicano y democrático de gobierno¹².

Con la aprobación y entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal, que establece un nuevo modelo de administrar justicia, no sólo se está cumpliendo con la Constitución en cuanto a garantizar los derechos fundamentales de las personas y preservar la dignidad humana, sino se ha dado el salto fundamental para la reforma de la justicia penal en Guatemala, quedando aún pendiente y con carácter de urgente, la reforma del Código Penal Sustantivo que es totalmente obsoleto, por cuanto que responde a un Derecho Penal peligrosista de corte positivista con algunas instituciones de la escuela clásica, así mismo deviene necesario la creación de una legislación penal ejecutiva (ley penitenciaria) que no existe en nuestro país, a pesar que estamos de acuerdo con Maier y Binder al decir que no se debe ignorar que las normas, por sí solas, no operan en ningún cambio aunque sean indispensables para ello; será la inteligencia y la buena voluntad de los hombres encargados de aplicarlas, las únicas armas que permitirán recuperar una administración de justicia penal razonablemente justa, según nuestras concepciones culturales actuales.

En tal sentido y a manera de reflexión, se hace necesario

¹² Exposiciones vertidas por los autores del proyecto del Código Procesal Penal, en la exposición de motivos enviada al Presidente del Organismo Judicial de Guatemala, Dr. Edmundo Vásquez Martínez, el 23 de marzo de 1989.

preguntarnos si estamos verdaderamente comprometidos en este proceso de reforma y si estamos conscientes de las dificultades que se seguirán presentando en el camino, la consolidación y el perfeccionamiento del nuevo sistema, nos tomará algunos años, nadie se acuesta inquisitivo y se levanta acusatorio, todo es un proceso de cambio, serán las futuras generaciones las que reconocerán y aplaudirán nuestro esfuerzo o bien, lamentarán y juzgarán nuestro fracaso.

La suerte está echada y a doce años de haber instaurado el nuevo sistema, que cada día va siendo menos nuevo, nos damos cuenta que la necesidad de la reforma sigue haciendo falta, porque la manera de administrar justicia es formalmente diferente, pero en la práctica forense seguimos casi con los mismos problemas del modelo abrogado, solo que con otros matices, hoy día ya se habla de congestionamiento en la tramitación de un gran número de procesos, de marcada tardanza en la realización de los juicios a pesar de ser muy pocos los que se dan en relación a la cantidad de casos que se presentan a los tribunales de justicia, el excesivo uso de la escritura y formalismos en las primeras fases del proceso (fase preparatoria y fase intermedia) hacen que se siga cultivando y no excluyendo como debería ser, la cultura del expediente, la burocracia sigue imperando y haciendo extremadamente paulatina la ventilación del proceso, al que no se le ha privilegiado para que sea estrictamente por audiencias orales, públicas, concentradas y contradictorias en lo que sea legalmente posible, lo cual solamente sucede en la fase de juicio en los pocos procesos que van llegando a esa fase, todo lo cual está, no solo poniendo en tela de duda ante la población la credibilidad del nuevo sistema, sino poniendo en crisis un modelo aún no

desarrollado adecuadamente y que por ende no ha conseguido los beneficios que el mismo garantizaría en circunstancias óptimas de operatividad.

Por otro lado, es necesario mencionar que a doce años de haber entrado en vigencia el nuevo modelo, la operatividad del mismo ha sido complicada y muchas veces hasta obstaculizada por la falta de infraestructura que hace materialmente imposible la realización del proceso penal por audiencias, al no existir los despachos judiciales y las salas de audiencias idóneas para llevar acabo de mejor manera el mismo, por lo que se ha tenido que improvisar y en la mayoría de casos, llevar acabo las audiencias dentro del entorno de oficinas administrativas y burocráticas al igual que se realizaba el proceso penal del modelo inquisitivo que era totalmente escrito por registros, ello significa que ni antes ni después de la reforma procesal penal en Guatemala, se ha invertido en la edificación o remodelación de tribunales para operar el modelo acusatorio, a no ser por las acciones que en torno a ello ha tomado en el último año y medio la cámara penal de la actual Corte Suprema de Justicia, a la cual pertenezco y que explicaremos más adelante en este trabajo.

De lo expuesto, advertimos que la reforma procesal penal que en los últimos diez años han vivido los países latinoamericanos, como es el caso de Guatemala deben ser evaluadas en razón de los resultados obtenidos, en cuanto a la efectividad en la resolución de los conflictos penales, el impacto que las mismas han tenido en cuanto a los beneficios que la población esperaba y consecuentemente la confianza recobrada en cuanto a la administración de la justicia penal se refiere, todo ello con el propósito de tomar las medidas correctivas dependiendo de las necesidades de cada

país y en el caso del nuestro, redireccionar la operatividad del modelo de conformidad con lo que para el efecto preceptúa la Constitución Política de la República, el Código Procesal Penal y los convenios y tratados internacionales suscritos por Guatemala, con el fin de consolidar el sistema de justicia penal dentro del modelo acusatorio formal que adoptara nuestro país con la nueva legislación procesal penal.

4. UBICACIÓN DE LA REFORMA EN UN MODELO ACUSATORIO:

El Decreto Legislativo 51-92 que contiene el nuevo Código Procesal Penal para Guatemala y que entró en vigencia el 1 de julio de 1,994, no sólo cambió radicalmente la vida jurídica del país, sino que se convirtió en un verdadero reto para la democracia y la consolidación del Estado de Derecho y desafío que pondrá a prueba el conocimiento técnico y creatividad de jueces, fiscales y abogados defensores.

El nuevo sistema de justicia penal, plantea ante todo, un enfoque completamente diferente al que nos rigió hasta el 30 de junio de 1,994. Cabe afirmar que el eje de sustentación de todo el sistema ha cambiado siguiendo una tendencia evolutiva, distinguiéndose de un sistema en que los ejes fueron “productores” de la justicia (especialmente los jueces), trasladándose en el momento actual y en el sistema vigente a los “consumidores” (esencialmente las partes). Es de esta manera como se ubica al sistema anterior dentro de un modelo inquisitivo caracterizado por la inocuización de la figura del acusador, reuniendo en la figura del juez, el poder acusatorio con libertad en la búsqueda, adquisición y valoración de las pruebas. Se caracteriza sobre todo por la secretividad del proceso, que

se tramitaba enteramente por escrito. La prueba determinada en forma omnipresente por la denominada prueba legal, obligaba al juez (con un rol activo en la forma de producción de la prueba condenar cuando existiere un cierto cúmulo de la misma. La doble instancia a través de la apelación y la consulta, eran la evidencia de un sistema de control vertical, etc. Prevaleció gran parte del siglo XX el espíritu del Decreto 551 emitido en 1,898, al que ya nos referimos como el Código emitido por el presidente José María Reina Barrios. Sí bien el Decreto 52-73 (abrogado en julio de 1,994), pretendió renovar la legislación procesal penal, lo cierto es que nunca se realizó el acoplamiento del viejo Código de Procedimientos Penales a la legislación jurídica vigente hasta 1,972. Es así como las fuentes del Decreto 52-73 fueron, el propio Código de Procedimientos Penales (de 1,898), una reforma del mismo conocida como Decreto 63-70, la Ley del Organismo Judicial anterior y el Código Procesal Civil y Mercantil aún vigente. Pero el sistema siguió infranqueablemente bajo el molde inquisitivo, secretividad absoluta durante el sumario, la investigación a cargo del juez, la existencia del Ministerio Público como figura ambigua, la escrituralidad total, el apego al sistema de prueba legal, la prisión provisional como regla general, etc.

Sin embargo es muy importante dejar claro que el Código Procesal Penal abrogado (Decreto Legislativo 52-73) fue estructurado formalmente dentro de los postulados y parámetros de lo que sería un modelo mixto o mixto acusatorio, por cuanto que básicamente estaba dividido en dos etapas, la primera de instrucción o sumario dirigida por un juez técnico de primera instancia o de instrucción y la segunda de juicio o plenario a cargo del juez técnico denominado juez de sentencia. La situación de las partes

o sujetos procesales pretendía ser distinta en ambas etapas del proceso, durante la etapa de instrucción o sumario el juez debía ser quien dirigiera la investigación, mientras las partes solo podían promover las pruebas que el juez debía practicar, siempre y cuando las considerara pertinentes y útiles, en la segunda etapa denominada de juicio o plenario, el Código contemplaba un debate público, continuo y contradictorio a través de la intermediación procesal. Sin embargo, en la práctica forense el procedimiento siempre fue totalmente inquisitivo, ya que todo el proceso penal se circunscribía con una gran carga probatoria a la fase de investigación o de sumario que dirigía y protagonizaba un juez en atención a lo que él consideraba conveniente, luego del sumario que legalmente debía ser de quince días y que resultaba prolongándose por mucho más tiempo, el juez corría audiencia a las partes para que dentro de un plazo de cinco días presentaran sus alegatos finales (siempre por escrito) o bien si lo consideraban conveniente, pidieran la apertura a prueba en cuyo caso se estipulaba un plazo para presentar y diligenciar la misma en forma separada y siempre por escrito por cada una de las partes, para después presentar sus alegatos finales (por escrito) y posteriormente dentro de un plazo de quince a treinta días se dictara la sentencia respectiva, plazo para dictar sentencia que resultaba prolongándose por seis meses, un año o más toda vez que aún antes de dictarla podía decretarse un “auto para mejor fallar” que significaba recabar más “prueba” en la forma y de la manera que el juez consideraba conveniente previo a dictar su fallo con el cual estaba finalizando la primera instancia, dejando al procesado en las mismas circunstancias que regularmente era en la cárcel o excepcionalmente en libertad bajo fianza, mientras conocía la corte de apelaciones (tribunal colegiado) ya fuera en consulta o bien por apelación

de alguna de las partes, principiando con ello la segunda instancia, haciendo gala del control vertical que caracterizaba el procedimiento.

Como era evidente en este procedimiento, la segunda fase del proceso que debía ser formalmente la más importante por ser la de juicio, regularmente éste no se realizaba porque en el noventa por ciento de los casos, las partes después de finalizado el sumario o fase de investigación, presentaban sus alegatos finales y luego después se dictaba la sentencia sin que existiera ningún tipo de juicio para deliberar sobre la culpabilidad o inocencia del procesado, tal y como lo establecía la Constitución Política de la República, el Código Procesal Penal y los convenios y tratados internacionales suscritos por Guatemala, es decir que se dictaban sentencias absolutorias o condenatorias sin juicio previo en evidente violación constitucional, y en los pocos casos en que se abría a juicio, éste resultaba ser una “caricatura de juicio” por cuanto que no se cumplían con ninguno de los principios que doctrinaria y legalmente lo fundamentaban, es decir que no existía un debate oral, consecuentemente la inmediatez, la concentración, la continuidad, el contradictorio y la publicidad nunca fueron una realidad en el proceso, todo ello nos permite asegurar que contábamos con un Código Procesal Penal que presentaba formalmente la estructura de un procedimiento mixto, pero que en la práctica funcionó con un procedimiento absolutamente inquisitivo, que además tuvo como escenario oficinas puramente administrativas, donde prevalecían voluminosos expedientes y la excesiva burocracia con todo el formalismo que caracterizaba al proceso penal, que finalmente se convirtió en un campo fértil para la corrupción, habiendo logrado que la ciudadanía perdiera la confianza en las instituciones y en quienes impartían justicia.

El nuevo Código Procesal Penal, definitivamente deja atrás las instituciones y postulados del viejo y obsoleto modelo inquisitivo, y sin lugar a dudas se ubica dentro del esquema de un modelo acusatorio, que es según Pessina “aquel que en esencia responde a la índole de todos los juicios, esto es, a lo de ser una discusión entre dos partes, resuelta por un juez¹³”. En el proceso acusatorio decía Alfredo Vélez Mariconde “el individuo ocupa el primer plano. El legislador piensa ante todo, en la libertad y dignidad del hombre, en los que después se llamaron sus derechos subjetivos. El papel del Estado es secundario, puesto al servicio de los individuos, aquél tiene la misión de resolver los conflictos que se producen entre estos; el Juez actúa como un árbitro que se mueve a impulso de las partes, no hay actividad procesal anterior a una acusación, la acusación es la base indispensable del proceso, que no se concibe sino “ad instantiam partis”, de suerte que el juzgador no puede actuar de oficio, las partes –acusador y acusado- se encuentran en paridad jurídica, armados con iguales derechos y el juzgador solamente es el árbitro del litigio que se da entre las partes. El procedimiento se caracteriza por ser eminentemente oral, público, continuo y contradictorio, la jurisdicción es ejercida en una sola instancia, la intermediación procesal es fundamental, la prisión preventiva es una excepción y no la regla, la prueba es solamente producida en el debate y su valoración atiende a la libre convicción”.

El nuevo Código Procesal Penal no da el paso hacia el sistema mixto, sino al acusatorio. Los mismos autores del proyecto indican en su exposición de motivos que se orienta hacia el acusatorio formal y describen

¹³ Citado por Alfredo Vélez Mariconde “Derecho Procesal Penal” Segunda Edición corregida y aumentada, tomo I. Lerner Ediciones. Buenos Aires. Pág. 21y 22.

algunas de sus características, que identifican su ubicación acusatoria, de la siguiente forma: El procedimiento ordinario (común) esta estructurado básicamente por el procedimiento preparatorio (instrucción preliminar), el procedimiento intermedio (fase de control) y el procedimiento principal (fase de juicio oral y público) siguiendo muy de cerca las reglas instrumentales de los códigos procesales más modernos, como la Ordenanza Procesal Penal de Alemania Federal y el nuevo Código Procesal Penal de Italia, por ejemplo.

EL PROCEDIMIENTO PREPARATORIO, que conlleva la investigación preliminar de un delito de acción pública para buscar el fundamento de la acusación formal o requerir el sobreseimiento, ha sido confiada al Ministerio Público, reemplazando la labor que realizaban los jueces instructores, pretendiendo con ello acentuar la forma acusatoria del proceso penal y dinamizar la investigación con los menores formalismos y la mayor creatividad¹⁴. La instrucción preparatoria es, a la vez, un problema propio del enjuiciamiento penal y uno de los más delicados de enfrentar en el momento de decidir políticamente su regulación. Es el Estado, a quien le está confiada la persecución penal por regla general, es un extraño al conflicto social en el que reside un caso penal. Desde que se atribuyó para sí no sólo la tarea de decidir los conflictos jurídicos, sino que

¹⁴ El artículo 309 del Código Procesal Penal (objeto de la investigación) que se refiere al procedimiento preparatorio o instrucción (Libro II Título I Capítulo IV) establece: En la investigación de la verdad, el Ministerio Público deberá practicar todas las diligencias pertinentes y útiles para determinar la existencia del hecho, con todas las circunstancias de importancia para la Ley Penal. Asimismo, deberá establecer quienes son los participantes, procurando su identificación y el conocimiento de las circunstancias personales que sirvan para valorar su responsabilidad o influyan en su punibilidad. Verificar también el daño causado por el delito, aún cuando no se haya ejercido la acción civil. El Ministerio Público actuará en esta etapa a través de sus fiscales de distrito, sección, agentes fiscales y auxiliares fiscales de cualquier categoría previstos en la ley, quienes podrán asistir sin limitación alguna a los actos jurisdiccionales relacionados con la investigación a su cargo así como a diligencias de cualquier naturaleza que tiendan a la averiguación de la verdad, estando obligadas todas las autoridades o empleados públicos a facilitarles la realización de sus funciones.

también asumió, en materia penal, la labor de perseguir los llamados delitos de acción pública; tuvo necesidad, como extraño al conflicto por definición, de informarse acerca de él, para preparar su propia demanda de justicia, esto es, su decisión acerca de la promoción del juicio. La resolución del juego de estas necesidades opuestas es justamente, lo que torna delicada la solución jurídica del problema. Por un lado, la investigación debe ser eficiente y por el otro, en aras de esa eficiencia no se puede avasallar la seguridad individual.

Históricamente el espíritu republicano resolvió con claridad este problema, pues a pesar de tolerar la persecución penal estatal (inquisición) exigió, básicamente, la creación de un órgano del Estado encargado de perseguir penalmente (Ministerio Público), diferente de aquel competente para decidir el conflicto (el tribunal). Pues a pesar de que ambas funciones pertenecen al Estado, no era posible confundirlas, todo en aras del resguardo de la persona perseguida. En efecto, no es susceptible de ser pensado, que una misma persona se transforme en un investigador eficiente y al mismo tiempo, en un guardián celoso de la seguridad individual; el buen inquisidor mata al buen juez o, por el contrario, el buen juez destierra al inquisidor; quien está comprometido con la eficiencia de una investigación, no puede ser al mismo tiempo, quien controla el límite de sus poderes. Así ha de ser resuelto el problema en el nuevo Código Procesal Penal, el Ministerio Público es el responsable de la investigación preliminar y los jueces son quienes controlan el ejercicio de ese poder cuando interesa a las seguridades individuales básicas. Esta fórmula, según lo manifestaron los autores del proyecto de Código, no es desconocida para el derecho universal, pues, limitadamente y a la manera

del Derecho italiano, se introdujo y practicó con éxito la llamada “citación directa” como un procedimiento preparatorio en manos del Ministerio Público, en casos de delitos leves o de investigación sencilla, o a la manera del Derecho alemán o del Derecho anglosajón, se practica genéricamente, con exclusión del llamado “juez de instrucción”. En el proyecto el Código de Guatemala, se trata de universalizar y mejorar esta forma de proceder, por lo que se ha colocado dentro de las atribuciones de los jueces, dos tipos de actividades de control. En primer lugar los actos que implican una decisión y una autorización: entre ellos todas las decisiones acerca de las medidas de coerción, personales o referidas a la obtención de elementos de prueba (como el allanamiento de morada, la interceptación y apertura de correspondencia o comunicaciones, etc.), los que habilitan la intervención de distintas personas en el procedimiento (actor civil, tercero civilmente demandado, querellante) y las decisiones que extinguen o imposibilitan el ejercicio de la acción penal o civil. Por otra parte, están también a su cargo los actos definitivos e irreproductibles, que, por su naturaleza, no implican una actividad decisoria, sino el mero resguardo de las condiciones necesarias para su eventual incorporación posterior al debate, como el anticipo de prueba por ejemplo.

Durante el procedimiento preparatorio, la “declaración del imputado” recibe un tratamiento especial, tratando de preservar el principio básico de que la declaración del sindicado opere fundamentalmente como un medio de defensa, de allí que ella sea el presupuesto de las medidas de coerción y del requerimiento de la apertura del juicio, es decir de la acusación. Cuando el imputado ha sido aprehendido y se pretende que prosiga encarcelado, su declaración se produce en presencia del juez que controla

la investigación, ante el cual debe consignarlo el Ministerio Público o la policía inmediatamente o a más tardar dentro de las seis horas siguientes a su detención según lo establece la Constitución Política de la República, de este modo se preserva la libertad de defensa en la única situación que, por si misma, implica coacción y disminución de la capacidad de defensa. En cambio, cuando el imputado responde a una citación y por tanto, se encuentra en libertad, la declaración puede ser llevada a cabo ante el Ministerio Público, siempre en presencia de su defensor; él resguarda suficientemente la libertad de defensa en una situación que no implica coacción. Es más, en algunos casos que por su naturaleza, sencillez o poca trascendencia, el Ministerio Público podrá decidir no escuchar directamente al imputado, dándole la oportunidad de pronunciarse por escrito sobre la investigación realizada. Esta fase termina con el pronunciamiento del Ministerio Público sobre, la apertura del juicio, o bien de manera inversa, el sobreseimiento, la clausura provisional o el archivo del caso.

Según los propios autores del proyecto, merece ser mencionada aquí la injerencia de la víctima en la persecución penal, pues, aparte de sus facultades para perseguir penalmente, incluso para hacerlo por acción privada cuando, en algunos casos, el Ministerio Público y el Juez deciden prescindir de la acción penal pública, ella conoce y controla todas las decisiones desincriminatorias conclusivas del procedimiento, con diversas facultadas para obrar en contrario, incluso la de recurrir en casación directamente o previo asumir la condición de querellante.

EL PROCEDIMIENTO INTERMEDIO, tiene por objeto el análisis crítico de

la investigación que realizó en Ministerio Público, a fin de preparar de la mejor manera posible el juicio del imputado, de tal manera que si se llega al juicio es porque existe fundamento, razones y motivos suficientemente justificados para considerar que el imputado pueda ser el responsable del delito que se investiga¹⁵. Un tribunal controla el requerimiento de apertura del juicio, sin encontrarse vinculado a los dictámenes del Ministerio Público, por tanto con facultades para sobreseer o modificar la acusación. La fase intermedia se fundamenta en la idea de que los juicios deben ser convenientemente preparados y de que sólo se puede llegar a ellos luego de una actividad responsable, según Alberto Binder¹⁶, y por tal razón un proceso correctamente estructurado tiene que garantizar también, que la decisión de someter a juicio al imputado no sea apresurada, superficial o arbitraria.

Desde el punto de vista formal, la fase intermedia constituye el conjunto de actos procesales que tienen como fin la corrección o “saneamiento formal” de los requerimientos o actos conclusivos de la investigación y desde el punto de vista sustancial, es una discusión preliminar sobre las condiciones de fondo de cada uno de los actos o requerimientos conclusivos.

La transición entre la instrucción y el juicio, es quizá, la parte más

¹⁵ El artículo 332 del Código Procesal Penal (Libro II Título II Capítulo I) establece que: vencido el plazo concedido para la investigación, el Fiscal deberá formular la acusación y pedir la apertura del juicio. También podrá solicitar, si procediere, el sobreseimiento o la clausura y la vía especial del procedimiento abreviado cuando proceda conforme a este Código. Si no lo hubiera hecho antes, podrá requerir la aplicación de un criterio de oportunidad o la suspensión condicional de la persecución penal. La etapa intermedia tiene por objeto que el Juez evalúe si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio oral y público, por la probabilidad de su participación en un hecho delictivo o para verificar la fundamentación de las otras solicitudes del Ministerio Público.

¹⁶ Binder Barzizza, Alberto. “El Proceso Penal” ILANUD. San José Costa Rica Pág. 33.

delicada del proceso, el antecedente inmediato del juicio y funciona como un filtro que asegura que sólo los casos fundados lleguen a debate, y los jueces que conozcan de esta fase no pueden jamás conocer del juicio. Según los autores del proyecto, la legislación comparada, en ocasiones, sí bien no ha podido prescindir de este período procesal, ha tendido a desdibujarlo mediante dos herramientas principales. La primera consiste en otorgar al Ministerio Público un poder absoluto sobre la persecución penal, a la vez que una facultad de decisión: cuando el Ministerio Público concluye por el sobreseimiento, o bien determina directamente la obligación del juez de sobreseer, o bien su dictamen implica una revisión por el superior jerárquico que sí coincide con su inferior, determina el deber del juez de dictar el sobreseimiento, a pesar de su desacuerdo. Se renuncia así al control de legalidad de los actos del Ministerio Público por los órganos jurisdiccionales, para privilegiar su decisión por sobre la de los tribunales. La segunda consiste en renunciar al control sobre la acusación que provoca directamente el juicio o, en el mejor de los casos, a posibilitar su control a instancia del imputado.

No nos parece correcta esta forma de proceder. Por una parte, el juicio oral y público es de tal importancia, tanto para quien es perseguido con él, cuanto para la misma administración de justicia, evitando juicios inútiles por defectos de la acusación. En el Código, por ello, un tribunal controla el requerimiento de apertura del juicio, sin encontrarse vinculado a los dictámenes del Ministerio Público, por tanto, con facultades para sobreseer o modificar la acusación. Llevar a cabo este control sólo a instancias del imputado, significa confiar el interés que la administración de justicia estatal tiene en la realización de juicios correctos a un interés

particular, no siempre coincidente con aquél.

Por otra parte, tampoco se prescinde del control jurisdiccional sobre la legalidad de la conclusión del Ministerio Público, en el sentido de clausurar anticipadamente la persecución penal. El Código, por ello, confía también al tribunal del procedimiento intermedio el control de esta conclusión del Ministerio Público sobre su investigación, con facultades para provocar la apertura del juicio, ordenando que el fiscal acuse o modifique el contenido de su acusación. Interesante resulta aquí mencionar la posibilidad abierta para el tribunal de confiarle la persecución penal principal al querellante que desee llevarla a cabo y que ofrezca suficiente garantía de idoneidad como acusador.

Con el nombre de clausura provisional se mantiene, con modificaciones, el llamado sobreseimiento provisional (archivo) de los códigos españoles y su equivalente en otras legislaciones, la prórroga extraordinaria de la instrucción. Quienes abrogado por la supresión de esta decisión, dejan un conjunto de casos sin ningún tipo de resolución. En efecto, cuando se exige la certeza de la inocencia para sobreseer y la probabilidad de condena para acusar, queda entre ambas una gran franja de casos que no permiten arribar al fundamento de una u otra decisión. La realidad informa que los procedimientos terminan en estos casos con un archivo de hecho, sin decisión alguna. La prórroga extraordinaria en cambio, impone un plazo para el acopio de más elementos de prueba, vencido el cual es obligatorio el sobreseimiento material. Esta solución correcta a nuestro juicio, implica en realidad la modificación de los plazos de prescripción, cuando se hubiere iniciado la persecución penal contra

una persona determinada, por lo que se ha regulado como caso específico de prescripción de la acción penal. De este modo, la “prorroga extraordinaria” es una institución distinta, que no reemplaza al antiguo sobreseimiento provisional, ni es incompatible con el otorgamiento de una solución formal a aquella franja de casos en los que subsiste la incertidumbre. Por todo ello el Código conserva la Clausura Provisional, con una importante limitación: corresponde el sobreseimiento material -y no la clausura provisional- cuando, a pesar de no haberse logrado la certeza acerca de la desestimación de la imputación, la investigación está agotada, sin que se pueda mencionar elementos de prueba alguno que se espera incorporaren el futuro.

EL JUICIO Que es la fase principal del proceso penal vigente, porque como explica Binder es aquí donde se “resuelve” o se “redefine” el conflicto social que subyace y da origen al proceso penal¹⁷. En realidad, todo el sistema procesal en su conjunto, gira alrededor de la idea y la organización del juicio, sólo será posible comprender cabalmente un sistema penal si se le mira desde la perspectiva del juicio penal. Esto que parece absolutamente obvio, no lo es tanto en la realidad de nuestros sistemas procesales latinoamericanos e, incluso, en mucho de los sistemas de análisis desarrollados por los científicos. El “peso” del sumario o investigación preliminar, es tan grande que tiende a ocupar el centro de la escena procesal. Se constituye así una perspectiva profundamente errada que, como no podría ser de otra manera, no coincide con la perspectiva garantista. Su núcleo reside en un debate oral, público, contradictorio y

¹⁷ Íbidem Pág. 44

continuo con participación ininterrumpida de todos los intervinientes y del tribunal que reconoce una etapa anterior de preparación y una posterior de obtención de la sentencia.

A decir de los autores del proyecto, la estructura, los principios y las reglas del Juicio Penal que se sintetiza en el debate, siguen de cerca lo que ya es conocido en la legislación universal, con algunas pocas innovaciones, por ejemplo: se modifica la forma del interrogatorio, que sin alcanzar la forma del Derecho Anglosajón (cross examination), se asemeja mucho a él, se permite la cesura del debate, dividiéndolo, formal o informalmente, de modo facultativo, en un debate sobre la culpabilidad y otro posterior sobre la pena; la deliberación y votación se inclina decididamente por el método de solución total para el fallo de culpabilidad, desechando el régimen de escalonamiento formal, el pronunciamiento de la sentencia, en nombre del pueblo de la República, sí bien permite diferir excepcionalmente su forma escrita, prevé, para esos casos, la explicación oral de los fundamentos de la sentencia por un juez relator. También en el debate le está reservado un papel a la víctima que denunció el hecho, pues, aunque no haya querido perseguir por sí misma (como querellante) y abstención hecha de su papel de testigo, se le puede escuchar antes de la conclusión, cuando está presente en el debate, en un sentido de igualdad con el imputado, de tal manera que se confirma la tendencia del Código, por considerar a la víctima protagonista principal del conflicto social que subyace en el caso penal y de su solución pacífica.

El juicio tiene carácter definitivo a través de la instancia única que le es propia, cuyo producto directo es la sentencia. Sin embargo, nuestra

legislación procesal como una característica sui generis contempla la apelación especial independiente al recurso de casación, como una desnaturalización del sistema acusatorio en virtud de que un tribunal superior al de sentencia, compuestos por tres magistrados de sala, puede revisar el fallo de primera instancia, por supuesto, sólo con relación a cuestiones de derecho, y esto porque antes de la promulgación del nuevo Código ya existían las salas de apelaciones, producto del sistema anterior. Dicho sea de paso, en la práctica los resultados han sido generalmente satisfactorios. La sentencia es producto del debate y a excepción del procedimiento abreviado (como forma alternativa de resolver el conflicto), nadie puede ser condenado sin antes haber sido oído en juicio oral, público, continuo y contradictorio.

LA FASE DE IMPUGNACIONES: en este sentido, el proyecto original del Código, seguía la tendencia de las legislaciones modernas, es decir regular el Juicio Penal de única instancia sobre los hechos, que sólo admite contra la sentencia un recurso limitado a las cuestiones jurídicas procesales y materiales que la afectan, el de la casación. La omisión de un recurso amplio, explican los autores del proyecto, que abarque también los motivos de hecho, como el de apelación, obedece, en primer lugar, a razones técnicas: el juicio oral y público no concibe este tipo de recursos porque ello representaría, ineludiblemente, duplicar el juicio, al menos en relación al aspecto del hecho sobre el que versa el recurso, si él sólo ataca parcialmente la sentencia. Y ello porque de acuerdo a una regla de principios que rigen el juicio oral y público, impone que sólo los jueces que presenciaron el debate están habilitados para deliberar y votar la sentencia, la regla de la inmediación así lo demanda. Aún sin esa regla, cualquier

neófito se daría cuenta de que un tribunal posterior, que no ha presenciado el debate, carece de base para el fallo, pues, aún apelando a métodos modernos de reproducción, la inasistencia de los jueces de fallo al debate que lo funda provocaría la pérdida de toda la sustancia y razón de ser del juicio oral, implicaría un regreso a la delegación. Es por ello que Binding sostenía que concebir un recurso amplio contra la sentencia obtenida sobre la base de un debate oral, inmediato y público (como la apelación), no era concebir una “segunda instancia” en el sentido de un reexamen del caso en relación a los elementos de prueba que el tribunal de “primera instancia” tuvo como fundamento para decidir, sino por el contrario, concebir una nueva o “segunda primera instancia” mejor o peor que la primera, pero con base en su propio debate y en su propia adquisición probatoria, esto es, sin función alguna de control. Y es que el fundamento de la segunda instancia en el modelo inquisitivo, partía de que habiendo dictado la sentencia un órgano jurisdiccional unipersonal (el juez de sentencia), debía su fallo ser revisado en consulta o en apelación por un órgano jurisdiccional pluripersonal (sala de apelaciones compuesta por tres magistrados), en virtud de que era más difícil que se equivocaran tres jueces que sólo un juez, lo cual identificaba el control vertical en la organización judicial del sistema inquisitivo. En ese orden de ideas el proyecto original del Código, con un criterio acusatorio, prescinde del recurso de apelación, no solo del sistema de impugnación de las sentencias, sino que, además, tampoco se conserva, para la etapa de instrucción preparatorio o preliminar, entre otras razones porque se consideró que la apelación en esta fase se convertía en un obstáculo para agilizar el proceso de investigación, por una continua interrupción de la misma al plantear apelaciones innecesarias, pero además porque en este modelo el juez ya no es más quien dirige la

investigación, sino por el contrario el juez es quien controla la investigación a cuyo cargo están las decisiones judiciales que comprometen una garantía constitucional o los derechos de alguna de las partes. Sin embargo como lo expresamos anteriormente (en la fase de juicio) nuestro Código finalmente adopta una postura que más que intermedia o ecléctica, es sui generis al incorporar la “Apelación” y la “Apelación Especial”, la primera contra autos dictados por jueces de primera instancia y sentencias que resuelvan el procedimiento abreviado como procedimiento especial, y la segunda contra la sentencia del tribunal de sentencia o contra la resolución de ese tribunal y el de ejecución que ponga fin a la acción, a la pena o a una medida de seguridad y corrección, etc.¹⁸ Consideramos que esta postura fue adoptada por el Poder Legislativo, más por razones de política judicial que por razones técnicas, en virtud de que la estructura de la organización judicial del modelo anterior con asidero constitucional, contempla las Salas de la Corte de Apelaciones, que son órganos colegiados (compuestos por tres magistrados) que dentro de la Administración de Justicia de Guatemala, funcionan como una Segunda Instancia con el objeto de conocer en apelación los fallos de las Jueces de

¹⁸ **Artículo 404. “Apelación:** Son apelables los autos dictados por los jueces de primera instancia que resuelvan: 1) Los conflictos de competencia; 2) Los impedimentos, excusas y recusaciones; 3) Los que no admitan, denieguen o declaren abandonada la intervención del querellante adhesivo o del actor civil; 4) Los que no admitan o denieguen la intervención del tercero demandado; 5) Los que autoricen la abstención del ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público; 6) Los que denieguen la práctica de la prueba anticipada; 7) Los que declaren la suspensión condicional de la persecución penal; 8) Los que declaren el sobreseimiento o clausura del proceso; 9) Los que declaren la prisión o imposición de medidas sustitutivas y sus modificaciones; 10) Los que denieguen o restrinjan la libertad; 11) Los que fijen término al procedimiento preparatorio; y 12) Los que resuelvan excepciones u obstáculos a la persecución penal y civil. Este inciso fue agregado por el artículo 44 del Decreto 79-97, del Congreso de la República. 13) Los autores en los cuales se declare la falta de mérito. También son apelables con efecto suspensivo los autos definitivos emitidos por el juez de ejecución y los dictados por los jueces de paz relativos al criterio de oportunidad. **Artículo 405. Sentencias apelables.** Son apelables las sentencias que emitan los jueces de primera instancia que resuelvan el procedimiento abreviado contenido en el Libro Cuarto de Procedimientos Especiales, Título I, de este Código. **Artículo 415. Objeto.** Además de los casos previstos, se podrá interponer el recurso de apelación especial contra la sentencia del tribunal de sentencia o contra la resolución de ese tribunal y el de ejecución que ponga fin a la acción, a la pena o a una medida de seguridad y corrección, imposibilite que ellas continúen, impida el ejercicio de la acción o deniegue la extinción, conmutación o suspensión de la pena.

Primera Instancia, de tal manera que de no haber adoptado esta forma que contempla la apelación y la apelación especial en materia penal, se hubieran quedado sin materia laboral los magistrados de apelaciones que son electos por el Congreso de la República, al igual que los magistrados de Corte Suprema, por un período de cinco años, de tal manera que en el momento de la aprobación del Código, tuvo que observarse lo que para ese efecto establecía la Constitución Política, y era mucho más fácil adaptarse a ella que abrogar la norma constitucional (Artículos 217 y 218 de la Constitución Política de Guatemala), es así como el Código Procesal Penal que en atención a la naturaleza del modelo acusatorio, aboga por una estructura horizontal en la administración de justicia, contempla la apelación y la apelación especial para examinar cuestiones de puro derecho, que en la práctica forense sí bien es cierto han sido objeto de alguna confusión muchas veces, también es cierto que en ocasiones han servido positivamente para corregir y enmendar adecuadamente el procedimiento, en todo caso estamos conscientes que dichos recursos dentro del modelo del nuevo Código, se presentan como una desnaturalización de la doctrina universal en el sistema acusatorio. Además de ellos, se contemplan, el recurso de “Reposición” contra las resoluciones dictadas sin audiencia previa, y que no sean apelables, a fin de que el mismo tribunal que las dictó examine nuevamente la cuestión y dicte la resolución que corresponda (artículo 402 del Código Procesal Penal), el recurso de “Queja” que se podrá interponer ante el tribunal de apelación, cuando el juez correspondiente haya negado el recurso de apelación interpuesto por alguna de las partes dentro del proceso (artículo 412 del Código Procesal Penal). Luego se contemplo como en la doctrina universal, el recurso de “Revisión” que procede por motivos cuyo contenido

es precisamente inverso a la casación, dejando de lado el caso atípico de la aplicación de la ley procesal más benigna, conforme a un descubrimiento posterior a la sentencia firme impugnada, según esa posición se ha regulado sus motivos en forma amplia, mejorando de esta manera la regulación conocida. Según los autores del proyecto, la disciplina del recurso de revisión mejora también la separación del juicio “rescindens” respectivo, del “rescisorium”, y establece la regla a partir de la cual el tribunal puede, sin reenvío, corregir la sentencia, dictando una nueva en su reemplazo.

La discusión teórica acerca de si la revisión es un recurso o una acción contra la sentencia, no preocupó a los autores del proyecto, por considerar que la misma es estéril, a partir del hecho de que, sin dudas para nadie, se trata de una impugnación contra la sentencia, por lo que, hasta quienes niegan su clasificación entre los recursos precisan una regla que indica la vigencia supletoria de las normas aplicables a ellos, esta fue la razón - según lo explican- en incluirla en un único título sobre impugnaciones, sin llamarla recurso, para eliminar toda discusión meramente especulativa, sin perjuicio de las reglas especiales que la gobiernan (ataque a la sentencia firme y legitimación ampliada), acotando que en el Derecho de la gran mayoría de nuestros países, la revisión sólo ha procedido a favor del condenado, conforme a la interpretación del principio “ne bis in idem”, conclusión que se mantuvo y que se adecua al texto de las convenciones internacionales sobre derechos humanos.

En cuanto a los mecanismos de control de las resoluciones, sin lugar a dudas que uno de los más importantes y que fue el único que en principio

había contemplado el proyecto en lugar de la apelación especial, es el recurso de casación que dentro de la estructura horizontal que plantea la doctrina del modelo acusatorio, sería el idóneo para impugnar la sentencia de primer grado, que en nuestro caso se revisa o se impugna a través del recurso de apelación especial, que resulta siendo una casación en pequeño, que conocen las salas de apelaciones, habiendo dejado establecido con exclusividad, que el recurso de casación procede contra las sentencias o autos definitivos dictados por las salas de apelaciones que resuelvan los recursos de apelación especial de los fallos emitidos por los tribunales de sentencia, o cuando el debate se halle dividido, contra las resoluciones que integran la sentencia, contra los autos de sobreseimientos dictados por el tribunal de sentencia, o bien los recursos de apelación contra las sentencias emitidas por los jueces de primera instancia, en los casos de procedimiento abreviado o recursos de apelación contra las resoluciones de los jueces de primera instancia que declaren el sobreseimiento o clausura del proceso y los que resuelvan excepciones u obstáculos a la persecución penal (artículo 437 del Código Procesal Penal), procediendo la interposición del mismo por motivos de forma o de fondo, considerándose de forma, cuando verse sobre violaciones esenciales del procedimiento, y de fondo si se refiere a infracciones de la ley que influyeron decisivamente en la parte resolutive de la sentencia o auto recurrido (artículo 439 del Código Procesal Penal).

PROCEDIMIENTOS ESPECIALES, fue el nombre que originalmente adoptó el proyecto de Código, para identificar procedimientos específicos - que es el nombre con que finalmente quedó plasmado en el Código Procesal Penal - que regulan una manera diferente de proceder en casos

especiales o materia específica, tal es el caso del procedimiento abreviado, del procedimiento especial de averiguación, del juicio por delito de acción privada, del juicio para la aplicación exclusiva de medidas de seguridad y corrección, y del juicio por faltas.

EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO: que se denomina así porque excluye al juicio con todos sus elementos, como son el debate oral, público, continuo y contradictorio esta dispuesto para delitos leves en que el Ministerio Público estimare suficiente una pena no mayor a cinco años de privación de libertad, o de una pena no privativa de libertad, o aún en forma conjunta, es decir cuando se espera una pena leve en relación a la importancia de la infracción en los delitos de acción pública, siempre que cuente con el acuerdo del imputado y de su defensor y el órgano jurisdiccional, en cuanto a la aceptación del hecho descrito en la acusación, su participación en él y la aceptación de la vía propuesta¹⁹. En este caso el juzgado encargado de sustanciar y decidir el procedimiento intermedio, dicta directamente la sentencia sin abrir a juicio, dicha sentencia puede ser impugnada por medio del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público, el acusado, su defensor o bien el querellante adhesivo.

EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE AVERIGUACIÓN: que puede plantearse después de haber fracasado la exhibición personal (habeas corpus) cuando se sospecha de la participación directa o indirecta de funcionarios u organismos de seguridad del Estado en lo que se ha

¹⁹ **Artículo 464. Admisibilidad.** Si el Ministerio Público estimare suficiente la imposición de una pena no mayor a cinco años de privación de libertad, o de una pena no privativa de libertad, o aún en forma conjunta, podrá solicitar que se proceda según este título, concretando su requerimiento ante el juez de primera instancia en procedimiento intermedio. Para ello, el Ministerio Público deberá contar con el acuerdo del imputado y su defensor, que se extenderá a la admisión del hecho descrito en la acusación y su participación en él, y a la aceptación de la vía propuesta.

denominado desapariciones forzadas de personas, según los autores del proyecto, este procedimiento cumple una sentida necesidad jurídica, sobre todo en países, como el nuestro donde como producto de la guerra interna que duró más de treinta y seis años, se produjeron innumerables casos de desapariciones, por lo que pareciera que este procedimiento, es en cierta manera, obligatorio, como extensión o consecuencia necesaria del habeas corpus, según los pactos de derechos humanos, pues el hecho de que los organismos del Estado no acaten las reglas de publicidad e información de las detenciones, no puede privar al afectado de su derecho a un recurso ante las autoridades judiciales para examinar la legitimidad de la privación de su libertad. Según los mismos autores del proyecto, frente a este fenómeno, de hecho se ha tratado de reaccionar por intermedio de una ampliación del habeas corpus, sin una regulación específica, y, por ello, con escasa repercusión práctica.

Por lo que el procedimiento especial regulado, no se limita a permitir una nueva forma de control de la legalidad de la mención sino que avanza aún más, permitiendo que los familiares de las víctimas o cualquier ciudadano o asociación de ciudadanos que se interese por el caso asuman un papel preponderante, en la investigación del hecho punible y para ello contarán con el auxilio directo de la Corte Suprema de Justicia que para efectos de la investigación correspondiente en el caso concreto, tendrán las mismas facultades de averiguación que el Ministerio Público, según el mandato de averiguación que expida la misma Corte Suprema, habiendo quedado regulado finalmente en el Código, que para los efectos correspondientes podrá encargarse la averiguación del procedimiento preparatorio en orden excluyente, al Procurador de los Derechos Humanos, a una entidad o asociación jurídicamente establecida en el país, al cónyuge o a los

parientes de la víctima²⁰.

EL JUICIO POR DELITO DE ACCIÓN PRIVADA: Se caracteriza porque desaparece la instrucción preliminar, pues el procedimiento preparatorio queda a cargo de la persona ofendida, legitimada para perseguir penalmente, quien, si precisa una investigación, lo solicitará al órgano jurisdiccional competente, quien enviará el caso al Ministerio Público para que realice la investigación conforme a las reglas de investigación preparatoria.

El juicio, al que se reduce prácticamente todo el procedimiento, posee las mismas características que el común, ocupando el querellante exclusivo la posición que en este último ocupa el Ministerio Público, con pequeñas excepciones inherentes a su propia naturaleza privada²¹.

²⁰ **Artículo 467. Procedencia.** Si se hubiere interpuesto un recurso de exhibición personal, sin hallar a la persona a cuyo favor se solicitó y existieron motivos de sospecha suficientes para afirmar que ella ha sido detenida o mantenida ilegalmente en detención por un funcionario público, por miembros de las fuerzas de seguridad del Estado, o por agentes regulares o irregulares, sin que se dé razón de su paradero, la Corte Suprema de Justicia, a solicitud de cualquier persona, podrá: 1) Intimar al Ministerio Público para que en el plazo máximo de cinco días informe al tribunal sobre el progreso y resultado de la investigación, sobre las medidas practicadas y requeridas, y sobre las que aún están pendientes de realización, la Corte Suprema de Justicia podrá abreviar el plazo, cuando sea necesario; 2) Encargar la averiguación (procedimiento preparatorio), en orden excluyente: a) Al Procurador de los Derechos Humanos. b) A una entidad o asociación jurídicamente establecida en el país. c) al cónyuge o a los parientes de la víctima.

²¹ **Artículo 474. Querrela.** Quien pretenda perseguir por un delito de acción privada, siempre que no produzca impacto social, formulará acusación, por sí o por mandatario especial, directamente ante el tribunal de sentencia competente para el juicio, indicando el nombre y domicilio o residencia del querellado y cumpliendo con las formalidades requeridas. Si el querellante ejerciere la acción civil, cumplirá con los requisitos establecidos para el efecto en este Código. Se agregará, para cada querellado, una copia del escrito y del poder. **Artículo 476. Investigación preparatoria.** Cuando fuere imprescindible llevar a cabo una investigación preliminar por no haber sido posible identificar o individualizar al querellado o determinar su domicilio o residencia o fuere necesario establecer en forma clara y precisa el hecho punible, el querellante lo requerirá por escrito, indicando las medidas pertinentes. El tribunal así lo acordará y enviará el expediente al Ministerio Público para que actúe conforme las reglas de la investigación preparatoria, quien lo devolverá una vez concluidas las diligencias.

EL JUICIO PARA LA APLICACIÓN EXCLUSIVA DE MEDIDAS DE SEGURIDAD Y PROTECCIÓN:

Según lo manifestaron los autores del proyecto, que compartimos en su totalidad, intenta dar solución a un problema real de la legislación, que se traduce, actualmente en una privación absoluta del derecho de defensa de los inimputables, sometidos a severas medidas de seguridad y corrección, tal y como formalmente lo establece el Código Penal, que afortunadamente en la práctica no ha funcionado, de lo contrario se estaría internando (privando de libertad a una persona) por tiempo indeterminado tan solo por el hecho de encontrarse en una condición (de peligrosidad) prevista en la norma, sin juicio previo, sin debate, sin oír al afectado y sin defensa técnica. Tal iniquidad podría suceder a partir del sobreseimiento por inimputabilidad, unido a la orden de internación en un establecimiento asistencial por tiempo indeterminado. A pesar de que las reglas materiales sobre medidas de seguridad y corrección merecen muchas más críticas desde varios puntos de vista, lo mínimo que se puede hacer en esta materia, desde la ley formal, es precisamente, lo que el Código regula al respecto: un juicio contradictorio, similar al común y con las mismas garantías, en el cual se puede defender el afectado, y cuando él está inhabilitado lo hará su tutor, con la asistencia técnica de un defensor. Las medidas de seguridad y corrección no dependen únicamente, de la comprobación de un estado especial del afectado por ellas, sino también de una gran cantidad de condiciones, idénticas parcialmente a las que se

requieren para imponer una pena al culpable de un delito²².-

EL JUICIO PENAL POR FALTAS O CONTRAVENCIONES, también fue objeto de regulación, aunque a decir de los autores del proyecto, con mucha prudencia por cuanto que el control social autoritario, tiende hoy a filtrarse tras la penalización de simples contravenciones al orden, aunque reconocen que el juicio por faltas, requiere para ser eficiente un estudio conjunto con el Derecho Penal material sobre esas infracciones, que por supuesto excede los límites del proyecto de Código Procesal o adjetivo. Sin embargo consideramos que su regulación fue la más práctica y en la misma se guardan todas las garantías que constitucional e internacionalmente se deben, para toda persona que ha de ser juzgado y que, de ese juzgamiento puede desprenderse la imposición de una sanción, como en este caso puede ser una multa o una pena de arresto. Dejando establecido para dicho procedimiento, el Juicio Oral y Público para recibir la prueba, escuchar los argumentos de defensa y dictar la sentencia, que puede ser impugnada mediante el recurso de apelación que conocerá

²² **Artículo 484. Procedencia.** Cuando el Ministerio Público, después del procedimiento preparatorio, estime que sólo corresponde aplicar una medida de seguridad y corrección, requerirá la apertura del juicio en la forma y las condiciones previstas para la acusación en el juicio común, indicando también los antecedentes y circunstancias que motivan el pedido. **Artículo 485. Remisión y reglas especiales.** El procedimiento se regirá por las reglas comunes, salvo las establecidas a continuación: 1) Cuando el imputado sea incapaz, será representado por su tutor o por quien designe el tribunal, con quien se llevarán a cabo todas las diligencias del procedimiento, salvo los actos de carácter personal. 2) En el caso previsto en el inciso anterior, no regirá lo dispuesto para la declaración del imputado, si fuere imposible su cumplimiento. 3) El juez de primera instancia en la etapa del procedimiento intermedio podrá también rechazar el requerimiento, por entender que corresponde la aplicación de una pena, y ordenar la acusación. 4) El juicio aquí previsto se tramitará independientemente de cualquier otro juicio. 5) El debate se realizará a puertas cerradas, sin la presencia del imputado, cuando fuere imposible a causa de su estado o inconveniente por razones de orden, seguridad o salud, caso en el cual será representado por su tutor. El imputado podrá ser traído al debate cuando su presencia fuere indispensable. 6) La sentencia versará sobre la absolución o sobre la aplicación de una medida de seguridad y corrección. 7) No serán de aplicación las reglas referidas al procedimiento abreviado. **Artículo 88. Facultades policiales.** La policía sólo podrá dirigir al imputado preguntas para constatar su identidad, con las advertencias y condiciones establecidas en los artículos anteriores. Deberá, asimismo, instruirlo acerca de que podrá informar al Ministerio Público o declarar ante el juez, según el caso.

y resolverá el Juzgado de Primera Instancia correspondiente²³.

LA EJECUCIÓN PENAL:

Sin lugar a dudas, una de las innovaciones más importantes en el Código Procesal Penal de Guatemala, lo constituye el control judicial efectivo sobre la ejecución de penas privativas de libertad y la creación de un órgano jurisdiccional específico para ello. Este juzgado realiza su labor una vez ejecutoriada la sentencia condenatoria y se ocupa de todos los incidentes jurídicos que suscita la ejecución de la pena, en especial la pena privativa de libertad (cómputo, suspensión condicional, vigilancia y revocación, libertad condicional, etc.). Pero además es importante destacar que el tribunal o juzgado de ejecución, tendrá también a su cargo, sin perjuicio de la función administrativa que supone la ejecución de esta pena, el control general sobre su realización práctica y la asistencia al liberado, incluso en el ámbito de las medidas de coerción procesal. Vale la pena destacar también la obligatoriedad de la defensa técnica durante los trámites jurídicos que suscita la ejecución penal, aunque no se impone al defensor la pesada carga de vigilar permanentemente la ejecución, si se exige su intervención, cada vez que se provoque un incidente judicial sobre ella y se regule su función específica en ellos, incluso se consideró someter las medidas de seguridad y corrección al régimen de control de la ejecución penal y las obligaciones temporales específicas para su control

²³ **Artículo 488. Procedimiento.** Para juzgar las faltas, los delitos contra la seguridad del tránsito y todos aquellos cuya sanción sea de multa, el juez de paz oirá al ofendido o a la autoridad que hace la denuncia e inmediatamente al imputado. Si éste se reconoce culpable y no se estiman necesarias diligencias ulteriores, el juez en el mismo acto pronunciará la sentencia correspondiente aplicando la pena, si es el caso, y ordenará el comiso o la restitución de la cosa secuestrada, si fuere procedente.

por el tribunal²⁴.

Según la manifiestan los autores del proyecto, en este tema de la ejecución de la pena, se limitaron a proyectar reglas básicas para una adaptación posterior del sistema a una futura reforma, por cuanto que consideran serias deficiencias en nuestra legislación penal material, en este caso en cuanto al sistema de penas y medidas de seguridad, que no se adecua al desarrollo propuesto por la política criminal actual, ni a las condiciones básicas de un Estado de Derecho, asegurando que resulta intolerable la existencia de la pena de muerte y el enorme catálogo de medidas de seguridad, inclusive de duración indeterminada, aplicables a un caso de absolución, abiertamente y por supuestas calidades personales, regulación que si se aplicara a la letra, tornaría letra muerta el principio de legalidad material, todo lo cual según refieren, justifica la propuesta de una legislación limitada en cuanto a la ejecución penal se refiere.

Compartimos la preocupación planteada por los autores del proyecto, por cuanto que estamos conscientes que nuestro ordenamiento penal material o sustantivo, no solo es anacrónico en relación a los postulados del Derecho Penal moderno, sino que después de la reforma procesal, esta normativa luce mucho más trasnochada, convirtiéndose muchas veces en un valladar para lograr la mejor efectividad de las instituciones que introdujo la reforma procesal penal, tal es el caso del sistema de penas y

²⁴ **Artículo 492. Defensa.** El condenado podrá ejercer, durante la ejecución de la pena, todos los derechos y las facultades que las leyes penales, penitenciarias y los reglamentos le otorgan, planteando ante el juez de ejecución todas las observaciones que estime convenientes. El defensor nombrado con anterioridad tendrá derecho a la defensa técnica y podrá continuar ejerciéndola. En todo caso se podrá nombrar nuevo defensor o pedir que se le nombre de oficio. No recae sobre el defensor el deber de vigilar la ejecución de la pena; tan sólo deberá asesorar al condenado cuando él lo requiera e intervenir en los incidentes planteados durante la ejecución de la pena.

medidas de seguridad, al que hemos hecho referencia. Igual o peor situación vive nuestro “sistema penitenciario” que realmente no resistiría el análisis de un verdadero sistema, porque lo que tenemos no son más que un conjunto de disposiciones carcelarias en una práctica penitenciaria que está muy lejos de alcanzar a hacer realidad los postulados que sobre el mismo establece la Constitución Política de la República²⁵ que hace alusión al verdadero espíritu de lo que debe ser el objetivo del sistema penitenciario, la readaptación social y la reeducación de los reclusos, a través de un tratamiento que ha decir de la Corte de Constitucionalidad, debe ser un tratamiento institucionalizado que no se alcanza con la rebaja general o reducción de las penas, haciendo hincapié en lo que debe ser una política criminal que direcciona en otra forma el sistema de penas, interpretando que mientras eso sucede debe observarse lo que tenemos, razón por la cual la reforma procesal en forma limitada debió de adaptarse a lo existente, eso sí, dejando sentada una mínima estructura que pueda

²⁵ **Artículo 19. Sistema penitenciario.** El sistema penitenciario debe tender a la readaptación social y a la reeducación de los reclusos y cumplir en el tratamiento de los mismos, con las siguientes normas mínimas: a) Deben ser tratados como seres humanos; no deben ser discriminados por motivo alguno, ni podrán infligírseles tratos crueles, torturas físicas, morales, psíquicas, coacciones o molestias, trabajos incompatibles con su estado físico, acciones denigrantes a su dignidad, o hacerles víctimas de exacciones, ni ser sometidos a experimentos científicos; b) Deben cumplir las penas en los lugares destinados para el efecto. Los centros penales son de carácter civil y con personal especializado; y, c) Tienen derecho a comunicarse, cuando lo soliciten, con sus familiares, abogado defensor, asistente religioso o médico, y en su caso, con el representante diplomático o consular de su nacionalidad. La infracción de cualquiera de las normas establecidas en este artículo, da derecho al detenido a reclamar del Estado la indemnización por los daños ocasionados y la Corte Suprema de Justicia ordenará su protección inmediata. El Estado deberá crear y fomentar las condiciones para el exacto cumplimiento de lo preceptuado en este artículo. “...El espíritu del artículo 19 Constitucional se refiere expresamente a “readaptación social”, esto es, a un eficaz tratamiento del recluso orientado a su readaptación social y reeducación. Para la readaptación han existido distintos sistemas, entre ellos, el progresivo, a través de un seguimiento de la conducta y el de individualización científica; pero ambos casos se refieren a sistemas a practicar en los establecimientos penitenciarios. Lo que aquí decimos coincide exactamente con el texto del mismo artículo 19 cometido que finaliza diciendo: “...y a la reeducación de los reclusos y cumplir con EL TRATAMIENTO de los mismos...” Las norma mínimas para ese tratamiento, las desarrolla la Constitución en los incisos a), b) y c) del comentado artículo 19, y ninguno de ellos se refiere a reducciones en las penas sino a tratamiento institucionalizado. No es a través de una rebaja general de penas, como pueden alcanzarse las condiciones mínimas que permitan la reeducación y re inserción social del condenado a la pena privativa de libertad, y aunque no sea esta pena la panacea que va a resolver el problema de la antisocialidad, por el momento nuestra política criminal no tiene más remedio que seguir recurriendo en gran número de casos a este tipo de sanción...” Opinión Consultiva emitida a solicitud del Organismo Legislativo. Gaceta No. 3, expediente No. 170-86, página No. 2, resolución: 28-01-87.

ser funcional a futuras reformas sustantivas en relación con el Derecho ejecutivo.

COSTAS E INDEMNIZACIONES, finalmente el Código Procesal Penal dejó un libro (sexto) específico, en el que se regula lo relativo a las costas del procedimiento, que a decir de los autores del proyecto, ya no pueden ser resueltas con unas pocas reglas, tomadas del procedimiento civil, en que “las costas son a cargo de la parte vencida en el juicio o incidente” y la excepción habitual, “cuando haya podido considerarse, razonablemente, con derecho a litigar”, tiene enormes dificultades de aplicación en un procedimiento en el cual, por regla, la persecución está en manos de un órgano estatal, como es el Ministerio Público, que, para más, está exento naturalmente de cargar con las costas, en virtud del principio de obligatoriedad que rige su actividad²⁶. Otras inclusiones importantes, es la imposición de costas al querellante por adhesión, cuando hubiere provocado el procedimiento por medio de una acusación falsa o temeraria, habiéndole advertido previamente de esta posibilidad, así también los criterios para distribuir porcentualmente las costas, cuando el caso lo requiera, el procedimiento de liquidación, además como en la legislación comparada, es usual que el Estado anticipe los gastos del imputado (beneficios de litigar sin gastos) mientras después del proceso se decide por el juez, quien debe pagarlos.

²⁶ **Artículo 507. Imposición.** Toda decisión que ponga término al proceso o a un incidente, se pronunciará sobre el pago de costas procesales. Estas serán impuestas a la parte vencida, salvo que el tribunal encuentre razón suficiente para eximirla total o parcialmente. **Artículo 508. Exención.** Los representantes del Ministerio Público y los defensores no podrán ser condenados en costas, salvo los casos en que especialmente se disponga lo contrario y sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria en que incurrieren.

Aquí también se regula de manera muy especial, la indemnización debida al imputado en los casos de error judicial declarado por el recurso de revisión y en los de privación de libertad sufrida injustamente²⁷. Por supuesto que la reparación no procede cuando la injusticia deriva de la aplicación de una ley posterior más benigna durante el procedimiento.

Todo lo anteriormente expuesto, sin entrar en mayores detalles, ubica inmediatamente al nuevo sistema de justicia penal de Guatemala, dentro de un modelo de proyección acusatoria, sin embargo, después de doce años de vigencia, continúa el período de adaptación y se conservan aún temerariamente muchas prácticas y lastres del sistema abrogado, y es que no es para menos, Guatemala con la vigencia del Código Procesal Penal promulgado, da un salto muy significativo, del modelo inquisitivo al modelo acusatorio, sin pasar por el modelo mixto y esto fue sin lugar a dudas una transición muy drástica, que guardando las distancias y haciendo un símil, muchas veces hemos dicho que el cambio fue tan traumático, como sufrir una cirugía de corazón abierto y sin anestesia, es decir, un cambio tan fuerte y tan radical que todavía no asimilamos y seguimos practicando el derecho procesal penal con una mentalidad que responde al modelo ya abrogado, producto desde luego, de la formación profesional y de quinientos años de practicar el sistema inquisitivo.

²⁷ **Artículo 521. Revisión.** Cuando a causa de la revisión del procedimiento, el condenado fuere absuelto o se le impusiere una pena menor, será indemnizado en razón del tiempo de privación de libertad o inhabilitación sufrida, o por lo sufrido en exceso, salvo que haya provocado su propia persecución, al denunciarse falsamente a sí mismo, confesare un hecho inexistente, u ocultare o alterare dolosamente la prueba que condujo al error judicial. El precepto rige, análogamente, para el caso de que la revisión tenga por objeto una medida de seguridad y corrección. La multa o su exceso será devuelta. **Artículo 523. Obligada.** El Estado estará siempre obligado al pago de la indemnización, sin perjuicio de su derecho de repetir contra algún otro obligado. Para ello, el tribunal, al decidir en los recursos de revisión, podrá imponer la obligación, total o parcialmente, a quienes hayan contribuido dolosamente o por culpa grave al error judicial; en el caso de las medidas de coerción sufridas injustamente, podrá imponer la obligación, total o parcialmente, al denunciante o al querellante que haya falseado los hechos o litigado con temeridad.

Como lo expresaron los autores del proyecto, el nuevo Código Procesal Penal de Guatemala, representa el núcleo a partir del cual se puede transformar prácticas obsoletas y viciadas sobre el ejercicio del poder penal del Estado. A nuestro juicio una verdadera transformación de la política criminal del Estado debe siempre comenzar –por lo menos en el contexto de los países latinoamericanos- por la reforma del procedimiento penal y de la organización de los tribunales, pues es la administración de la justicia penal la que convierte los enunciados formales o teóricos de la política criminal en una realidad viva y actuante sobre las relaciones de los ciudadanos.

El Código supone una nueva organización judicial. Sus principios fundamentales deben tender a superar la burocratización de los órganos de administración de justicia y de persecución penal, a remover la rutina que hoy los paraliza y apoyar los esfuerzos del Código por evitar la delegación de funciones judiciales en empleados administrativos, hipocresía que ha gobernado, en general, la administración de justicia, aspecto que, en definitiva, transforma en letra muerta los principios básicos de la legislación penal.

En suma, la reforma procesal penal en Guatemala, debe advertirse como un proceso de cambio de modelo de justicia penal - no como un simple cambio de Código Procesal Penal – que aún no ha terminado y que necesariamente lleva implícito un cambio en la forma de pensar y actuar de parte de los operadores, así como un cambio cultural en la población que finalmente son los usuarios del sistema, toda vez que como se dijo por los autores del proyecto, están en juego valores de enorme importancia para el desarrollo social, pacífico y con justicia, que no puede quedar a merced de un ejecución deficiente, carente de planificación y que no trate de

superar todos los problemas prácticos que surgen de la aplicación del nuevo sistema. La mala ejecución de una reforma o su falta de planificación originan, ordinariamente, vicios o distorsiones que desprestigian la misma reforma y que, cuando menos, lleva años corregir posteriormente.

Doce años después de su vigencia, creemos que estamos en la etapa de consolidación, con la desafortunada situación de rectificar muchas distorsiones y malas practicas, producto precisamente de mala implementación o ausencia de ella en su momento, porque como hemos dicho, se echó andar en condiciones totalmente adversas, por falta de estructura física en los inmuebles que albergan a los órganos jurisdiccionales, falta de un diseño de despacho judicial que favorecieran el proceso penal por audiencias, falta de capacitación y entrenamiento de jueces, fiscales y defensores para la adecuada operatividad del sistema y en suma falta de inversión financiera, que garantizara los resultados de la aplicación adecuada del sistema, que todavía hoy no tenemos y que por el contrario han contribuido a fortalecer practicas del modelo abrogado que no solo hacen mucho daño, sino que de persistir y no erradicarse de inmediato, pueden ser la causa del fracaso del sistema, que aún peligran en ser abortado.

5. SECUELAS DEL SISTEMA PROCESAL ANTERIOR

A. LA ESCRITURA

El sistema anterior tuvo como eje fundamental, un procedimiento totalmente escriturario. Todos los actos del proceso: actuaciones

judiciales, solicitudes, notificaciones, etc. se arroparon bajo este procedimiento retardatario e incompatible con uno de los principios del nuevo proceso, como es la inmediación del juez. Sí bien es cierto, el sistema actual no prescinde por completo de la escritura, también es cierto que no la considera como eje principal, es decir que no requiere que todos los actos y diligencias del proceso sean necesariamente documentadas a través de actas o escritos y mucho menos actas con características notariales, y cuando se deban levantar actas, no se requiere que contengan una prolija enumeración de detalles, sino un resumen del contenido fundamental de los resultados del acto o diligencia realizada.

Sin embargo, la tradición de la escritura, que ahora resulta ser una mala costumbre, ha dado lugar a que las actuaciones de investigación se les quiera dar un valor probatorio que en este sistema no tienen, excepto en casos debidamente calificados por la propia ley, como la prueba anticipada por ejemplo. La escritura que debería utilizarse como un auxiliar de la memoria del investigador o del fiscal que dirige la investigación con la mayor discrecionalidad y autonomía, no necesitan de la escritura como un formalismo para realizar gran parte de su trabajo excepto cuando de acuerdo con la ley debe hacerse por este medio, como la querrela, la prevención policial y actos jurisdiccionales que deban formar parte del expediente de investigación.

B. EL FORMALISMO

El exceso en la precisión de los formalismos, llevó al sistema anterior a exageraciones extremas, de tal manera que se sacrificaba el conocimiento de la verdad por atender ciertos formalismos de los escritos que se presentaban o actas que registraban diligencias procesales. Sin

embargo, ese esquema pese a los afinamientos que en tal sentido la nueva ley pretende, continúa fuerte e irreductible en algunas mentalidades. La visión del actual sistema, trata de dar respuesta adecuada a las exigencias de la vida, antes que al trámite mecánico y a las fórmulas. El apareamiento de alternativas para la resolución de conflictos, como el criterio de oportunidad, procedimiento abreviado y otros, así lo demuestran. Un ejemplo claro y que hace ver lo diametralmente opuesto de ambos sistemas, es la situación de los imputados. Conforme el sistema anterior, ningún imputado podía presentar alegato alguno en su favor, si no había comparecido previamente ante el juez. Conforme el actual sistema, el imputado y su defensor pueden hacer valer sus derechos desde el primer acto del procedimiento.

El formalismo es el resultado del uso exagerado de la escritura, en las diligencias y actuaciones judiciales, que en el modelo inquisitivo eran determinantes para investigar la “verdad formal” del acto antijurídico investigado, contrario a lo que pretende el modelo actual, que es la “verdad real” o la “verdad histórica” del ilícito que se juzga, prescindiendo para ello de formas que debe llenar un expediente, porque lo que interesa es resolver un conflicto planteado, darle la mejor salida al caso concreto y satisfacer la necesidad de justicia que un caso conlleva, antes de preocuparse en formar y resolver un expediente.

C. EL EXPEDIENTE

El procedimiento escrito y el exagerado formalismo mantienen aún con vida el sacramental expediente, mal denominado “proceso” en el cual se confunden muchas veces las actuaciones de investigación propias del

Ministerio Público, con las actuaciones puramente jurisdiccionales, y lo que es peor, en muchos casos arbitraria e ilegalmente se quieran resolver problemas de hecho y de derecho en la fase preparatoria, dándole a la simple evidencia, un valor probatorio que no tiene, corriéndonos el riesgo que el día de mañana se pretenda incorporar, ilegalmente como prueba las actuaciones del expediente a las salas de juicio, violando abiertamente el principio acusatorio de producción, discusión y valoración de la prueba en el debate.

La cultura del expediente aún existente, es producto directo del abrogado sistema inquisitorial que so pretexto de garantizar la seguridad jurídica en las actuaciones de los operadores de justicia, creó una mecánica que desde las aulas universitarias hasta las unidades de capacitación de las instituciones de justicia, se enseñó a solicitar y a resolver lo solicitado, siguiendo estrictamente los formalismos y formulismos de la escritura en documentos que se iban recopilando y paulatinamente formaban un expediente que resultaba ser tan voluminoso como la cantidad de diligencias, actuaciones, pedimentos y resoluciones que el mismo contemplaba. El sistema actual no depende de la cultura del expediente, sino de la cultura de las audiencias, es decir que el proceso penal por audiencias, que necesariamente han de realizarse siguiendo los principios de la inmediación procesal efectiva por medio del juez, que excluye totalmente la delegación de funciones en el personal administrativo, la concentración procesal, la contradicción y la publicidad a través de la oralidad, hacen del expediente el obstáculo más grande para la agilización del proceso.

D. LA BUROCRACIA

La escrituración abundante, el excesivo formalismo y el voluminoso expediente, tienen como consecuencia lógica una desmedida burocracia procesal, que finalmente se traducía en una prolongada e innecesaria duración del proceso penal que caracterizaba al modelo inquisitivo en cualquier proceso judicial de América Latina. Precisamente una de las causas del descrédito de aquel modelo, que hizo perder la confianza y la fe en las instituciones encargadas de la administración de la justicia penal y en las personas que la operaban, fue la prolongada duración de las causas penales, debido a la alambicada ritualidad que se imprimía a cada una de las diligencias durante las diversas etapas del proceso, demorando cada vez más la producción de la sentencia del momento de la comisión del delito, lo que en nuestro país anulaba por completo el principio judicial de pronta y debida administración de justicia.

A pesar de que el nuevo modelo de proyección acusatoria, se caracteriza de manera contraria al abrogado, por una transparente y rápida resolución de los casos, en virtud de los principios de inmediación, oralidad, concentración, contradicción, publicidad y celeridad procesal, la experiencia en los primeros doce años de vigencia, desafortunadamente revela que la operatividad de los principios mencionados no han logrado derrumbar la tardanza y burocracia procesal, ello por muchas razones, principalmente porque los mismos solo han operado de una manera efectiva en la fase de juicio, no así en la fase preparatoria (de instrucción) y fase intermedia (de control) donde predominan de manera más acentuada las secuelas mencionadas del sistema anterior, no solo por la actitud de los operadores de justicia en estas fases, sino porque a decir verdad no se

produjo el necesario cambio de la estructura administrativa en los despachos judiciales, que privilegiaran el trabajo del Fiscal responsable de la investigación y el trabajo del Juez responsable de la actividad jurisdiccional, en relación al trabajo que dentro de las instituciones siguen realizando los auxiliares de justicia, producto de la tan criticada delegación de funciones realizada por ellos. En los tribunales de justicia se siguió trabajando en oficinas administrativas al no existir salas específicamente adecuadas para desarrollar el proceso penal por audiencias, que en última instancia son las que garantizan junto a un funcional despacho judicial, la desburocratización y rapidez de los procesos penales que se pretende con el nuevo sistema.

6. MENTALIDAD INQUISITIVA EN LA INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DE LA LEY

Hemos pretendido poner en práctica un Código Procesal Penal de proyección acusatoria con una mentalidad inquisitiva, es decir que su interpretación y aplicación hasta la fecha se ha hecho bajo la influencia de los postulados y principios del modelo inquisitivo; basta recordar que hasta un día antes muchos dudaban que el mismo pudiera entrar en vigencia, por lo que no nos preparamos consciente y adecuadamente para ponerlo en práctica, de tal suerte que muchos operadores no lo han podido aplicar adecuadamente. Nuestro sistema procesal penal es eminentemente constitucional, es decir que su aplicación práctica debe hacerse desarrollando principios y postulados constitucionales, además de los contenidos en los tratados internacionales suscritos por Guatemala y la Convención Americana de Derechos Humanos.

Nuestro Código contempla de inmediato por ejemplo: los principios relativos al juez natural, la intangibilidad y el derecho de defensa, el derecho a la presunción de inocencia, a la reserva de ley, a la protección de la libertad individual, a la libertad de prueba, al fortalecimiento del Ministerio Público, pero también con ello al fortalecimiento de la imparcialidad del juez y el derecho a la inviolabilidad de la defensa del procesado.

En la actualidad (doce años después), todavía estamos viviendo un clima de post reforma, en el que a veces directamente y a veces vedadamente se cuestiona la plena vigencia, tanto de las normas protectoras de los Derechos Humanos como de la plena eficacia del Código Procesal Penal para la lucha de la criminalidad. Estas situaciones constituyen hoy día, de las más grandes preocupaciones de la opinión pública, casi de tanta envergadura como las preocupaciones en cuanto a la situación económica nacional. Así las dificultades con que inició y con las que ha ido avanzando el nuevo sistema procesal penal, plantean en la actualidad problemas que posiblemente no fueron previstos, al grado que algunos han manifestado, con exageración y negativismo, que en unos años más el sistema celebrará su propio funeral, por lo cual se habla de una contra reforma del 51-92.

Se crítica sobre todo y se lamenta ampliamente, los criterios adoptados por la situación de libertad de los acusados durante el proceso. La opinión pública incluso, todavía no tolera con amplitud la idea de que personas que son "acusadas" de hechos graves, recobren temporalmente

su libertad mediante alguna de las medidas sustitutivas, como el arresto domiciliario, institución que tiene gran importancia, pero que conociéndose la imposibilidad de que la policía pueda controlar adecuadamente a los procesados, estos puedan teóricamente, seguir cometiendo delitos.

Con relación al sistema anterior, hubo una transformación profunda y no ha generado paralelamente una cultura que permita su asimilación, ni en la población, ni en todos los operadores de justicia, en ambos sectores se observa que el proceso de reforma de la justicia penal, no se ha visto como tal, sino más bien como un simple cambio de Código Procesal Penal, que al igual que con mucha frecuencia se dan modificaciones y sustituciones de leyes y pasan inadvertidas, sin embargo esta vez Guatemala dio un paso muy significativo, girando trescientos sesenta grados su forma de administrar justicia penal, que exige un cambio de cultura en los ciudadanos que deben participar más directamente en la realización de la justicia y un cambio de mentalidad en los operadores que deben interpretar y aplicar la nueva normativa de acuerdo a los postulados constitucionales y a los principios que el nuevo modelo consagra como sus pilares fundamentales.

No es el momento de enumerar detalladamente los casos en que se aprecia un choque con el sistema anterior desde el punto de vista legal, pero la práctica parece insistir en hacer similares, por ejemplo, y en términos generales: lo relativo a que la Policía Nacional Civil quiera seguir enviando a prisión preventiva a los imputados sin orden de juez competente, en lugar de coordinar con el Ministerio Público para presentar al detenido dentro del plazo constitucional (seis horas) al Juez para que

sea éste el que resuelva su situación jurídica; lo relativo a que el Ministerio Público siga haciendo investigaciones de escritorio, formando expedientes en lugar de realizar investigaciones de campo, mucho más creativas, mucho más informales, mucho más rápidas y mucho más efectivas que les permitan presentar acusaciones, sobreseimientos o clausuras y archivos en el menor tiempo posible; lo relativo a que la defensa (pública o privada) no realicen una investigación paralela a la del fiscal, sino se conforma con hacer pedimentos para que el fiscal de la causa haga o deje de hacer ciertas diligencias, pudiendo hacer una defensa mucho más propositiva, en aras de los intereses de su cliente y los fines de la justicia; lo relativo a que los órganos jurisdiccionales se sigan preocupando de formalismos y plazos procesales, en lugar de hacer uso de sus facultades e independencia judicial para que a través de la inmediación procesal efectiva y el procedimiento por audiencias, se resuelva de inmediato (plazos mínimos) los casos puestos a su juzgamiento, aplicando soluciones alternativas a la mayoría de casos de mediana y menor importancia y realizando juicios y dictando sentencias continuamente, dentro de los plazos mínimos, en los casos de alto impacto, etc.

Lo que ha pasado, es que la inadecuada aplicación del modelo, que se ha trabajado no solo con una mentalidad inquisitiva en la interpretación y aplicación de la ley, sino con las costumbres y vicios del sistema anterior, más la falta de infraestructura física y administrativa en las instituciones de justicia, no ha permitido la consecución de los resultados deseados y los pocos conseguidos no son perceptibles por la población, que sigue clamando una pronta, cumplida y transparente administración de justicia, vale la pena entonces revisar lo actuado y advertir sobre los principales

obstáculos que invalidan los más importantes efectos que debe producir la reforma procesal penal que desde hace doce años experimenta Guatemala y casi todos los países de América Latina.

CAPÍTULO II

LA REFORMA PROCESAL PENAL EN AMÉRICA LATINA

1. INTRODUCCIÓN

El último decenio caracterizó al mundo judicial, por un proceso de reforma de la justicia penal en casi todos los países de la región latinoamericana, habiendo sido Guatemala uno de los primeros en iniciar el movimiento reformador hacia el modelo acusatorio, que se materializara con la puesta en vigencia del nuevo Código Procesal Penal en el año de mil novecientos noventa y cuatro y que todavía está en proceso de consolidación, al igual que los países Centroamericanos y de América del Sur que tomaron el desafío de la reforma, vale la pena advertir que la mayoría de países como el nuestro estuvieron siempre dentro de un esquema inquisitivo y de él hicieron el cambio al modelo acusatorio, fueron pocas legislaciones como la de Córdoba en Argentina y la de Costa Rica, que partieron de la experiencia de un sistema mixto hacia el acusatorio, lo cual hizo mucho más fácil y menos traumático el cambio porque de una u otra forma tenían un Juicio Oral y Público, con inmediación procesal y contradictorio, aunque la fase de instrucción, tuviera matices diferentes, y es que hay que recordar que estos dos países fueron los que abrieron el camino para ir abandonando el sistema inquisitivo con la aprobación de sus legislaciones procesales penales de naturaleza mixta, en 1,939 la provincia de Córdoba en Argentina y en 1,973 la República de Costa Rica, sin olvidar

por supuesto que la República de Guatemala ya lo había intentado desde mucho antes con los famosos Códigos de Livingston de 1,835 que precisamente no proponían un modelo mixto sino un modelo acusatorio, incluso mucho más profundo que el que ahora se trata de consolidar²⁸. Lo cual significa que el proceso de reforma procesal penal que vive Latinoamérica hoy día, y que prácticamente inició en los últimos diez años del siglo XX, debe verse como el resultado de una serie de acontecimientos políticos y económicos que han variado el rumbo de la historia del mundo, como la caída del muro de Berlín, el fin de la guerra fría, los vertiginosos cambios tecnológicos en la nueva sociedad del conocimiento y la globalización internacional, que han traído consigo nuevas formas de delincuencia y un cúmulo de conflictos sociales que exigen una más dinámica y transparente forma de administrar justicia, y en esto coincidimos con el planteamiento que se hace en el trabajo: “Introducción al Nuevo Sistema procesal Penal” refiriéndose al proceso penal chileno, del que tomamos el posterior enfoque, en cuanto que uno de los problemas que tradicionalmente ha rodeado al estudio del Derecho Procesal Penal en la tradición académica chilena y latinoamericana ha sido el de considerar a esta disciplina como un objeto de estudio dogmático, no contextual, o desconectado de los procesos políticos y sociales que se encuentran detrás de su configuración. Por el contrario, hemos sostenido que la adecuada comprensión de los distintos modelos procesales penales

²⁸ Los Códigos de Livingston fueron creados por el Presidente de Guatemala, Dr. Mariano Gálvez, con el propósito de dotar a la reciente República que en 1,821 se había emancipado del reino de España, de un modelo de justicia más acorde al Gobierno democrático y republicano, que debía abrogar el modelo inquisitorial de la colonia que imperaba en esa época. Estos Códigos, reproducían el modelo acusatorio, con el Juicio Oral y Público como su máxima expresión, además del sistema de jurados para que el pueblo participara directamente en la administración de la justicia, sin embargo los mismos solo estuvieron vigentes de 1,835 a 1837 cuando fueron abortados por las presiones políticas interesadas en seguir manteniendo la legislación colonial para el sometimiento de los ciudadanos a la arbitrariedad de los que detentaban el poder político y económico de la época, que también frustraron la tan anhelada federación centroamericana, soñada por el abogado y estadista Mariano Gálvez.

se vincula de una manera directa con el estudio de los sistemas políticos en los que estos han surgido, de los momentos históricos particulares en que han sido desarrollados y de los factores o fuerzas sociales que han rodeado su generación. La Reforma Procesal Penal puede ser explicada, en una buena medida, como una evolución necesaria o como una reacción frente a la crisis del sistema inquisitivo vigente desde el período colonial, casi sin excepciones, en la mayoría de los países de la región.

2. EL SISTEMA INQUISITIVO EN AMÉRICA LATINA.

A. AUGE Y CONSOLIDACIÓN DEL SISTEMA INQUISITIVO EN EUROPA CONTINENTAL.

Las fuentes del modelo inquisitivo de enjuiciamiento criminal pueden ser rastreadas en la tardía Edad Media en Europa y, más precisamente, en la regulación eclesiástica de lo que ha sido denominada como la Inquisición²⁹. El contexto político en que este sistema se desarrolló fue en el de la expansión de la Iglesia Católica, la que necesitaba consolidar y centralizar su poder³⁰. Esta necesidad se constituyó en una poderosa razón para la búsqueda de un nuevo procedimiento que permitiera asegurar el ejercicio del poder por parte de las autoridades centrales de la jerarquía eclesiástica y, a la vez, controlar el creciente mal comportamiento de sus miembros, que se transformaba en un serio problema para la Iglesia³¹. El desarrollo

²⁹ Una completa explicación de la Inquisición religiosa en la Edad Media, su funcionamiento y organización, puede verse en Henry Charles Lea, *The Inquisition of the Middle Ages*, Citadel Press, New York, 1963 (reimpresión de la obra original de 1887)

³⁰ A este respecto, Francisco Tomás y Valiente señala “Es claro que la Inquisición fue una institución eminente y eficazísimamente represiva, un instrumento policial de gran utilidad para la “creación y el mantenimiento de una sociedad teocrática cerrada”. Francisco Tomás y Valiente, *Relaciones entre la Inquisición con el Aparato Institucional del Estado*, en *La Inquisición Española, Siglo XXI Editores*, Madrid, 1980, pág. 42.

³¹ Véase Morris Ploscowe, *The Development of Present-Day Criminal Procedure in Europe and America*, 48 *Harvard Law Review*, pág. 447 (1935)

de este procedimiento, la Inquisición, fue producto de un largo proceso que transcurre entre los siglos XII y XIII. En este fue plasmándose en diversas bulas y concilios, los que tardaron varias décadas en consolidarse en Europa.

Diversas resistencias, vinculadas a la repartición del poder del nuevo sistema y al conflicto entre jurisdicciones e intereses económicos, formaron parte de este proceso de consolidación. Con todo, suele mencionarse como hito importante de este desarrollo la labor realizada por el Papa Inocencio III (1198-1216), ya que habría sido él quien fijó las pautas básicas que moldearon el nuevo procedimiento penal canónico en el siglo XIII (con el punto más alto en el Concilio de Letrán de 1215), valiéndose para ello de la Ley Imperial Romana tardía³².

El nuevo sistema representó un cambio completo respecto a la situación existente con anterioridad. La persecución se organizó sobre la base del trabajo en secreto de oficiales de la Iglesia. Estos oficiales fueron llamados inquisidores y, además de jugar el rol de perseguidores, también actuaron en el rol de jueces³³. El sistema también introdujo reglas racionales de evidencia (el sistema de prueba legal o tasada) como una reacción en contra de las ordalías. Junto con lo anterior, el procedimiento fue escrito y altamente verticalizado, en cuanto permitía un control jerárquico muy intenso de las decisiones adoptadas en los niveles inferiores por parte de las autoridades superiores de la jerarquía

³² Julio Maier, Derecho Procesal Penal Tomo I, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1996, págs. 291-292.

³³ Una buena descripción del perfil de los inquisidores y su trabajo en España puede verse en Julio Caro Baroja, El Señor Inquisidor, Alianza Editorial, Madrid, 1994.

eclesiástica³⁴. En cuanto al ámbito de competencia del sistema inquisitivo, en principio, se tuvo la pretensión de regular el castigo de conductas que eran consideradas como atentados en contra de doctrinas básicas de la religión católica, tales como la brujería y la herejía, pero, en la práctica, también cubrió hechos que hoy en día son considerados como seculares³⁵, dándole un verdadero carácter mixto a su competencia³⁶.

Posteriormente, en los siglos XV, XVI y XVII, se verifica el surgimiento de los Estados nacionales. Estos, al igual que la Iglesia Católica siglos antes, enfocan sus esfuerzos en concentrar el poder político y, nuevamente, una de las herramientas empleadas en este proceso de centralización fue el uso del Procedimiento Inquisitivo³⁷. La mayoría de los nacientes países de Europa Continental adoptaron el Sistema Inquisitivo Canónico como su sistema oficial de persecución para materias seculares. Como se puede apreciar, existe un estrecho vínculo entre la forma de organización política del Estado y la estructura del proceso penal adoptado.

En el caso de España, el Procedimiento Inquisitivo para materias

³⁴ Existe una basta literatura acerca del procedimiento inquisitivo canónico en España que contiene una descripción detallada de estas y otras de sus características, entre ellas, puede revisarse: Francisco Tomás y Valiente, *El Proceso Penal*, en *Historia 16*, Madrid, 1986, págs. 15 a 28; Bruno Aguilera, *El Procedimiento de la Inquisición Española*, en *Historia de la Inquisición en España y América*, Centro de Estudios Inquisitoriales, Madrid, 1984, págs. 334 a 557. Para el caso de América Latina, recomendamos el excelente trabajo de Benjamín Vicuña Mackenna, *Francisco Moyén o lo que fue la Inquisición en América*, Imprenta de El Mercurio, Valparaíso, 1868, en el que se realiza una explicación del procedimiento inquisitivo canónico por medio del relato de un caso verídico, el de Francisco Moyén, llevado a cabo en el Tribunal de la Inquisición de Lima a principios del siglo XIX.

³⁵ Véase John Langbein, *Prosecuting Crime in the Renaissance*, 133-134 (1977). Un ejemplo concreto de esto fue la celosa persecución de la usura que "...se transformó en un aspecto muy rentable de explotación por parte de la Inquisición cuando la disminución de la herejía la privó de su campo de acción legítima" (la traducción del inglés es de los autores). Henry Charles Lea, *ob.cit.*, pág. 55.

³⁶ En este sentido, ver Francisco Tomás y Valiente, *ob. cit.* Cita 2, págs. 43 y 44.

³⁷ Existe diversa evidencia que da cuenta de este fenómeno. Entre otros ver Julio Maier, *Derecho*, *ob. cit.*, pág. 288-289. Véase también Francisco Tomás y Valiente, *El Derecho Penal de la Monarquía Absoluta (siglos XVI, XVII y XVIII)* (1992), en donde el autor describe la situación del Reino de Castilla y muestra que uno de los principales esfuerzos realizados por los reyes católicos fue la concentración de poder por medio de la imposición del sistema inquisitivo. Sobre esto mismo, Ploscowe señala que "...el nuevo procedimiento fue bienvenido por quienes se encontraban en el poder como una arma más potente para la destrucción de sus oponentes". Morris Ploscowe, *ob. cit.*, pág. 448.

seculares fue adoptado formalmente en la colección de leyes conocida como “Las Siete Partidas”, comúnmente atribuidas al trabajo del Rey Alfonso X, entre los años 1263 y 1265³⁸. En el caso alemán, el cuerpo legislativo más importante que introdujo y reguló el sistema inquisitivo fue la denominada “Constitutio Criminales Carolina” de 1532 (conocida como la Carolina)³⁹. Otros países europeos también adoptaron el Sistema Inquisitivo, por ejemplo, Holanda lo reguló en su Ordenanza Criminal del año 1517⁴⁰. En Francia, diferentes cuerpos legales dictados en los años 1498 y 1539 introducen el Sistema Inquisitivo, aunque la ordenanza de 1670 es considerada la máxima expresión de dicho sistema en ese país⁴¹.

El Procedimiento Penal Inquisitivo fue organizado sobre la base de los mismos principios del Sistema Inquisitivo Canónico. No es el objetivo de este trabajo detenerse en una descripción detallada del modelo inquisitivo, pero sí interesa destacar algunas de sus características centrales, en cuanto ellas permiten explicar con especial fuerza algunos elementos característicos del sistema que ha regido en Chile y América Latina desde la colonia. Es así como Langbein, siguiendo a Schmidt, señala que dos principios cardinales e interconectados del sistema fueron el *offizialprinzip* (“el deber de los órganos estatales de conducir los procedimientos *ex officio*”⁴²) y la *Instruktionsmaxime* (“referida al deber de esos órganos de investigar judicialmente por sí mismos... y de establecer

³⁸ Véase Francisco Tomás y Valiente, Manual de Historia del Derecho Español, pág. 237.

³⁹ Para una explicación más detallada de la Carolina, véase John Langbein, ob. cit., págs. 167-202.

⁴⁰ Véase Johannes Nijboer, The American Adversarial System in Criminal Cases: Between Ideology and Reality, en Cardozo Journal of International & Comparative Law No. 5, pág. 91.

⁴¹ Para una explicación detallada del desarrollo del sistema inquisitivo francés, puede verse el clásico trabajo de Ademar Esmein, History of Continental Criminal Procedure, Little, Brown and Company, Boston, 1913.

⁴² Véase John Langbein, ob. cit., pág. 131 (la traducción del inglés es de los autores).

los hechos substantivos y la verdad objetiva”⁴³).

La finalidad básica de la persecución penal en el procedimiento inquisitivo es el logro de la verdad histórica o real, con lo que consecuentemente se consagra un sistema de persecución penal de oficio, según hemos visto precedentemente. Por otra parte, el procedimiento es llevado a cabo en forma secreta, incluso para los imputados, por medio de una encuesta o expediente en el que se va dejando constancia escrita de todas las actuaciones y diligencias realizadas y que permiten, una vez finalizada la investigación, resolver el asunto a un inquisidor (juez) que cuenta con las funciones de investigación y resolución concentradas en su persona, privándolo así de cualquier posibilidad de ser imparcial en su decisión final.

Debido a que la averiguación de la verdad histórica se transforma en la finalidad del procedimiento penal, la confesión del imputado pasa a constituirse en el principal medio de investigación de aquella, ya que evidentemente resulta ser la fuente más directa de conocimiento de los hechos acaecidos, a tal punto que incluso se le llama “la reina de las pruebas”. Todo ello, sumado a la concepción ideológica preliberal que subyace al modelo, cuanto concibe al individuo como un objeto de la persecución penal estatal y no como un sujeto de derechos frente al Estado, lleva a la legitimación de la tortura como metodología de investigación indispensable para obtener la confesión y llegar así al

⁴³ Idem.

esclarecimiento de la verdad⁴⁴.

Conjuntamente con lo anterior, otra de las características relevantes del modelo consagrado en la Inquisición, es el establecimiento de un sistema de prueba legal o tasada para la valorización de los elementos de investigación recopilados en la etapa instructoria. Además, el sistema se estructura sobre la base de una organización judicial de carácter jerárquico, en la cual los tribunales superiores disponen de una amplia posibilidad de revisar todo lo obrado por los inferiores, por medio del conocimiento del expediente, a través de distintos recursos y mecanismos.

En definitiva, en la concepción inquisitiva de enjuiciamiento criminal se sitúa al imputado como un objeto de la persecución penal, lo que significa que el sujeto queda absolutamente sometido al interés estatal público y, por ende, sus derechos carecen de relevancia frente a las necesidades de la investigación oficial. Esto se debe a que el medio ambiente político e ideológico en el que fue adoptado este sistema corresponde a una concepción autoritaria del Estado, en la que los intereses y derechos de los ciudadanos, en verdad súbditos, se encontraban supeditados a los intereses del Estado. En términos históricos, el desarrollo del Sistema Inquisitivo es también anterior al desarrollo de la teoría de los derechos individuales. En consecuencia, el reconocimiento de dichos derechos, como un elemento relevante en la configuración del sistema, no formaba parte de la ideología imperante en ese tiempo.

⁴⁴ Una explicación de la tortura y de las reglas de evidencia, véase John Langbein, *Torture and law of Proof.*, The University of Chicago Press, Chicago, 1974.

B. EL PROCEDIMIENTO PENAL INQUISITIVO EN AMÉRICA LATINA EN EL PERÍODO COLONIAL Y EL SIGLO XIX.

Como bien apunta Julio Maier, el punto de partida obligado en el estudio histórico del Sistema Procesal Penal en América Latina se encuentra en la legislación colonial española impuesta por dicho país a las colonias a partir del descubrimiento de América, ya que, en general, la legislación indígena preexistente a la conquista resultó irrelevante en el diseño de los sistemas legales del “nuevo mundo”⁴⁵.

El reino español no solo exportó a las Indias a sus ciudadanos y sus ideas, sino que también sus leyes. Así, los cuerpos legislativos básicos utilizados durante el período colonial en las colonias hispanoamericanas fueron diversas regulaciones dictadas en España para los españoles y la ley Indiana (ley creada específicamente para regular las colonias en las Indias). El rol de las leyes de los nativos, como ya dijimos, fue muy menor.

Un principio básico de colonización en las Indias fue la aplicación de las leyes e instituciones de Castilla, solo modificadas para adecuarse a las necesidades y características locales. No obstante la prevalencia de la institucionalidad legal de la metrópolis, el Consejo de Indias desarrolló un abundante cuerpo legislativo específicamente aplicable a los territorios de las Indias. Algunos de estos se hicieron cargo de asuntos menores, el más fundamental fue la protección de la población indígena y local⁴⁶.

⁴⁵ Véase Julio Maier, ob. cit., págs. 328 y siguientes.

⁴⁶ Felipe Sáez García, *The Nature of the Judicial Reforms in Latin America and Some Strategic Considerations*, 13 *American University International Law Review* No. 13, 1998, pág. 1278. (La traducción del inglés es de los autores.)

“Las Siete Partidas” fue el principal cuerpo legislativo aplicado por España en las colonias americanas⁴⁷. La partida séptima regulaba al derecho penal sustantivo y al procedimiento penal. Esta partida constituyó el cuerpo básico de reglas aplicadas durante el período colonial en la materia. En consecuencia, el procedimiento penal aplicado en las colonias fue prácticamente el mismo que se desarrolló en España durante la última parte de la Edad Media y que se mantuvo hasta su reforma en la segunda mitad del siglo XIX, según veremos más adelante.

La independencia de España, producida en la mayoría de los países de la región durante las primeras décadas del siglo XIX, representó un importante cambio político, pero no significó la independencia de las leyes que fueron aplicadas durante el período colonial. Por regla general, las leyes españolas coloniales se mantuvieron vigentes en los nuevos Estados por varias décadas después de haberse declarado formalmente la independencia de los mismos⁴⁸.

El período que siguió a la independencia estuvo caracterizado por la inestabilidad política, los desórdenes sociales, revoluciones y guerras internas en buena parte de la región. Por ejemplo, en Perú, entre los años 1826 y 1866, el país tuvo 34 presidentes⁴⁹, y en Honduras, entre los años 1827 y 1900, hubo 98 presidentes y 213 acciones constitutivas de guerra civil⁵⁰. Una interpretación tradicional ha sostenido que, debido a esta

⁴⁷ En este sentido, véase Julio Maier, ob. cit., pág. 333.

⁴⁸ En este sentido, véase Felipe Sáez García, ob. cit., pág. 67.

⁴⁹ Véase Linn Hammergren, *The Politics of Justice and Justice Reform in Latin America*, Westview press, 1998, pág. 47 (en adelante Politics).

⁵⁰ Véase Luis Salas & José María Rico, *La Justicia Penal en Honduras*, Editorial Universitaria Centroamericana, San José, 1989, pág. 23.

inestabilidad política, el esfuerzo por codificar leyes nacionales no fue una prioridad de los diferentes gobiernos. La principal preocupación del período que siguió a la independencia habría sido la de consolidar el proceso independista y estructurar a los nuevos Estados. Por esta razón, se sostiene, los esfuerzos legislativos estuvieron focalizados en la redacción de constituciones que fueran capaces de regular la organización básica del poder y proveer a los ciudadanos de un estatuto de garantías básicas frente al Estado⁵¹.

En términos generales, el proceso de codificación ocurrió fundamentalmente en la segunda mitad del siglo XIX o, al menos, muchos años después de la independencia de los respectivos países de la región⁵². En el período intermedio entre la declaración de independencia y la codificación de las leyes nacionales, las leyes españolas vigentes con anterioridad a la independencia fueron aplicadas en los Estados latinoamericanos, produciéndose un verdadero fenómeno de continuidad legislativa.

La codificación del Proceso Penal en América Latina es, a su vez, tardía dentro del proceso codificador en la región. Usualmente, los primeros códigos dictados en los nuevos Estados fueron los códigos civiles y comerciales y, luego incluso después de otros, los códigos procesales penales. Chile y Perú representan buenos ejemplos de lo anterior.

⁵¹ Para el caso peruano, véase Fernando de Trazegnies, *La Idea de Derecho en el Perú Republicano del siglo XIX*, Universidad Católica de Lima, 1980, págs. 151-165. Esta tesis requiere algunas cualificaciones, toda vez que en bastantes países de la región la situación de inestabilidad política se mantuvo también en la segunda mitad del siglo XIX. La explicación a la codificación tardía del Derecho Procesal Penal debe buscarse en aspectos adicionales del desarrollo de los países latinoamericanos durante el siglo XIX.

⁵² Por ejemplo, en Argentina el primer Código de Procedimiento Penal fue aprobado 1882, en Chile en 1906, en Costa Rica en 1836, en Guatemala en 1877, en Honduras en 1880, en Paraguay en 1890 y en Perú en 1862.

El Código Civil chileno fue dictado en 1853, en tanto que el Código de Procedimiento Penal fue enviado al Congreso para su discusión legislativa solo en 1894 y entró en vigencia recién el año 1906, después de haber sido aprobados otros códigos, como el de Comercio (1865) y la Ley de Organizaciones y Atribuciones de los Tribunales (de 1875 y que corresponde actualmente el Código Orgánico de Tribunales). En el caso peruano, los Códigos Civil y Comercial fueron dictados en 1852 y 1853, respectivamente, en tanto que el Código de Procedimiento Penal lo fue recién en 1862⁵³.

La principal influencia en esta nueva codificación fue la antigua legislación española, que era la legislación vigente con anterioridad a las reformas liberales introducidas en el siglo XIX, reformas que tenían como origen las ideas del proceso político y social derivado de la Revolución Francesa. Las ideas de la Revolución Francesa tuvieron un impacto significativo en la reconfiguración del Proceso Penal en Europa durante el siglo XIX. Los sistemas procesales penales de diversos países de dicho continente evolucionaron desde un modelo inquisitivo ortodoxo a un modelo que, luego, ha sido denominado como sistema mixto o inquisitivo reformado. En términos muy generales, este nuevo sistema se caracterizó por el reconocimiento de mayores derechos al imputado (la tortura, en general, fue abolida con anterioridad, por ejemplo, en Francia en 1788 y en España en 1802); por la introducción del juicio oral, público y contradictorio

⁵³ Una cronología de la codificación en América y Europa puede verse en Bernardino Bravo Lira y Sergio Concha Márquez de la Plata (editores), *Codificación y Descodificación en Hispanoamérica*, Escuela de Derecho Universidad Santo Tomás, Santiago, 1998, págs. 45 a 47.

como la principal etapa del procedimiento; por la separación de poderes en el proceso penal por medio de la creación de un Ministerio Público como órgano acusador; y por último, por la introducción de la participación legal en la administración de justicia por vía de la institución del jurado. El modelo a seguir en este proceso de transformación en Europa Continental era el sistema Inglés. El país pionero en Europa en cambiar formalmente el sistema inquisitivo ortodoxo fue Francia, por medio del famoso Código Napoleónico de Instrucción Criminal de 1808. Los cambios introducidos por esta legislación se expandieron luego por toda Europa. Por ejemplo, en Austria en 1873, Alemania en 1877, España en 1882 y Noruega 1887, entre otros⁵⁴.

Una explicación al porqué los países latinoamericanos codificaron el antiguo modelo inquisitivo y no el modelo reformado, se encontraría asociado, según algunos, al hecho histórico de que, al menos para un grupo de países, la codificación fue terminada con anterioridad a la conclusión de la codificación del nuevo sistema en Europa. En otras palabras, que los países latinoamericanos que realizaron una codificación temprana no tuvieron la oportunidad de tener un modelo a copiar. Sin embargo, esta explicación no es satisfactoria. Ya hemos visto que el primer modelo legislativo del sistema mixto fue codificado por Francia en su Código de 1808. Además de esto, y probablemente más importante también, la idea de regular juicios orales o juicios por jurado era conocida en la región en ese momento, según se desprende del debate constitucional que mencionamos precedentemente. Otra evidencia del

⁵⁴ Para una descripción general de la situación del Proceso Penal en Europa continental en el siglo XIX, véase Garruad, ob. cit., págs. 570-606.

carácter insatisfactorio de esta explicación se encuentra en el hecho de que países de la región que tuvieron una codificación procesal penal temprana en el siglo XIX, reafirmaron sus sistemas inquisitivos por reformas subsecuentes en el mismo siglo XIX y a principios del XX. Tal es el caso de la Constitución colombiana de 1886⁵⁵ y del Código de Procedimiento Penal de Costa Rica del año 1910⁵⁶.

La respuesta a la pregunta acerca del porqué los países latinoamericanos adoptaron el modelo inquisitivo en sus códigos no está en la falta de conocimiento de un modelo alternativo por parte de sus redactores. Se trata de un tema en el que no existe mucha claridad histórica y para el que se requeriría una investigación de más largo aliento. Sin perjuicio de carecer de los elementos que nos permitan afirmar en forma tajante una tesis al respecto en este momento, pareciera que una explicación razonable de este fenómeno se vincula al tipo de modernización experimentada por los Estados latinoamericanos en el siglo XIX. Este proceso ha sido llamado por De Trazegnies como el de “Modernización Tradicionalista”⁵⁷. Este autor señala que el proceso de modernización en Latinoamérica en el siglo XIX fue paradójico, en el sentido que, por una parte, las elites que lo dirigieron tenían el claro fin de realizar cambios importantes al sistema político, económico y legal para adaptar a los nuevos Estados a las necesidades que planteaba el hecho de convertirse en naciones independientes, pero, por otra, no intentaban

⁵⁵ Cfr. Michael R. Pahl, Wanted: Criminal Justice Colombia's Adoption of a Prosecutorial System of Criminal Procedure, en Fordham International Law Journal No. 16, pág. 614.

⁵⁶ Véase Luis Paulino Mora, Los Principios Fundamentales que Informan el Código Procesal Penal de 1998, en Reflexiones Sobre el Nuevo Proceso Penal, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, San José, 1996, pág. 15.

⁵⁷ Fernando de Trazegnies, ob. cit., págs. 30 a 35.

alterar las estructuras sociales y jerarquías existentes en dichas sociedades. En otras palabras, la modernización del sistema legal fue requerida como consecuencia de los cambios económicos y políticos producidos en Latinoamérica, pero las elites que dirigían a los distintos países no tenían intención alguna de afectar de manera sustancial las estructuras sociales existentes, en cuanto estas resultaban funcionales a su proyecto modernizador. Había que modernizar para sobrevivir, pero –a su vez- este movimiento era esencialmente conservador desde el punto de vista de cambios sociales⁵⁸.

En este sentido, el derecho Procesal Penal era, probablemente, percibido como la herramienta legal más idónea para la manutención de las estructuras sociales, ya que –como lúcidamente señala Julio Maier- esta área del derecho se encuentra bajo la permanente tensión entre el interés conservador por mantener las estructuras políticas vigentes y el interés por transformarlas⁵⁹. No ocurre lo mismo con el Derecho Penal sustantivo, ya que, por regla general, los Códigos Penales tienden a tener un impacto menor en los procesos de criminalización y en la práctica diaria del uso del castigo. La rama del ordenamiento jurídico que se ve en el día a día con las personas y que tiene la capacidad concreta de afectarlas, es el Derecho Procesal Penal. Es por esta razón que buena parte de los países de la región, en sus procesos de codificación en el siglo XIX, sí adoptaron

⁵⁸ Por ejemplo, esto aparece muy claro en el caso de Costa Rica, donde uno de los objetivos principales de la clase política y de los abogados en el siglo XIX fue el de mantener el orden público y evitar los conflictos sociales. En este sentido véase José María Rico y otros, *La Justicia Penal en Costa Rica*, Editorial Universitaria Centroamericana, San José, 1988, pág. 47.

⁵⁹ Julio Maier, *ob. cit.* pág. 260.

legislaciones penales sustantivas liberales, siguiendo las tendencias vigentes en Europa en tal época. Como hemos visto, no ocurrió lo mismo en materia Procesal Penal.

Aún cuando la tesis de la “modernización tradicionalista” sea insuficiente para explicar el fenómeno en estudio, alguna evidencia disponible muestra que la adopción del modelo inquisitivo ortodoxo en la región estuvo claramente asociado con ideas bastante conservadoras acerca de la estructura que debía adoptar el sistema de justicia criminal en el período postindependencia y con el nivel de preparación de nuestros países para ello, por lo que se puede concluir que su regulación no corresponde, en ningún caso, a decisiones casuales o no programadas. En varios países de la región se manifestó expresamente una reticencia a introducir cambios sustantivos en la legislación procesal penal debido a que ello requería de un mayor estado de desarrollo cultural, como por ejemplo, en materia de jurados. Así, en el caso argentino, estas ideas fueron claramente expresadas por el redactor del Código de Procedimiento Penal de 1888, Manuel Obarrio, quien señaló en el mensaje introductorio del mismo: “Uno podría decir que en un país como el nuestro que solo en forma reciente ha adoptado instituciones libres, no obstante resulta doloroso admitirlo, no se encuentra acostumbrado al autogobierno...”⁶⁰. Continúa señalando:

“La transición puede ser muy rápida y muy riesgosa para intentar avanzar desde la rudimentaria forma en que nuestra existencia democrática se desarrolla y el caos reinante en que se encuentran sus

⁶⁰ Citado por Andrés José D’Alessio, *The Function of the Prosecution in the Transition to Democracy in Latin America*, en *Transition to Democracy in Latin America: The Role of the Judiciary*, ob. cit., pág. 189 (la traducción del inglés es de los autores).

procedimientos penales actuales, hacia la más perfecta sociedad y sus hábitos de autogobierno requeridas por el jurado en orden a constituir una institución viable y efectiva. Grandes reformas, incluso en países tan nuevos como el nuestro, no pueden ser introducidas abruptamente; ellas deben surgir espontáneamente, si esta expresión puede ser utilizada, como resultado de un proceso gradual y progresivo de evolución en la búsqueda de la perfección”⁶¹.

Chile constituye otro ejemplo de estas ideas. En el mensaje que el presidente Jorge Montt envía al parlamento para la discusión del proyecto de Código de Procedimiento Penal de 1894, las principales justificaciones para la adopción de un sistema inquisitivo ortodoxo se encuentran en problemas prácticos, tales como el aislamiento de buena parte del territorio nacional y la pobreza del país. Frente a la imposibilidad de consagrar un sistema más avanzado, el presidente Montt concluye que “En Chile parece que no ha llegado aún la ocasión de dar este paso tan avanzado, y ojala no esté reservado todavía para un tiempo demasiado remoto”⁶². Más explícito aún es el texto justificatorio del proyecto de Código de Procedimiento Penal elaborado por Robustiano Vera y publicado en 1894, en el que su autor señala:

“En obras de esta especie, no se puede, en un momento dado, llegarse a la perfección. Los trabajos humanos no logran llevar el sello de la grandeza, sino cuando los hombres de ciencia han ido mejorando poco a poco lo que otros han hecho. Nuestros esfuerzos se han limitado a recoger

⁶¹ Ídem págs. 189 y 190.

⁶² Véase el mensaje del Código de Procedimiento Penal, edición 1990, pág. 13.

lo que hemos creído aceptable y compatible con el progreso a que hemos llegado, desde que somos nación independiente”.

Como se puede apreciar luego de este apretado análisis, el modelo adoptado por los países latinoamericanos no corresponde en lo absoluto al modelo que se encontraba vigente en Europa en dicha época. Estas diferencias se expresaban no solo en el diseño legal de los códigos, sino que principalmente en los fundamentos ideológicos de los mismos. En este sentido, la adopción del sistema mixto en Europa constituyó una reacción en contra del poder absoluto y un serio intento por superar las estructuras impuestas por el *Ancién Régime* y transformarlas en un sistema más adecuado a una concepción diferente acerca del Estado y sus ciudadanos, lo que se imponía políticamente en esa época. Paradójicamente, la mayoría de los países latinoamericanos, en el período postindependencia, el que es normalmente asociado a un momento de expansión de las libertades públicas en la región, decidieron retener la estructura básica del sistema procesal penal diseñado en la Europa medieval, justamente, para un modelo político de Estado que se intentaba superar arduamente en “las Indias”.

C. EL PROCEDIMIENTO INQUISITIVO EN LATINOAMERICA DURANTE EL SIGLO XX.

No obstante, diversas reformas fueron realizadas en muchos países de la región a partir del siglo XIX y durante el desarrollo del XX, la evolución del proceso penal en América Latina ha sido básicamente caracterizada por la conservación de las principales estructuras que provienen del modelo

inquisitivo adoptado con posterioridad a la independencia. Existen diversos niveles de cambio introducidos en el sistema de acuerdo a la evolución política, económica y cultural de cada país; sin embargo, esta evolución no fue capaz de generar un verdadero proceso de transformación del núcleo duro de la manera inquisitiva de ejercer la justicia criminal en la región, sino hasta hace muy poco, según veremos⁶³.

Un caso extremo de esta situación está constituido por Chile, ya que, como veremos con mayor detalle, incluso es posible hablar de una involución hacia formas inquisitivas más ortodoxas durante este período. Casos más comunes son los de países que mantienen vigentes o mantuvieron hasta hace muy poco vigentes sus códigos procesales penales originales del siglo XIX. En Paraguay, el Código ha regido sin modificaciones importantes desde su dictación, en 1890, hasta marzo del año 2000. En Nicaragua, el Código vigente data del año 1879 y, en Honduras, el Código rigió entre los años 1906 y 1984. El Código de Procedimiento Penal Federal argentino de 1888, sin perjuicio de algunas reformas menores, rigió el sistema federal hasta la dictación del nuevo código el año 1991.

Durante la primera mitad del siglo XX, países como Costa Rica (1941) y Colombia (1938) reformaron completamente sus códigos antiguos. Con todo, los códigos nuevos no representaron, tanto a nivel normativo como práctico, un cambio sustancial de los componentes inquisitivos del sistema.

A mediados del siglo XX, varios países realizaron reformas más

⁶³ En este sentido, véase Alberto Binder, *La Reforma Procesal en América Latina*, en *Justicia Penal y Estado de Derecho*, Ad Hoc, Buenos Aires, 1993, pág. 204.

importantes en sus códigos de procedimiento penal. Perú, en 1940, y Venezuela, en 1962, aprobaron nuevos códigos que introdujeron una suerte de juicio oral y otras innovaciones menores en el sistema; sin embargo, el impacto de dichos cambios en el funcionamiento concreto del mismo fue relativamente menor⁶⁴.

El esfuerzo más profundo de reforma en la región durante el siglo XX fue el iniciado en la provincia de Córdoba en Argentina. Córdoba aprobó un nuevo Código en 1939 que introdujo el sistema mixto en Argentina, regulando los juicios orales como parte central del procedimiento. Este esfuerzo fue seguido luego por Costa Rica, que adoptó un Código basado en el de Córdoba el año 1973, y por varias provincias argentinas que también reformaron sus legislaciones procesales penales⁶⁵. Estas reformas son comúnmente mencionadas como las precursoras del movimiento actual de reforma en la región.

En conclusión, es posible afirmar que la mayoría de los países de América Latina adoptaron un modelo inquisitivo de rasgos bastante ortodoxos durante el siglo XIX, modelo que ya había sido objeto de una reforma profunda en Europa como consecuencia de las ideas liberales provenientes de la Revolución Francesa. Después del período de codificación, los países de la región mantuvieron las estructuras inquisitivas heredadas en la colonia y también la ideología básica que inspiró el desarrollo del sistema inquisitivo en la Europa medieval. Reformas sucesivas en el siglo XX introdujeron ciertos cambios cuya extensión

⁶⁴ Para una descripción del código peruano de 1940, véase Linn Hammergren, *ob. cit.* págs. 117-137.

⁶⁵ Una descripción de estas reformas puede verse en Julio Maier, *ob. cit.* págs. 415 a 424.

dependió de diversas variables, pero que, en términos generales, no significaron el reemplazo del corazón del procedimiento penal inquisitivo.

D. CULTURA INQUISITIVA EN AMÉRICA LATINA

Es casi indiscutible que el modelo inquisitivo que heredó América Latina y que ha estado vigente por más de cinco siglos, creó también una manera de pensar, de ser y de actuar en los ciudadanos en razón de las características de aquél sistema, que es precisamente lo que denominamos una “cultura inquisitiva” que cultivó y enraizó características especiales como las siguientes: a) Una mentalidad eminentemente formalista y burocrática, que según Alberto Binder,⁶⁶.

Fue generando la idea mágica de que la preservación de ciertas formas permite solucionar el conflicto, o bien de que se puede acceder a la verdad mediante la ritualización de ciertos actos. Una mentalidad formalista que ni siquiera está al servicio del verdadero ritual sino que, simplemente, está al servicio de la rutina: Un lenguaje rutinario, formas rutinarias y, lo que es peor, una especie de horror por salirse del cauce de las palabras y los rituales superficiales que conforman la vida cotidiana del trámite judicial. Esta mentalidad formalista generó un lenguaje absolutamente oscuro, lleno de latinazgos o palabras extrañas que aleja a la administración de justicia respecto del conjunto de la sociedad, de esta manera la gente siente que necesita del abogado no sólo para resolver sus conflictos sino también para que oficie como una suerte de “traductor” del complicado lenguaje judicial. b) Una mentalidad burocrática, ligada a esta mentalidad formalista,

⁶⁶ Perspectivas de la Reforma de Procedimientos Penales en América Latina, presentada en la Conferencia de Administración de Proyectos de Reforma Judicial USAID/AOJ del 4 al 7 de diciembre de 1991.

encontramos una mentalidad netamente burocrática, en el sentido peyorativo del término, que está caracterizada por el apego al trámite por encima de la vocación por la solución del conflicto, tal mentalidad burocrática se manifiesta con mayor crudeza aún en fenómenos como la “delegación de funciones”, por la cual los empleados cumplen funciones jurisdiccionales esenciales que son propias de los jueces. Da lugar, asimismo, al establecimiento de estructuras de administración como el juzgado que es, en última instancia, una gran maquinaria de producir expedientes, certificaciones, notificaciones, donde el juez es una suerte de “manager” de tal oficina burocrática e ineficiente antes que un verdadero juez.

c) Una creación del Derecho Canónico, el Sistema Inquisitivo a pesar de que inmediatamente fue adoptado por los estados seculares como su sistema judicial propio, nunca perdió un cierto grado de “sacralidad” que ha perdurado de un modo oculto, subterráneo, puesto que en quinientos años de vigencia ha transcurrido mucha historia y, particularmente en América Latina, muchas revoluciones liberales se han ocupado de “desacralizar” particularmente de alejar de la influencia de la iglesia Católica diversos sectores de la vida pública. La persistencia de este falso carácter sagrado hace que, muchas veces, la justicia penal sea vista como una suerte de “cruzada contra el mal” dentro de la sociedad, por lo que no resulta posible establecer reglas de negociación, puesto que con el mal no se negocia sino que se le persigue y se le combate hasta el fin. Este es según Alberto Binder, una de las principales trabas para la aplicación del principio de utilidad en la función social de la justicia, y reafirma que las relaciones entre sistema inquisitivo y cultura inquisitiva, son sumamente estrechas. Prácticamente no son separables dentro de la realidad social, aunque se les distinga conceptualmente con fines de

análisis. De hecho, el sistema se sustenta en una determinada cultura y esa cultura proviene de la existencia de un determinado sistema procesal. Así como no se puede modificar la cultura sin cambiar el sistema procesal, el cambio en este último no garantiza por sí solo una transformación inmediata de la cultura social.

E. CRISIS DEL SISTEMA INQUISITIVO EN AMÉRICA LATINA:

No cabe duda que las estructuras de un sistema procesal penal deben responder básicamente, a la resolución de conflictos sociales que en un momento y en un lugar determinado, generan aflicción de la población que necesita vivir ordenadamente y con la certeza que el Estado como ente soberano, que mantiene el monopolio del derecho de castigar, pueda a través de éste garantizar la vida y los bienes de los ciudadanos mediante la tutela jurídica, todo lo cual se manifiesta por medio de una pronta y cumplida aplicación de la justicia y en este caso de la justicia penal que es mucho más sensible por la protección de bienes jurídicos que están íntimamente relacionados con la vida, la libertad, la integridad, la seguridad y el bienestar de las personas que interactúan para vivir diariamente en sociedad. Cuando ya no es evidente la efectividad del Estado en la aplicación pronta y cumplida de la justicia penal, los ciudadanos pierden la confianza y la fe que necesariamente ha de tenerse en las instituciones de justicia y en quienes las operan, y el sistema principia a desequilibrar la manera de vivir ordenadamente en una sociedad, los ciudadanos que se sienten no solo desamparados, sino amenazados por el propio sistema, actúan defensivamente y se resisten a encomendar la resolución de sus conflictos a los órganos jurisdiccionales, impera entonces, por un lado la

desconfianza y por el otro el autoritarismo, por un lado la violación de la ley y por el otro la violación de las garantías individuales, se torna un campo fértil para la corrupción y para el florecimiento de la criminalidad, que ve la oportunidad de desarrollarse dentro de un campo de absoluta impunidad, es síntoma que el sistema penal ha fracasado.

Es a todas luces evidente que el modelo inquisitorial en la administración de justicia penal, imperante en todos los países de América Latina desde su colonización, fracaso desde hace mucho tiempo en su misión de administrar justicia pronta y cumplida, nunca fueron suficientes los cambios legislativos que matizaron en algunos países, de manera diferente las formas de administrar justicia, que en esencia no se apartaron nunca del modelo inquisitivo, aunque algunas legislaciones trataron de mejorarlo, intentando darle un cariz más democrático que armonizara con el respeto a las garantías individuales y el respeto a los derechos humanos, para ello incluso le incorporaron elementos propios del sistema acusatorio, finalmente nada hizo variar la mentalidad y la cultura inquisitiva, que convirtió a la administración de justicia penal en una serie rutinaria de diligencias que tenían como propósito alcanzar más la verdad formal que la verdad real de los ilícitos investigados.

Todo ello a la postre, llevó a desencadenar lo que se ha dado en llamar la crisis del sistema inquisitivo en la administración de la justicia penal de América Latina, que a decir de juristas como Alberto Binder,⁶⁷ se

⁶⁷ Así lo explicó el secretario del Instituto de Estudios Comparados de Derecho Penal de Argentina, Dr. Alberto Binder Barzizza, en la conferencia para administradores de Proyectos de Reforma Judicial, auspiciada por el Proyecto de Administración de Justicia (AOJ) de la Agencia de Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID), en el mes de diciembre de 1991.

trata no solo de una crisis puramente procesal, sino también de una crisis en la organización, en la administración y en la mentalidad propia del sistema. Todo ello se manifiesta en una crisis de eficiencia, de tal manera que el sistema procesal penal inquisitivo, se ha mostrado como absolutamente ineficaz en la lucha contra las formas más modernas de la criminalidad. Si alguien piensa, todavía, a la justicia penal como un modo de resolver los pequeños hurtos y robos que ocurren dentro de una determinada sociedad, es posible que sí resulte “eficiente” puesto que cumple casi siempre con tal cometido de un modo que satisface sus propios intereses por más que sea violatorio de los derechos humanos. Pero si el objetivo es otorgarle a la justicia un papel central en la lucha contra las grandes formas modernas de criminalidad, se encontrará con que el antiguo sistema inquisitivo sigue utilizando las viejas carretas de la colonia española para perseguir a una delincuencia organizada que se ha sofisticado, viaja en “jets”, usa computadoras, se vale de los sistemas financieros y bancarios de los países, etc.

También se trata, por otra parte, de una crisis de preservación de la dignidad humana. Si la administración de justicia no preserva los derechos humanos fundamentales, qué se puede esperar del resto de los sectores sociales? Y el hecho es que la administración de justicia viola continuamente mucho de los derechos fundamentales. Existe una determinada concepción que repara solamente en aquellos derechos humanos fundamentales que son violados de un modo violento, brutal. Esta perspectiva se explica por el hecho de que durante mucho tiempo, y todavía hoy en muchos países, los ciudadanos se encuentran sometidos a violaciones brutales de los derechos humanos, como secuestros, desapariciones, ejecuciones extrajudiciales, torturas, etc. Todo aquello que

conocemos como un mal endémico de Latinoamérica.

Pero existe también una violación rutinaria, oculta, de los derechos humanos fundamentales, cuyo responsable es la propia administración de justicia penal, la gran cantidad de presos que pasan años sin condena, la gran cantidad de juicios realizados por funcionarios que no son jueces, las muchas personas que se ven sometidas a proceso sin contar con la mínima posibilidad de defensa, ni ver nunca un defensor, Hay gravísimas violaciones a los derechos humanos y civiles de las personas que tienen lugar a diario, dentro de los propios tribunales.

Esta crisis de eficiencia y esta crisis de respeto a la dignidad de las personas han tenido como consecuencia una crisis de legitimidad, que proviene tanto de factores internos, como la ineficiencia estructural de la justicia, como externos, puesto que se han modificado las demandas sociales respecto de la administración de justicia y se ha desarrollado una conciencia crítica mucho más profunda acerca de fenómenos como la impunidad de los poderosos, la desigualdad en el trato, la eficiencia selectiva de la justicia, etc.

Esta crisis de legitimidad afecta muy profundamente a la idea democrática dentro de nuestros Estados, puesto que es imposible construir una democracia si la administración de justicia no cumple dentro de ella un papel protagónico, si los jueces no tienen poder y si los ciudadanos no creen en el poder de los jueces.

3. EL SISTEMA MIXTO EN AMÉRICA LATINA

Con la exposición plasmada anteriormente y con el análisis de la reforma procesal penal que la mayoría de países latinoamericanos se empeña en consolidar hoy día, ratificamos nuestra convicción que en nuestro continente y desde el descubrimiento del mismo hasta nuestros días, básicamente sólo ha imperado en la práctica forense un modelo de justicia penal, que es el sistema inquisitivo, aunque en la mayoría de países han estado vigentes códigos procesales que presentaban la estructura de un modelo mixto, reflejando en buena parte la estructura del código napoleónico de 1808, que concebía una primera fase del proceso denominada de Instrucción o sumario, que se caracterizaba por ser eminentemente secreta y realizada por un Juez con el fin de investigar todo lo relativo al delito cometido por el imputado y luego una segunda fase denominada plenario o de juicio, que se caracterizaba por ser oral, pública, continua y contradictoria y que tenía como objetivo fundamental dictar la sentencia sobre la culpabilidad o inocencia del procesado. Realmente en la práctica judicial de los países Latinoamericanos había imperado hasta antes del proceso de reforma procesal que actualmente se vive, el viejo Sistema Inquisitivo que en Europa Continental estuvo vigente en la Edad Media, es decir un modelo inquisitorial escriturario que por más de cinco siglos creó una cultura inquisitiva, que es la que aún prevalece y que es la que precisamente se trata de extirpar con la consolidación de un modelo diferente.

El análisis retrospectivo de la práctica procesal penal de Latinoamérica y las legislaciones que las han sustentado, nos llevan a considerar que en

sentido estricto, el sistema mixto de justicia penal, solamente se vio realizado en dos legislaciones: primero en el Código de Procedimientos Penales para la provincia de Córdoba en la República Argentina, sancionado en 1,939 y que entró en vigencia en 1,940 que impulsaran los profesores de derecho penal y procesal penal, Doctores Sebastián Soler y Alfredo Vélez Mariconde, y que rompió con la vieja estructura del modelo inquisitorial, teniendo como antecedentes y como fuentes inmediatas los Códigos Procesales Penales italianos de 1,913 y 1,930 además de la Ley de Enjuiciamiento Penal española de 1,882 y la Ordenanza Procesal Penal Alemana; se ha dicho por el propio Julio Maier, que este Código se enfrentó con el Código de procedimientos en materia penal federal, que conservaba la legislación inquisitiva española, y determinó en la República Argentina una verdadera lucha de escuelas académicas, con pretensiones legislativas y de vigencia práctica que terminó hasta el año de 1,990 cuando la legislación federal lo adoptó como ley para sus tribunales, en ese entonces ya una abrumadora cantidad de provincias argentinas lo habían adoptado como ley procesal dentro de su territorio⁶⁸. El procedimiento cordobés constaba de una instrucción preparatoria o preliminar, a cargo de un Juez de Instrucción o del Propio Ministerio Público en delitos leves o de averiguación sencilla o de citación directa, luego de un procedimiento intermedio con la particularidad de ser optativo para la defensa (en caso de oposición a la acusación, al juicio público y solicitud de sobreseimiento del acusado) y luego el juicio oral y público como procedimiento principal.

Según Eberhard Struensee y Julio B. J. Maier, el prestigio del Código

⁶⁸ Julio B. J. Maier y Eberhard Struensee. "Las Reformas Procesales Penales en América Latina" publicación del Instituto Max Planck para Derecho Penal Extranjero e Internacional. Pág. 25.

cordobés y de la escuela académica del mismo origen, sobrepaso la frontera de la República Argentina. Por ello, numerosos congresos latinoamericanos proclamaron a ese Código como modelo para los demás países del área y los juristas provenientes de esa universidad (Cordobesa) tuvieron una participación decisiva a la hora de redactar las bases de una reforma de la legislación procesal penal en Ibero América. La creación del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Penal les proporcionó el espaldarazo final, aprobando primero las bases uniformes para Ibero América y luego, en la jornadas de Río de Janeiro de 1,988 el Código Procesal Penal Modelo para Ibero América, que terminó presidiendo, sino toda, al menos gran parte de la reforma latinoamericana del proceso penal.

La segunda legislación que consideramos realizó el modelo mixto, tomando como antecedente la experiencia de la provincia de Córdoba, fue el Código Procesal Penal la de la República de Costa Rica que se sancionó el diecinueve de octubre de mil novecientos setenta y tres, cobrando vigencia plena el primero de julio de mil novecientos setenta y cinco que definitivamente implantaba un modelo de proyección mixta, por cuanto que el procedimiento común se caracterizaba por tener una fase preliminar, que se inicia con la denuncia ante un Agente Fiscal, el organismo de investigación judicial o un Juez. Si se hacía ante el organismo de investigación judicial, este podía llevar acabo investigaciones policiales y un sumario de prevención de carácter cautelar antes de pasarlo ante el Agente Fiscal, como tendría que hacerlo también el Juez. El asunto en manos del Agente Fiscal, éste debe presentar un requerimiento de instrucción formal, si estima que el caso lo amerita. La instrucción tiene el propósito de comprobar si existe el hecho delictuoso, establecer las

circunstancias que lo califiquen, determinar los autores y sus características, así como comprobar el daño causado. La instrucción era secreta para los terceros extraños al proceso, salvo para el imputado, el actor y el demandante civil, los defensores y el Ministerio Público. El Juez podía recibir toda clase de pruebas. Entre las que podían contarse las declaraciones del imputado, quien podía abstenerse de declarar en ejercicio de su derecho de no incriminación. La instrucción podía durar hasta seis meses y terminaba con el procesamiento o la declaración de falta de mérito.

Dictando un auto de procesamiento, el Agente Fiscal debía presentar un requerimiento de elevación a juicio, que constituía la verdadera acusación. El Juicio era la verdadera innovación del sistema inquisitorial, pues se caracterizaba por ser oral, público y continuo, realizándose ante un tribunal de juicio integrado por tres jueces superiores. Se recibían las pruebas ofrecidas por las partes, que incluían el testimonio del imputado en el caso de que éste decidiera declarar, además se permitía la incorporación de testimonios recibidos durante la instrucción mediante su lectura. Del debate se levantaba un acta, que no debía ser transcripción literal sino resumida de las actuaciones. Recibidas todas las pruebas, se escuchaba a las partes hacer sus conclusiones, para terminar concediéndole al imputado la oportunidad de hacer las manifestaciones que considere convenientes. Cerrado el debate, los jueces procedían a deliberar, en forma secreta e ininterrumpida, hasta alcanzar el fallo, que era anunciado a las partes. Luego el tribunal fijaba fecha para la lectura de la sentencia completa. Contra el fallo del tribunal podía interponerse únicamente el

recurso de casación⁶⁹.

Como se advierte, los procedimientos penales de la provincia de Córdoba en la República de Argentina del año 1939/1940 y de la República de Costa Rica del año 1973/1975 fueron sin lugar a dudas los únicos que en la práctica forense ejecutaron un sistema de justicia penal diferente al inquisitivo, implementando la fase de Juicio como la etapa más importante del proceso, con las características principales de la oralidad, la publicidad, la concentración y la contradicción, es a partir de estas dos experiencias que en la región Latinoamericana se principia a cultivar la cultura de la oralidad en el Juicio Penal, como la fase fundamental para decidir la culpabilidad o inocencia del imputado. Es decir que estos procedimientos procesales, podrían ser el antecedente más próximo del Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica (1,988/1,989) que dada su estructuración podría ubicarse en un modelo de proyección acusatoria, mientras que los Códigos Procesales Penales de la provincia de Córdoba y Costa Rica bien podrían ser la más cercana forma de administrar justicia penal dentro de un modelo mixto, que posiblemente sean los únicos o de los pocos que se desarrollaron en la región latinoamericana, a pesar de que formalmente muchos países pudieron haber tenido un Código Procesal Penal que reflejara la estructura del sistema mixto, pero que en la práctica judicial, a pesar de haber introducido diversos matices y algunas reformas innovadoras en razón de la protección de garantías individuales y algunos derechos fundamentales propios del fortalecimiento de una sociedad democrática, en realidad no se apartó nunca de las formas, principios y

⁶⁹ Gutiérrez, Carlos José. Ponencia: El caso de Costa Rica. *“Revista del Poder Judicial de Costa Rica. Número especial X”*. “Justicia Penal en Centroamérica y el Caribe” pág. 4.

características del sistema inquisitivo de la época colonial, que enraizada por cinco siglos no sólo sembró formas de procedimiento, sino una cultura y una mentalidad que respondían al modelo inquisitorial.

4. EL SISTEMA ACUSATORIO EN AMÉRICA LATINA

La crisis de legitimidad en que entraron las instituciones de justicia penal en América Latina en cuanto a la operacionalización de diversas formas del sistema inquisitivo que acentuaron la desconfianza de la población en la justicia penal, debido a la falta de respuesta a una pronta, cumplida y transparente aplicación de justicia, así como otra serie de acontecimientos político sociales que incidió en la democratización institucional de casi todos los países de la región, dejando atrás una época de inestabilidad política entre gobiernos democráticos débiles y dictaduras militares, frutos de golpes de Estado, además de los conflictos armados internos que no eran más que guerras civiles no declaradas, contribuyó indiscutiblemente a buscar una mejor respuesta a la necesidad de justicia.

El regreso a la vida cultural democrática, tolerante ideológicamente y plural políticamente, no tardó en verificar el atraso histórico de esos países en el desarrollo de su Derecho Procesal Penal y las discordancias de las reglas judiciales vigentes con las cláusulas referidas al sistema penal en una Constitución democrática, que, aún en vías de solución, todavía gobernaban, en general, la práctica penal de los países latinoamericanos. Empero, a la vez, el contraste entre los métodos horribles que gobernaban la práctica de la represión penal en la mayoría de los países de la región, y la vigencia y difusión masiva de los llamados derechos

humanos en el último cuarto del siglo pasado, merced a las organizaciones no gubernamentales que se ocupan de ellos y a los organismos internacionales de protección a esos derechos,⁷⁰ tornó insostenible la necesidad de modificar aquellas prácticas y, por último, de producir la reforma procesal penal hoy en curso. Unida a estas causas, no le va en zaga la creciente ayuda internacional para la transformación de los sistemas judiciales. La cuestión judicial, antes ausente como rubro de asistencia internacional para el desarrollo social, alcanzó una importancia inusitada, al lado de salud, vivienda y educación, sobre todo, y en primer término, en materia penal⁷¹.

Además de la democratización de los países de la región Latinoamericana, las exigencias sociales de una mejor justicia, el interés de la comunidad internacional en el apoyo a la justicia penal y los retos que plantea la globalización internacional, no solo a nivel de los procesos económicos y financieros sino también, de la criminalidad que avanza internacionalmente a pasos agigantados con nuevas formas y procedimientos para comisión de ilícitos penales, consideramos como antecedentes de la reforma procesal penal una serie de cuerpos legales de carácter internacional que fueron suscritos y ratificados por los países del área iberoamericana como la Declaración Universal sobre Derechos Humanos en 1948, el Pacto Internacional de Derechos Civiles Políticos en 1966, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en 1948, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos en 1969, que junto con otros instrumentos y convenios internacionales y regionales han

⁷⁰ Para el ámbito americano, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con sede en Washington, EE.UU y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con sede en San José, Costa Rica. Esta Corte Interamericana creó el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, con sede también en San José, Costa Rica, que se ocupa de la difusión de estos derechos.

⁷¹ Julio B. J. Maier y Eberhard Struensee. Op. cit. pág. 27.

sido incorporados, incluso, a las constituciones de varios de nuestros países para concederles rango jurídico constitucional, como el caso de Guatemala que en la Constitución de 1985 incluyera en el artículo 46 la supremacía de los convenios internacionales cuando los mismos tengan relación con el ámbito de los derechos humanos, todos estos normativos internacionales y el Código Procesal Penal Modelo para Ibero América de 1988, fueron el trampolín para el lanzamiento de la Reforma Procesal Penal en Latinoamérica.

La reforma procesal penal, tuvo como eje transversal en los países de casi toda la región, la implantación de un modelo de justicia penal sobre la base del sistema acusatorio, teniendo como norte el Código Procesal Penal Modelo para Ibero América que privilegia el juicio oral, como la columna vertebral del sistema, partiendo de una acusación debidamente fundamentada que lleva acabo el ministerio fiscal bajo la tutela de un juez de garantías que debe velar por el estricto cumplimiento de las garantías individuales y los derechos humanos de los ciudadanos, que en este caso son los acusados de la comisión de un delito frente al poder punitivo del Estado, representado por los órganos jurisdiccionales.

El proceso de reforma procesal penal en América Latina, principia en los años noventa del milenio pasado y hoy, dieciséis años después, todavía no ha terminado de implementarse, es más, se ha dicho que algunos países por razones muy diversas no terminan de involucrarse, tal es el caso de México, Perú, República Dominicana y Colombia, por ejemplo, sin embargo el resto de países, que por supuesto son la mayoría en Latinoamérica están luchando por consolidar el proceso de implementación del mismo, en

ese sentido se ha dicho que así como las propuestas han sido homogéneas, también ha existido mucha similitud en cuanto a las deficiencias que los procesos exhiben en los diversos países. Prácticamente en todos ellos ha sido posible observar una dinámica similar de acuerdo con la cual, una vez concluido el proceso de aprobación legislativa, el debate acerca del proceso de reforma tiende a perder dinamismo y consecuentemente se evidenció un decaimiento en los esfuerzos de la implementación, que sí bien es cierto tiene diversos matices dependiendo básicamente del interés de cada uno de los gobiernos en el apoyo financiero, que independientemente de la ayuda internacional, ha sido decisivo en el éxito de la implementación de los nuevos sistemas procesales, de tal manera que es evidente que en los países donde la inversión en justicia y específicamente en la reforma procesal penal, fue suficiente en términos económicos, los resultados de la misma han sido mucho mejores, por lo que los fines y beneficios en la aplicación de la justicia penal, son los que se esperaban y las expectativas no solo han sido alcanzadas, sino que en muchos casos superadas, tal es el caso específico de la República de Chile, que sí bien es cierto fue uno de los últimos países en finalizar el proceso de reforma, la misma se llevó a cabo en forma ordenada, sistematizada y regionalizada, en cuanto a su vigencia e implementación, que sin lugar a dudas en este momento ocupa un lugar privilegiado en la región en cuanto a la aplicación de la justicia penal, pero ante todo hay que reconocer el compromiso y la voluntad política del Poder Ejecutivo de ese país en cuanto a invertir en el proceso de reforma procesal penal, incluso más de lo que en otros países se invierte anualmente en el funcionamiento de todo el Organismo Judicial, es decir que Chile hizo la suficiente inversión financiera en la implementación

sustantiva y material del nuevo sistema de justicia penal, que le ha garantizado un cambio total en la forma de impartir justicia penal, lo cual se refleja en la mayoría de los resultados obtenidos hasta la fecha, sin que ello signifique que no se adviertan ciertas falencias que son susceptibles de superar en la operatividad del sistema.

Por el contrario, se observa que en otros países de la región, donde la inversión financiera ha sido totalmente insuficiente, en cuanto a la implementación sustantiva y material de la reforma, los resultados igualmente han sido deficientes y muchas veces contraproducentes en términos de beneficios para la aplicación de la justicia penal, ello se explica por la falta de compromiso y voluntad política de los gobiernos de turno de invertir en justicia, especialmente en el proceso de implementación de la reforma procesal penal, que se ha visto afectada en muchos aspectos, pero específicamente en los procesos de capacitación y especialización de los nuevos actores para la aplicación del sistema, en la falta de inversión en infraestructura que permita el desarrollo adecuado e idóneo del modelo acusatorio y el proceso penal por audiencias, que lleva implícita una nueva forma de operar de los despachos judiciales, una nueva forma de gestión del proceso y por supuesto un programa agresivo de sensibilización y orientación judicial a la población, que les permita no sólo conocer la nueva forma de operar de la justicia sino la conveniencia de la participación ciudadana en la impartición de la justicia penal.

Lo cierto de todo es que desde hace más o menos dos décadas, los distintos países de la región de América Latina, iniciaron un proceso de reforma procesal penal, que aún no termina, y que constituye un cambio

histórico en la manera de aplicar la justicia penal de la región, por cuanto ha significado una rotación de trescientos sesenta grados, pasar de un modelo inquisitivo a un modelo acusatorio, ya que realmente como lo hemos tratado de explicar, nuestros países Latinoamericanos desde hace quinientos años, como producto de la colonización española, han desarrollado diversas formas de aplicar justicia penal, pero siempre dentro de los parámetros característicos del sistema inquisitorial, aunque a veces se intentó adoptar legalmente un sistema mixto, que en la práctica fue siempre inquisitivo, hoy no podemos decir lo mismo y he aquí la importancia del proceso de reforma procesal, que efectivamente trata de consolidar un modelo de proyección acusatoria, que luego del debate y el éxito en el plano legislativo, hoy todavía se encuentra librando una batalla que le permita consolidarse en un campo mucho más difícil, como lo es el de la práctica forense, que entre otras cosas tiene el desafío de derrotar y extirpar quinientos años de cultura y mentalidad inquisitiva, lo cual nos tiene hoy, luchando en la fase de implementación del sistema, sí bien es cierto que aún falta mucho por hacer, también lo es que en quince años se ha caminado mucho y el gran reto hoy día en la mayoría de nuestros países es, hacer efectivo el sistema y alcanzar los resultados que el mismo garantiza cuando se aplica adecuadamente en atención a sus principios, métodos y características que han de hacer funcionar un sistema de justicia penal, cuyo ejercicio no corresponde únicamente al Poder Judicial del Estado, sino a la coordinación institucional entre el Poder Judicial, el Ministerio Público, el Ministerio de Gobernación o del Interior y la Defensa Pública Penal, entre otras.

Lo importante en este momento, es evaluar el proceso de reforma procesal penal en América Latina, que en la mayoría de países aún se

encuentra todavía en su fase de implementación, no obstante ya es posible medir en alguna forma si el proceso de reforma ha sido capaz de cambiar verdaderamente el funcionamiento del sistema judicial, abandonando las prácticas del abrogado sistema inquisitivo por las del sistema acusatorio, en qué aspectos y hasta qué punto los cambios esperados se han producido o se están produciendo y en cuales no, pero ante todo poner en evidencia los principales obstáculos y la mejor manera de superarlos dentro del proceso de implementación.

5. PRINCIPALES PROBLEMAS EN LA IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA ACUSATORIO EN AMÉRICA LATINA.

Con el propósito de tener un panorama general de los problemas comunes que se han evidenciado en la implementación de la reforma procesal penal en los países de América Latina, consideramos oportuno apoyarnos en uno de los estudios más serios y más completos que se ha hecho en los últimos años, para medir el grado de avance de la reforma, como lo es el realizado por el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA),⁷² durante los años 2,001 y 2,002 que refleja con precisión y objetividad la situación en cada uno de los países de la región que están implementando la reforma procesal penal, en donde los

⁷² Según informe comparativo del Centro de Estudios de Justicia de las Américas, realizado dentro del Proyecto de Seguimiento de los Procesos de Reforma Judicial en América Latina, que da cuenta de la información más relevante que ha surgido como producto de la recolección de información llevada a cabo en cada uno de los países estudiados, a través de una metodología consistente fundamentalmente en dos instrumentos: 1. Un cuestionario que revela información sobre: a) El contenido de la Reforma procesal planteada, b) El modo en que ésta fue implementada, y c) La forma en que el nuevo sistema funciona en la práctica. 2. Un set de pautas para la observación de juicios orales, específicamente aquellos juicios que tuvieron lugar en los tribunales correspondientes al territorio jurisdiccional estudiado, en un período acotado de tiempo. Se analizan los resultados de los estudios realizados especialmente en: Ecuador, El Salvador, Guatemala, Venezuela, en el año 2002, junto a los otros realizados en Costa Rica, Chile, Paraguay y la provincia de Córdoba en Argentina en el año 2001.

principales problemas observados durante el proceso de implementación son los siguientes:

6. “SEGUIMIENTO DE LOS PROCESOS DE REFORMA JUDICIAL EN AMÉRICA LATINA”.

A. Reproducción de la Instrucción tradicional.

Una tendencia general identificada en la mayoría de los países parte del estudio fue la tendencia del Ministerio Público a repetir los métodos de trabajo del sistema inquisitivo, lo cual representa uno de los problemas centrales del proceso de reforma.

Es claro que uno de los principales propósitos de las reformas fue el de superar uno de los aspectos más criticados de los sistemas inquisitivos como era la existencia de un método de trabajo altamente burocratizado y al que se atribuían gran parte de los problemas de ineficacia del sistema así como una marcada tendencia a la corrupción.

Los juzgados de instrucción tradicionales fueron objeto de una crítica muy aguda por su modo de trabajo, el cual, en la práctica, constituía el centro del proceso penal inquisitivo y consistía en la acumulación de información respecto de cada uno de los casos, por medio de un expediente escrito. Estos expedientes eran en general tramitados de modo burocrático, por medio de la aplicación de una pauta de trámites sin que existiera un verdadero análisis de las características y de las necesidades de cada caso. Estos trámites, por su parte, eran desarrollados por medio

de un sistema generalizado de delegación de funciones que transfería mucho poder informal a funcionarios subalternos generando espacios para la corrupción. Otra característica de la instrucción inquisitiva consistía en la inexistencia de facultades discrecionales para la desestimación de las causas sobre la base de la aplicación estricta del principio de legalidad. Como producto de esta situación, los sistemas solían verse atochados con una innumerable cantidad de casos sin que los jueces u otros funcionarios pudieran seleccionar los más relevantes o aquellos con mejores perspectivas de éxito-, ni pudieran buscar formas alternativas de solución de los conflictos. El resultado era, entonces, una generalizada ineficacia del sistema que no podía en el hecho abocarse a tal cantidad de casos y el desarrollo de sistemas de selección informales y muchas veces arbitrarios y a lo menos oscuros.

A partir de esa perspectiva, el proceso de reforma plantea un cambio radical en el sistema de preparación de la acción penal, cuyo eje lo constituye el traspaso de esta tarea desde los órganos judiciales al Ministerio Público. Por una parte, este cambio apuntó a lograr la imparcialidad de los jueces quitándoles toda participación en la persecución, y por otra se trato de desformalizar la actividad de persecución desligándola de todos los formalismos y limitaciones operativas propias de la ritualidad judicial, traspasándola a un órgano administrativo que en teoría podría desarrollar métodos de trabajo nuevos, mucho más orientados a la eficacia.

Con el fin de cumplir con las nuevas tareas asignadas, en general, los Ministerios Públicos han recibido recursos importantes con miras a

ampliar su personal y, en algunos casos, han desarrollado también proyectos de reingeniería para adaptar sus estructuras a las nuevas tareas. El panorama resultante es que los Ministerios Públicos aparecen después de la reforma como actores institucionales importantes, al menos en cuanto a su tamaño y sus facultades.

Población, Denuncias, No. De Fiscales y Tasa de Fiscales por cada 100 Mil Habs.				
	Población	Denuncias	No. Fiscales	No. Fiscales por c/100 mil habs.
Córdoba (Argentina) ⁷³	1.179.372	32.378	100	8,5
Costa Rica ⁷⁴	3.886.318	122.239	252	6,5
Chile ⁷⁵	3.114.595	285.328	129	4,1
Ecuador ⁷⁶	12.156.608	122.180	323	2,7
El Salvador	6.517.798	92.888	647	9,9
Guatemala ⁷⁷	11.986.558	222.436	545	4,5
Paraguay ⁷⁸	5.635.806	33.305	179	3,2

No obstante, los informes de los diversos países muestran una tendencia general que se traduce en una limitada capacidad de innovación de los Ministerios Públicos en relación con sus nuevas facultades. La tendencia generalizada parece ser la de reproducir los métodos de trabajo

⁷³ Datos año 2000, fuente: Proyecto de Estadísticas CEJA.

⁷⁴ Datos año 2001, fuente: Reporte Anual CEJA y Banco Mundial.

⁷⁵ Datos correspondientes al ingreso de causas desde diciembre del 2000 a diciembre del 2002, sobre 5 regiones del país, fuente: Informe 2º versión Chile y Cuenta Anual Ministerio Público 2002-2003.

⁷⁶ Datos año 2002, fuente: Informe Ecuador.

⁷⁷ Datos año 2001, fuente: Informe Guatemala.

⁷⁸ Datos año 2000, fuente: Proyecto de Seguimiento CEJA, Banco Mundial y Reporte Anual CEJA.

del sistema inquisitivo. Esto significa, básicamente, que el trabajo se asigna de modo individual a cada fiscal de acuerdo con algún mecanismo de turno o territorial, que cada fiscal toma autónomamente las decisiones en cada caso, y que su método de trabajo consiste en la acumulación de información en un expediente relativamente formalizado y rutinizado en cuanto a la secuencia de trámites con los que se va completando.

Es necesario reconocer que en varios países han existido innovaciones interesantes, por ejemplo en Ecuador, Chile y Guatemala, los Ministerios Públicos han tendido a constituir equipos de trabajo en los que los casos se puedan manejar de forma diferenciada de acuerdo a diversos criterios. No obstante esas iniciativas parecen ser bastante tímidas y no están todavía consolidadas.

En otros lugares como Guatemala y Chile, se ha constatado que existen iniciativas destinadas a generar evaluaciones tempranas de los casos de manera de dar salida a muchos de ellos por la vía de un uso amplio de desestimaciones o salidas alternativas sencillas. Para eso se han generado equipos que puedan contar con la legitimidad para tomar esas decisiones y que puedan entonces generar criterios estandarizados al respecto.

Sin embargo, en la mayoría de los casos se constata una muy limitada capacidad de los Ministerios Públicos para manejar su carga de trabajo. La tendencia general sigue siendo la de tramitar la mayor parte de los casos por medio de una investigación prolongada, lo que genera la existencia de una enorme masa de casos que no se resuelven. Esto hace

muy difícil el avance de los casos verdaderamente importantes, genera una demora generalizada en el sistema y, además, ofrece amplios espacios para la reinstalación de una selectividad obscura que puede llegar a ser arbitraria, o incluso corrupta.

Uso de Salidas Alternativas y Facultades Discrecionales por Fiscalía	
Córdoba ⁷⁹	1%
Costa Rica	64%
Chile ⁸⁰	61%
Ecuador ⁸¹	2%
El Salvador ⁸²	26%
Guatemala ⁸³	4%
Paraguay ⁸⁴	10%

Esta tendencia a reproducir el método tradicional de instrucción en el Ministerio Público se traduce también en una muy limitada utilización de los caminos procesales más breves que los nuevos Códigos han introducido. En muchos países estos métodos previstos para las etapas más tempranas y los casos más sencillos –por ejemplo delitos flagrantes en los que hay confesión- no se utilizan del todo, es decir, aún en aquellos casos más

⁷⁹ Según actuaciones ingresadas ante juzgados de control y las desestimaciones y juicios abreviados resueltos. Fuente: estadísticas del año 2001 del Poder Judicial de la Provincia de Córdoba.

⁸⁰ Datos año 2002, Informe de Chile 2º versión.

⁸¹ Datos año 2002.

⁸² Datos año 2001.

⁸³ Datos año 2001.

⁸⁴ Datos año 2001, Proyecto Seguimiento.

sencillos se procede a abrir una investigación que se prolonga por un tiempo importante y aún si se opta por la vía de un acuerdo sobre los hechos –procedimiento abreviado- se hace en una etapa tardía, habiéndose invertido una gran cantidad de tiempo y recursos en el caso.

B. Debilidad de la función de garantía.

Cuando los proyectos de reforma fueron diseñados y difundidos, una de las propuestas más importantes fue la de generar una jurisdicción especializada destinada a hacerse cargo de las funciones jurisdiccionales que tradicionalmente ejercía el juez del crimen. Dado que las funciones de persecución iban a ser traspasadas al Ministerio Público, las funciones propiamente judiciales, vinculadas fundamentalmente a la protección de derechos individuales, quedarían reservadas para un juez especial que desde una posición de plena imparcialidad resolvería los conflictos que durante la actividad preparatoria se presentaran entre los intervinientes del proceso, muy especialmente aquellos que se produjeran entre el Ministerio Público y el imputado.

Detrás de estas propuestas estaba una de las principales críticas que desde la perspectiva de los derechos individuales se formulaban al sistema tradicional. Al encontrarse concentradas en el juez de instrucción tanto las funciones de persecución como las de control de esa misma persecución, estas últimas terminaban siendo anuladas por las primeras, dado que resultaba inconcebible que la misma persona encargada de investigar un delito y hacer avanzar un caso hacia una decisión condenatoria fuera a poner obstáculos a su propia actividad.

A partir de estas consideraciones, en los diversos países, los procesos de reforma establecieron jueces que tendrían a su cargo esta tarea. En algunos casos, esto se hizo por vía de mantener los viejos juzgados de instrucción con una competencia limitada ahora a la función de control, tal cosa ocurrió por ejemplo en Ecuador, en Córdoba y en Paraguay, en tanto que en algunos otros países, como Chile, se procedió a crear tribunales nuevos para que cumplieran esa función.

La información contenida en los diversos informes da cuenta de una tendencia general bastante preocupante en cuanto a este tema y que se traduce en lo que podríamos calificar como una generalizada debilidad de la función de garantía. La primera constatación que es posible hacer en cuanto a esto es que durante el proceso de implementación de los nuevos sistemas, este tema, es decir la implantación de un sistema judicial de control de la tarea el Ministerio Público, no ha aparecido como una cuestión prioritaria ni sobre la cual hayan existido ideas demasiado claras ni que vayan mucho más allá de las nociones muy generales antes expuestas. De hecho, lo que llama la atención es que, en muchos de los países analizados en los dos años, ni siquiera resultaba claro que todo el discurso relativo a la oralidad y a la publicidad y toda la vinculación de estos principios con las garantías individuales resultara aplicable a la función judicial de garantía. De este modo, en reformas como la de Córdoba, pareciera ser que no existía una noción clara de la necesidad de que la función de garantías se realizara por medio de audiencias en las que tuvieran lugar la defensa y su derecho a la contradicción⁸⁵. La situación de

⁸⁵ La verdad es que en el caso de Córdoba, aún la definición legal de esta función es muy débil ya que el Ministerio Público recibió facultades de afectar derechos fundamentales, entre ellas la más importante que es la de decretar la prisión preventiva. De este modo, el juez de instrucción –que es el que cumple la función de control- sólo conoce de la cuestión ante el reclamo del imputado.

Ecuador y Guatemala parece similar en esta materia.

En algunos otros casos la reforma sí pretendió que la función de garantía, y muy especialmente las decisiones sobre la libertad del imputado, tuviera lugar en el contexto de audiencias contradictorias. Tales son los casos de Chile, El Salvador, Paraguay y Venezuela. No obstante, aún en algunos de estos casos, la debilidad general del proceso de implementación, así como la falta de claridad acerca del modo en que la función de garantía deba cumplirse, han derivado en que las audiencias en las cuales debía realizarse el control se hayan degradado y se encuentren virtualmente en vías de desaparecer del todo. Sólo en los casos de Chile y de El Salvador, las audiencias orales en la etapa de preparación se han tendido a consolidar como una característica central de los nuevos sistemas.

Los factores que han contribuido a esta situación son varios y nos parece que el primero se relaciona con la ya mencionada falta de claridad al interior de los grupos reformistas de una imagen o un modelo acerca del funcionamiento de un sistema de control de garantías que vaya más allá de la diferenciación de funciones entre jueces y fiscales. No ha existido en esta materia nada parecido al discurso respecto del juzgamiento, que ha sido claro y fuerte en torno a las ideas de publicidad y oralidad generando toda una elaboración al respecto. Una de las expresiones más claras de esta falta de claridad ha sido el surgimiento de planteamientos al interior de los grupos reformistas que sostenían la no-publicidad de las audiencias basados en la presunción de inocencia. Lo que, sumado a la tradición de reserva de los sistemas judiciales, ha derivado rápidamente en la aceptación de este criterio, tan contrario, aparentemente, a todo el sentido

de la reforma.

Al factor anterior se suma otro, ya también mencionado, como ha sido la tendencia a basar el sistema de control judicial de la persecución sobre la estructura de los viejos juzgados de instrucción, los que naturalmente han tendido que continuar con sus tradicionales rutinas de trabajo, las que incluyen en algunos casos el uso de la delegación de funciones judiciales en funcionarios subalternos –práctica observada en varios de los informes nacionales-. Directamente vinculado a lo anterior, se presenta también el problema de la debilidad administrativa de los juzgados heredada del viejo sistema. Esta debilidad administrativa, que tiene características similares a la que se observa en los tribunales orales, deriva en que aún en los casos en que se han pretendido realizar audiencias, los problemas de coordinación y de producción han sido tan agudos que estas fracasan masivamente y el sistema tiende a seguir funcionando sobre la base de audiencias que sólo existen en el papel, porque, a veces, no comparece el fiscal, en otras, el defensor y en otras, el juez. El hecho de que no sean públicas permite acuerdos tácitos entre los funcionarios para su validación a pesar de estos graves defectos.

Finalmente, cabe mencionar que tampoco se cuenta con la infraestructura necesaria para un sistema de audiencias. En general ésta sólo se procuró para los tribunales del juicio y, por lo tanto, este factor se constituye en un impedimento adicional para la realización de la oralidad en los casos en que ellas han pretendido ser implantadas.

Como ya se decía, sólo en los casos de Chile y de El Salvador se ha logrado introducir un sistema de audiencias para la realización de la

función de control de garantías debido, precisamente, a que el programa de implementación de la reforma priorizó este aspecto y generó todas las condiciones de infraestructura y apoyo administrativo para que ellas se llevaran a efecto.

En síntesis, podemos decir que, a pesar de que las reformas han generado en todos los casos jurisdicciones especializadas en la función de control de garantías durante las etapas de preparación de la acción penal, estos jueces desarrollan su función de acuerdo con procedimientos que hacen que su intervención sea bastante débil, ya que en general no existe una intervención directa de la defensa, los procedimientos son escritos, muchas veces se delegan funciones judiciales y, en suma, se reproducen muchos de los problemas del viejo sistema.

Las consecuencias negativas de este problema son bastante importantes y nos parece necesario resaltar al menos dos.

En primer lugar, hay razones para pensar que esta debilidad de la función de garantía genera hasta cierto punto la oportunidad de la reproducción de la práctica del uso de la prisión preventiva como forma de pena anticipada. Esto es, al no existir un sistema de litigación fuerte, una verdadera discusión acerca de la necesidad o no de medidas cautelares y una justificación pública de la decisión, se tiende a volver a los sistemas más o menos automáticos en que la prisión preventiva deriva del procesamiento y de la gravedad del delito, quedando todos o muchos de los imputados bajo esa medida sin que exista un análisis particularizado de su necesidad.

El siguiente cuadro parece dar cuenta de ello en la medida en que Chile, que es el único país con un sistema de litigación oral y público de la prisión preventiva, parece hacer menor uso de este instrumento.

Imputados en Prisión Preventiva			
Córdoba	66%	El Salvador	86%
Costa Rica	33%	Guatemala	46%
Chile	24%	Paraguay	80%
Ecuador	91%	Venezuela	90%

La segunda consecuencia que nos parece necesario resalta se refiere al hecho de que buena parte del planteamiento que apuntaba a relegitimar el sistema de justicia penal frente al público y a hacerlo coherente con las prácticas democráticas descansaba sobre la idea de la introducción de procedimientos orales y públicos que iban a producir un cambio cultural sobre el sistema judicial y su relación con la comunidad. En la medida en que el proceso de implementación ha relegado los procedimientos orales y públicos al juicio, ese efecto de legitimación se reduce mucho. Los juicios representan un segmento cuantitativamente menor de las decisiones judiciales, sólo unos pocos casos llegan a esa etapa y lo hacen tardíamente. En todos los demás casos, se toman decisiones de importancia que afectan a los ciudadanos –como la prisión preventiva o el cierre del caso-, y aún en los que llegan a juicio otras decisiones relevantes se toman en forma previa, y todo esto se hace con el retardo tradicional. Desde el punto de vista de los usuarios, el sistema

sigue siendo masivamente oscuro, las decisiones siguen siendo lejanas y su percepción del sistema judicial no cambia sustancialmente porque unos pocos juicios tengan lugar. La experiencia diaria con el sistema sigue siendo muy similar a la que se tenía con el sistema antiguo. Pareciera que, si es que se quiere que efectivamente el sistema cambie su cara frente al público, es necesario que su lógica de funcionamiento se altere de modo radical, que en el funcionamiento normal del sistema se perciba su carácter abierto y transparente, para lo cual parece necesario hacer vigentes los principios de oralidad y publicidad en las actuaciones de los jueces de garantía o de control que son los que manejan los conflictos más cotidianos.

C. PRODUCCIÓN DE AUDIENCIAS:

En todos los países analizados en este proyecto resalta un mismo problema que probablemente constituye la dificultad más visible que está enfrentando el proceso de introducción de procedimientos orales. Esta es la generalizada ineficacia en la producción de las audiencias orales, lo que se traduce en demoras, desprestigio del sistema frente a los usuarios, desperdicio de recursos y detrimento de la publicidad y transparencia del sistema.

En la mayor parte de los países estudiados, el proceso de reforma llevó aparejada la creación de tribunales nuevos y especializados o la ampliación del número de jueces destinados a conocer los juicios orales⁸⁶.

⁸⁶ Las excepciones son Córdoba y Costa Rica, jurisdicciones en las que ya existían tribunales encargados de conocer los juicios orales. No obstante, en Córdoba, la reforma aumentó el número de Cámaras Criminales. Tampoco en Ecuador existió un proceso de creación de nuevos tribunales, sino que la función de juicio la pasaron a cumplir los antiguos tribunales.

De hecho, estos tribunales constituyen, en muchos lugares, una de las principales inversiones del proceso de implementación de la reforma y uno de sus principales elementos simbólicos.

Número de Tribunales, Jueces de Tribunal Oral y Número de Jueces Orales por cada 100 mil Habitantes			
	No. Tribunales	No. Jueces	No. Jueces por c/100 mil hab.
Córdoba ⁸⁷	11	33	2,8
Costa Rica	11	112	2,9
Chile ⁸⁸	23	69	2,2
Ecuador	43	129	1
El Salvador	21	63	1
Guatemala	43	129	1
Paraguay ⁸⁹	-	48	0,9
Venezuela ⁹⁰	33	33 ⁹¹	-

Como se observa en el cuadro anterior, en todos los casos existe una cantidad relevante de jueces encargados de cumplir la tarea de realizar los juicios orales. En prácticamente todos los países, surgió como primera

⁸⁷ Corresponde a 11 Cámaras en lo Criminal, de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia de Córdoba, jurisdicción observada en el Proyecto de Seguimiento 2001.

⁸⁸ Según Primera y Segunda etapa de Implementación.

⁸⁹ No contempla número de tribunales, ya que de los jueces penales se sortea la integración para el tribunal. Se conoce en tribunal colegiado de 3 miembros.

⁹⁰ No existe información acerca de la población que cubre la jurisdicción observada.

⁹¹ Cifra correspondiente a los 33 tribunales de Juicio del Área Metropolitana de la ciudad de Caracas, jurisdicción observada por el estudio. El juicio oral en procedimiento ordinario es conocido por un tribunal colegiado compuesto por 1 juez profesional y 2 escabinos, estos últimos, ciudadanos elegidos por sorteo cada 2 años.

constatación que los juicios que efectivamente son realizados por estos tribunales en el plazo de un mes parecían pocos en relación con los recursos judiciales dispuestos al efecto.

Cantidad de Jueces, Juicios Observados y Promedio de Juicios Conocidos por Juez en el Período Observado			
	No. Juicios	No. Jueces	No. Juicios por Juez
Córdoba	31	33	0,9
Costa Rica	54	28	1,9
Chile	28	27	1
Ecuador	59	36	1,6
El Salvador	66	18	3,6
Guatemala	38	36	1
Paraguay	11	13	0,8
Venezuela	15	33	0,5

Frente a este panorama, siendo la etapa de juicio la etapa final de los procesos y tratándose, en algunos de casos, de reformas de muy reciente instalación, la explicación podía no ser atribuible al funcionamiento de los tribunales de juicio, sino más bien al sistema de preparación y más concretamente al trabajo del Ministerio Público que no hacía llegar suficientes casos a esa etapa. Esta explicación es plausible en algunos casos y de hecho en el caso de Chile donde un mejor desarrollo de las rutinas de trabajo del Ministerio Público ha generado, con posterioridad al primer estudio, un aumento considerable del número de juicios

realizados⁹². No obstante, pareciera que el problema tiene que ver más bien con una circunstancia radicada principalmente en los propios tribunales y presenta relación con la inadecuación del sistema administrativo para organizar las audiencias con eficacia.

En algunos casos, como en El Salvador, es tan clara esta circunstancia que los casos preparados por el Ministerio Público se acumulan por largos períodos a la espera de juicio, habiendo tiempo y recursos subutilizados para su realización. Asimismo, en la mayoría de los países se observó que una proporción variable, pero siempre importante, de los juicios que se agendaban en un cierto período de tiempo de hecho no tenían lugar, como muestra el cuadro siguiente:

Programación y Realización de Juicios (Juicios Agendados Vs. Juicios Realizados)			
	Juicios Agendados	Juicios realizados	%
Córdoba	117	97	83 %
Costa Rica	179	54	30 %
Chile	35	28	80 %
Ecuador	222	59	27 %
El Salvador	170	69	41 %
Guatemala	50	38	76 %
Paraguay	17	13	76 %
Venezuela ⁹³	(867)	(144)	(17%)

⁹² El primer informe realizado en Chile arrojaba que en las dos regiones en las cuales estaba vigente el nuevo sistema sólo se habían realizado un total de 22 juicios orales. El Segundo Informe de Chile, demuestra que el total de juicios orales realizados hasta finales del 2002 en las mismas regiones es de 281.

⁹³ La información de Venezuela consta en términos del total de juicios agendados en el Circuito Penal de Caracas.

La situación descrita obedece en nuestra opinión primordialmente al hecho de que los procesos de reformas no se han hecho cargo de una manera sistemática de los desafíos que en área administrativa supone el manejo de un sistema de audiencias orales. Con la sola excepción de Chile, la introducción de procedimientos orales no estuvo acompañada de un cambio del sistema de administración de los tribunales; por el contrario, los nuevos tribunales encargados de conocer los juicios orales reprodujeron la estructura administrativa propia del sistema inquisitivo. Esto se traduce en que no existe un personal especializado en la gestión administrativa sino que esta gestión es dirigida por los jueces, quienes gobiernan directamente su despacho y cuentan con el auxilio de secretarios y actuarios o escribientes asignados directamente bajo su mando y responsabilidad. Cada juez o tribunal colegiado dispone a su personal del modo que considere conveniente de acuerdo a su experiencia y, en general, no existen procesos de trabajo estandarizados para el conjunto del sistema.

El principal problema reside en que todo ese aparataje administrativo está concebido para la tramitación de los casos de acuerdo con el sistema escrito y resulta coherente con él. El método de trabajo utilizado consiste en el desarrollo de los procesos judiciales por medio de la incorporación de la información y de las resoluciones en el expediente que constituía la materialización del proceso. Este expediente está altamente formalizado y, en consecuencia, los empleados están fundamentalmente preocupados por cumplir con las formalidades requeridas. El expediente, por otra parte, se construye bajo la responsabilidad directa de los jueces a través del método de delegación de funciones y por eso es necesaria una relación directa de

confianza y dependencia entre funcionarios y jueces.

El problema se produce al intentar hacer funcionar un sistema de audiencias con ese aparato administrativo. La producción de las audiencias es una tarea que tiene su propia lógica, el énfasis está puesto en el resultado –que la audiencia se realice-, y no en el proceso como en el sistema anterior- en que la tarea consiste en que el expediente se realice de forma apropiada. Los problemas, entonces, se generalizan porque el apartado administrativo cumple con todas las formalidades pero el resultado no se produce, se notifica debidamente a todos los que deben acudir, se envían los oficios necesarios pero algunos no convocados no aparecen, por ejemplo, porque tienen otras audiencias a esa misma hora. La tarea de producción requiere otra aproximación, mucho más desformalizada. Supone, por ejemplo, que los encargados adopten una actitud más dinámica, que desarrollen métodos para establecer compromisos y garantizarlos, que se desarrolle una amplia coordinación interinstitucional. La experiencia de varios países da cuenta de que, con el método antiguo, la realización o no de las audiencias depende en gran medida de la voluntad de los jueces, hay algunos de ellos que tienen especial entusiasmo o compromiso con la realización de juicios, desarrollan una labor preactiva para garantizar la comparecencia de todos y, efectivamente, hacen los juicios. Otros, en cambio, cumplen formalmente todos los trámites y se benefician de la baja carga de trabajo que el fracaso de las audiencias supone, sin que nada haya que reprocharles, puesto que el funcionamiento administrativo del tribunal está así dispuesto.

Es verdad que en varios países, como en Guatemala, Costa Rica y

Ecuador, han existido programas de refuerzo al apartado administrativo de diversa naturaleza. No obstante, ellos no han estado orientados hacia el tema de la producción de las audiencias y en los dos últimos países ni siquiera son procesos que hayan formado parte del esfuerzo de implementación de la reforma procesal penal. En todos estos casos no se ha alterado el elemento básico de la concepción del aparato administrativo que es la concepción del trabajo como la completación de un expediente formal.

Las consecuencias de esta inadecuación entre la oralidad como método y el soporte administrativo no se limitan al fracaso de las audiencias, también en muchos casos generan un deterioro del conjunto de la actividad de los tribunales en su relación con el público. Por ejemplo, en varios de los países estudiados no existe una agenda de juicios y, por lo tanto, para una persona ajena al sistema resulta muy difícil conocer la hora y lugar en que se desarrollará una audiencia. Como cada tribunal maneja sus casos por medio de expedientes, quien desee saber los juicios que tendrán lugar deberá acceder al funcionario que maneja el caso y preguntarle específicamente por esa información. Otra situación que se da en varios países es el no respetar las horas fijadas para el inicio o continuación de las audiencias. En algunos casos, esto se debe a que sólo en el momento en que debía iniciarse la audiencia programada se constatan las incomparecencias y comienza un verdadero esfuerzo informal de producción, se realizan llamadas telefónicas, se envía a la policía a arrestar a los rebeldes, etc. Hay casos en que esta práctica está muy generalizada, provocando retrasos de varias horas, sin aviso oficiales y generando que, en la práctica, el juicio deje de ser público, puesto que es muy difícil

acceder a él.

Otra práctica derivada de la inadecuación administrativa y que agrava el problema consiste en que los tribunales, ante la constatación de que muchas audiencias fracasan, citan a varias al mismo tiempo con la esperanza de que alguna se realice. El problema es que esto agrava los problemas de descoordinación puesto que defensores, fiscales y otros actores permanentes del sistema, reciben mayores demandas sin conocer a cuál deben acudir porque, a su vez, saben que muchas de ellas fracasarán. Este fenómeno se observó de manera extrema en Venezuela y en Ecuador, especialmente en la ciudad de Guayaquil.

Estos problemas de organización de las audiencias tienen además un enorme impacto sobre los otros organismos involucrados en el proceso, especialmente en el Ministerio Público, la Defensa, la Policía, los servicios penitenciarios, los servicios periciales, etc. Como producto de la falta de certeza y eficacia de los tribunales, se generan para estos otros órganos demandas de tiempo excesivas, tiempos muertos, dificultades de coordinación, lo cual distorsiona su funcionamiento.

Una noción que en algunos países está bastante generalizada consiste en decir que los juicios orales fracasan como producto de la poca disposición de las personas del público a participar en ellos. Sí bien esto último puede ser cierto, las constataciones de los estudios muestran que de las causas que provocaron los fracasos de las audiencias, una proporción muy importante se refiere a la incomparecencia de actores institucionales, defensores, fiscales y jueces. Todo ello tiene que ver con

problemas de coordinación y no con la actitud del público. Pero aún tratándose de este último, las citaciones que se despachan se tramitan de modo muy formal y no se desarrollan contactos personales que puedan significar compromisos de asistencia, a su vez, el incumplimiento de fechas y horarios desincentiva a los que sí asisten. En suma, nos parece que mientras no se haga un esfuerzo más sistemático por organizar las audiencias de modo más profesional resulta muy difícil evaluar hasta que punto la falta de colaboración de la población es un problema grave.

Finalmente, cabe resaltar que en varios países, como Venezuela, El Salvador y Guatemala, se pudo constatar una situación extrema de incapacidad para la organización de audiencias y ésta consistía en la incomparecencia de imputados que se encontraban privados de libertad a la espera del juicio. Las explicaciones que los actores del sistema entregaban, en algunos casos, atribuían esta situación al sistema de transportes del servicio penitenciario o al sistema de comunicaciones entre los tribunales y los recintos penales. En cualquier caso, se trata de una situación extrema dado que la privación de libertad de personas procesales se supone que sólo se justifica como un medio para garantizar su comparecencia al juicio y, sí este efecto no se produce, la medida pierde toda legitimidad. En el caso de algunos países, como Ecuador y El Salvador, además de los problemas con el aparato administrativo, se pudo constatar que la infraestructura en la que funcionan los tribunales resulta muy inadecuada para la función que deben cumplir, lo cual desfavorece fuertemente la publicidad y transparencia de los juicios, ya sea por las limitaciones de los recintos en que se puede ubicar el público o la mala accesibilidad de las salas de audiencias o al propio edificio en el que estas

se encuentran. No obstante, el oscuro panorama general que en esta materia se observa en la región, existen algunas experiencias innovadoras que vale la pena resaltar. La primera de ellas es la de Costa Rica, país que en forma paralela al desarrollo de la reforma procesal penal introdujo un nuevo sistema de gestión del despacho judicial que consistió en la agrupación de todas las oficinas de los juzgados correspondientes a un circuito, las que se constituyen en los llamados megadespachos, los que prestan servicios a los diversos jueces de manera unificada. El sistema de los megadespachos no fue diseñado para hacerse cargo de la organización de las audiencias orales sino para la tramitación judicial tradicional por la vía del expediente. Es por esto que, en relación con el problema específico que nos interesa aquí, parece tener los mismos problemas de los sistemas comunes a los demás países en cuanto a las dificultades para la producción de las audiencias. El segundo caso es el de Chile, donde la reforma procesal penal fue acompañada por la introducción de un sistema de administración de tribunales completamente nuevo. En los nuevos tribunales de garantía y de juicio oral, todos los cuales funcionan por medio de audiencias, se suprimió la figura del secretario y se generó todo un sistema de administración profesional común para varios jueces. A la cabeza de este sistema, se encuentra el administrador que es un profesional del área de la gestión que dirige un equipo de empleados organizados en unidades destinadas a prestar servicios a los jueces, entre los cuales se encuentran los vinculados a la organización de las audiencias. Este sistema de gestión ha permitido al sistema chileno niveles muy superiores a los de los demás países en la organización de las audiencias, especialmente debido a la posibilidad que ofrece de enfrentar las diversas actividades que esta tarea comprende de un modo

sistemático, con la posibilidad de un perfeccionamiento progresivo de los métodos de trabajo. De este modo, se ha observado que cuestiones como la coordinación con las diversas instituciones, o la citación de los intervinientes externos, sean cuestiones para las cuales es posible diseñar metodologías de trabajo crecientemente eficientes. Sin embargo, el modelo implementado en Chile ha enfrentado importantes problemas. El más destacado ha sido la resistencia de los jueces a aceptar la pérdida de facultades de administración y sobre todo la resistencia de los mismos jueces a perder el control sobre el manejo de su propio tiempo.

D. DEFENSA FORMAL:

La situación de la defensa penal pública es bastante heterogénea en los diversos países en que ha existido reforma. Hay algunos de ellos, como Ecuador, donde la precariedad de medios es tan marcada que, en realidad, es cuestionable afirmar que exista una verdadera defensa. La ciudad de Guayaquil, que tiene aproximadamente tres millones de habitantes y cuatro defensores públicos que cubren no sólo la materia penal sino todas las demás, parece un ejemplo extremo de esa situación.

No obstante, también es una tendencia importante, observable en varios países, que la reforma ha ido acompañada de un proceso de fortalecimiento de los sistemas encargados de proveer defensa penal a quienes no pueden costearla por sí mismo, los que suelen ser una amplia mayoría de los imputados. De hecho, en la mayoría de los países en que se han producido reformas lo que se observa es que se han instalado sistemas de defensa que han provisto de un número importante de

defensores y que, en general, han sido capaces de proveer defensa profesional en cada uno de los casos que han sido conocidos por el nuevo sistema. Cabe resaltar que esto representa una mejoría sustancial respecto de sistemas de defensa que en forma previa a la reforma solían ser muy débiles.

Relación Número de Fiscales y Defensores, y Número de Defensores por cada 100 mil Habitantes			
	Fiscales	Defensores	No. De Defensores por cada 100 mil Habitantes
Córdoba	43	17	1,4
Costa Rica	254	223	5,73
Chile ⁹⁴	163	83	2,6
Ecuador	323	32	0,26
El Salvador	647	278	4,26
Guatemala	545	471	3,92
Paraguay	193	96	1,7

Durante las observaciones de juicios que se desarrollaron en cada uno de los países se constató que en cada uno de ellos hacía su aparición un defensor y que éste efectivamente ejercía un conjunto de actividades a favor de su cliente. Muestra de ello es el siguiente cuando en que se da cuenta de promedio de actuaciones probatorias promovidas por los defensores en relación con las promovidas por los fiscales:

⁹⁴ Incluye las primeras tres etapas de implementación de la Reforma Procesal Penal.

Actividad Probatoria ⁹⁵ (Número total de Pruebas Presentadas en Juicios Observados)		
	Fiscal	Defensor
Córdoba	170	89
Costa Rica	54	19
Chile	279	44
El Salvador	350	125
Guatemala	486	119
Paraguay	152	107
Venezuela	265	66

Sin embargo, a pesar de estas constataciones positivas, en el nivel formal hay antecedentes que llevan plantear que aún falta un desarrollo importante en los sistemas de defensa. El principal problema se refiere a que, sí bien como regla general los defensores están presentes en las audiencias e intervienen en ellas, aparentemente su capacidad de cuestionar la prueba producida por el fiscal es relativamente limitada. Muchas de sus actuaciones parecen estar más bien encaminadas a la presentación de antecedentes personales favorables al imputado y según muchas opiniones de otros actores del sistema su actitud frente a los cargos es, en general, más bien pasiva.

Hay un par de elementos que parecen condicionar fuertemente este comportamiento. El primero es la limitación, en cuanto a las posibilidades

⁹⁵ Similares resultados arrojan las observaciones de Ecuador y El Salvador. Sin embargo, la información se presenta en otra medida. Ecuador la presenta en términos de cantidad de juicios en que se presentó un tipo de prueba. Así, por ejemplo, la fiscalía presentó testigos en el 73% de los juicios, en tanto que la defensoría lo hizo en el 14% de ellos. El Salvador presenta la información en términos de frecuencia de casos. Así, por ejemplo, la fiscalía presentó en 54 casos entre 1 y 5 testigos, en tanto que la defensa presentó en 14 casos entre 1 y 5 testigos.

de capacitación, con que cuentan los defensores. En general, estos no han sido entrenados en destrezas que les permitan realizar un cuestionamiento efectivo de la prueba de la parte contraria, y tampoco han podido acceder a métodos efectivos para definir estrategias de defensa.

El segundo problema que enfrentan los defensores tiene relación con que los recursos con que cuentan, incluyendo su propio tiempo, están básicamente abocados a su actuación en las audiencias, por lo cual existen pocas posibilidades de preparación del caso y eso influye fuertemente sobre su capacidad para cuestionar la prueba. Dentro de las actividades de preparación, existen muy pocas posibilidades de desarrollar investigaciones autónomas, área que parece no haberse desarrollado como producto del proceso de reforma.

Finalmente, vale la pena plantear que, además de los problemas mencionados, la situación de la defensa pública da cuenta que no existe todavía un desarrollo suficiente de mecanismos institucionales que sean capaces de mantener a la defensa en permanente tensión, en una lógica de competencia fuerte con la fiscalía. En general, los defensores no tienen incentivos muy fuertes para desarrollar una actividad agresiva de cuestionamiento de la prueba de cargo, todavía hay problemas de legitimación social de su rol y, frente a las otras instituciones, muchas veces los incentivos se orientan hacia una actitud más bien de cierta docilidad. Por otra parte, tampoco hay un desarrollo de sistemas efectivos de supervisión. La cuestión de la organización del sistema de defensa con ese fin parece una tarea todavía pendiente que requiere debate y una evaluación rigurosa de las experiencias que se vayan produciendo.

E. DEMORA.

Otra de las críticas más persistentes al sistema inquisitivo ha sido la de la enorme demora que toma cualquier proceso judicial en los diferentes países de América Latina. La superación de esta situación ha sido uno de los objetivos implícitos en proceso de reforma, aunque no siempre formulado con toda claridad y en términos completamente explícitos. Por otra parte, tampoco han existido programas de seguimiento que permitieran comparar lapsos promedio entre comisión del delito y juicio oral en el total de juicios observados.

La observación de juicios que se realizó en los diversos países con motivo de estos estudios nos ha permitido tener una imagen aproximada acerca de los tiempos de duración de los procesos. Esta visión es bastante limitada en cuanto a su representatividad porque se refiere sólo a un segmento muy específico de los casos: aquellos que han llegado a la etapa del juicio oral, con lo cual se excluyen un conjunto amplio de casos que concluyen de otras formas y cuya duración no tenemos como conocer. Por ejemplo, todos aquellos que han tenido formas de terminación anticipadas por la vía de salidas alternativas, o aquellos en los que no existe una investigación exitosa, los que en algunos pocos países son desestimados muy tempranamente y en otros, en cambio, son mantenidos abiertos por largo tiempo. Aún respecto de los casos que llegan a juicio se podría cuestionar la muestra por tratarse de un solo mes, no obstante nos parece que se trata de una información relevante que, probablemente, nos da una idea aproximada de cuanto están demostrando cierto tipo de casos, aquellos de cierta gravedad en los cuales existen pruebas importantes y en

los que hay una contradicción importante entre las partes. Tampoco tenemos una muestra semejante de los casos tramitados en los sistemas antiguos, pero probablemente muchos de nosotros tenemos una imagen aproximada de los rangos de tiempo en que un caso de este tipo habría sido terminado.

Duración Promedio entre la Comisión del Delito y el Juicio Oral en los Juicios Observados⁹⁶	
	Promedio de días
Córdoba (sólo fueron penal)	500
Costa Rica ⁹⁷	900
Chile	196
Ecuador	268
El Salvador	540
Guatemala	732
Paraguay	368
Venezuela	566

El cuadro anterior es suficientemente ilustrativo en términos de que, a pesar de sus limitaciones, parece bastante claro en cuanto al hecho de que

⁹⁶ Información de El Salvador consta en términos tales que aproximadamente el 69% de los casos observados se encuentran entre los 6 y los 18 meses, y, especialmente, un 24% entre 15 y 18 meses.

⁹⁷ Debe considerarse que el promedio incluye un importante número de juicios provenientes del antiguo sistema, lo cual ha sido considerado en el informe de Costa Rica como un problema que ha afectado los lapsos promedio de duración.

los casos que están llegando a juicio en los sistemas reformados demuestran estar demorando tiempos demasiado largos. Salvo en el caso de Chile, se podría decir que se trata de tiempo que, a priori, están muy lejos de lo que cualquiera habría esperado como resultado de un sistema reformado de tipo acusatorio.

Si tratamos de analizar el origen de esta enorme demora en la resolución de las causas, parece plausible volver sobre los elementos que antes caracterizamos como los principales problemas de los sistemas reformados.

En primer lugar, es bastante evidente que la reproducción de una instrucción burocratizada significa que los casos que han de llegar a juicio van a ver demorado su avance, por una parte, por la ritualidad de los trámites previos y por el atochamiento del sistema que deriva de su incapacidad de manejar apropiadamente su carga de trabajo, por la otra. En segundo lugar, parece claro que la incapacidad del sistema de administración de tribunales para organizar y realizar las audiencias con eficacia, deriva especialmente en aún algunos países en enormes demoras, que llegan en casos extremos a ser superiores a las de todo el período de instrucción, como sucede en El Salvador.

Duración Promedio entre la Acusación y El Juicio Oral en los Juicios Observados⁹⁸	
	Promedio de días
Córdoba (sólo fueron penal) ⁹⁹	240
Costa Rica	820
Chile	46
Ecuador	135
Guatemala	490
Paraguay	190
Venezuela	350

Duración Promedio del Proceso en El Salvador	
Entre hecho punible y juicio oral	69% de los casos dura entre 6 y 18 meses, de los cuales un 24% es entre los 15 y 18 meses
Entre requerimiento y juicio oral	71% de los casos dura entre 6 y 18 meses, de los cuales un 32% es entre los 12 y 18 meses
Entre acusación y juicio oral	80% de los casos dura entre 3 y 24 meses, de los cuales un 30% es entre los 9 y 1 meses

Por último, nos parece importante resaltar que la debilidad del sistema de control de garantías durante la etapa de preparación –la cual hemos identificado como una de las tendencias problemáticas de los diversos sistemas-, constituye también un factor central que contribuye a la demora. En efecto, en un esquema ideal en el cual el juez de control o de

⁹⁸ En El Salvador la información consta de manera tal que aproximadamente el 80% de los casos observados se encuentra entre los 3 y los 24 meses, y, especialmente, un 30% entre 9 y 12 meses.

⁹⁹ Sobre un promedio de 8 meses de duración a consideración de un mes de 30 días.

garantía tuviese un rol fuerte que jugar, probablemente la principal variable que debiera controlar sería el tiempo de duración del proceso, porque, como es muy sabido, en el transcurso de éste uno de los principales factores que contribuyen al deterioro de la situación del imputado. Esto es especialmente importante en cuanto a la aplicación de medidas cautelares. Un control fuerte sobre su aplicación debería derivar en que, frente a ellas, el juez las otorgue contra el tiempo. Esto es, el mayor tiempo que éstas han de durar, se constituye en el principal obstáculo a su otorgamiento al inicio y con posterioridad, y el juez se debería constituir en factor que presiona a la rápida resolución del caso en la medida en que su prolongación afecta la presunción de inocencia de manera cada vez más intensa.

Pero, además del problema que representa la larga duración de los procesos, al menos de los que llegan a juicio, está el hecho de que muchos de estos procesos son de aquellos casos que podríamos considerar como más sencillos, en cuanto no requieren de un proceso de investigación complejo:

Datos sobre Flagrancia (Respecto del Total de Imputados sometidos a Juicio Oral)^{100 101}	
Córdoba	53.2 %
Chile	72.4 %
El Salvador	50 %
Paraguay	40 %
Venezuela	26 %

¹⁰⁰ En Costa Rica no existen datos específicos.

¹⁰¹ En Ecuador, la información consta de manera tal que de 57 juicios en los que se recabó la información, un 72% de ellos son en situación de flagrancia. En Guatemala no se pudo obtener datos al respecto.

Se trata, entonces, de que los diversos sistemas nacionales están tardando mucho en llevar los casos a juicio, aún cuando muchos de esos casos son muy sencillos en términos de que probablemente pudieron haber sido candidatos a procedimientos especiales muy breves.

En suma, todo lo anteriormente expuesto nos permite afirmar que, no obstante los avances y progresos que los procesos de reforma han acarreado consigo, existen una serie de falencias y defectos que, en general, constituyen tendencias comunes a todos los procesos de reforma analizados. Esperamos que a partir de trabajos como este se genere debates que permitan impulsar acciones concretas para corregir los problemas detectados y, de esta forma, reforzar la calidad de los sistemas de justicia penal.

CAPÍTULO III

PRINCIPIOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES QUE INFORMAN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO

1. INTRODUCCIÓN

La Reforma Procesal Penal de Guatemala, en concordancia con la reforma que hoy día experimentan los países democráticos de América Latina, se basa en la materialización de los principios y garantías constitucionales que tienden a limitar el ejercicio del “ius puniendi” del Estado en protección de los ciudadanos, a quienes les ha sido vedada la posibilidad de resolver determinados conflictos por sí mismos, teniendo la obligación de someter sus controversias a los órganos jurisdiccionales, quienes tienen la exclusiva potestad de administrar justicia en nombre del Estado¹⁰².

Sin embargo, es preciso advertir que el monopolio del poder punitivo en manos del Estado, en nuestro medio constituyó muchas veces, un poderoso sistema de control social y persecución política para quienes no pensaban de manera uniforme a quienes ejercían el poder, razón suficientemente justificada, para construir un nuevo modelo de justicia penal sobre principios y garantías constitucionales que disminuyan el riesgo del abuso y la arbitrariedad judicial, garantizando a las personas la

¹⁰² Así lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala; Art. 203. “INDEPENDENCIA DEL ORGANISMO JUDICIAL Y POTESTAD DE JUZGAR. La Justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca. Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia”.

resolución civilizada de sus conflictos dentro del marco constitucional de un verdadero Estado de Derecho, que a la vez se constituya en una garantía jurídica, política y social para los ciudadanos.

Este fenómeno constitucional, que observamos en Europa desde hace muchos años y que se ha irradiado a legislaciones constitucionales de países Latinoamericanos y al que nuestro profesor de Derecho Procesal de la Universidad de Barcelona, Joan Picó I Junoy se refiere como “el fenómeno de la constitucionalización de las garantías procesales en los recientes textos fundamentales¹⁰³” según lo explica, se produce en Europa tras la segunda guerra mundial y especialmente en aquellos países que en la primera mitad del siglo XX tuvieron regímenes políticos totalitarios, un fenómeno de constitucionalización de los derechos fundamentales de la persona, y dentro de estos, una tutela de las garantías mínimas que debe reunir todo proceso judicial.

Se pretendía con ello evitar que el futuro legislador desconociese o violase tales derechos, protegiéndolos, en todo caso, mediante un sistema

¹⁰³ Pico I Junoy “Las garantías Constitucionales del Proceso” José María Bosch Editor Barcelona 1997. Págs. 17 a 21.

reforzado de reforma constitucional¹⁰⁴. La Constitución –como destaca TROCKER- aparece como el instrumento idóneo para instaurar un nuevo orden político y social y para dar una respuesta válida a los angustiosos interrogantes de momento histórico de la post-guerra¹⁰⁵. Y dentro de este orden –advierte FIX ZAMUDIO- la verdadera garantía de los derechos de la persona consiste precisamente en su protección procesal, para lo cual es necesario distinguir entre los derechos del hombre y las garantías de tales derechos, que no son otras que los medios procesales mediante los cuales es posible su realización y eficacia¹⁰⁶.

Claros ejemplos de este fenómeno de Constitucionalización de las garantías procesales como derechos fundamentales de las personas, lo constituyen los casos italiano y alemán. Así, en art. 24 de la Constitución italiana de 27 de diciembre de 1947 establece:

“Todos pueden actuar en juicio en defensa de sus propios derechos y sus legítimos intereses.

¹⁰⁴ En este sentido, Fritz BAUR (les garanties Fondamentales des Parties dans le Proces Civil en République Fédérale d Allemagne, en AAVV, [coord. Cappelletti y Tallon]; Fundamental Guarantees of the parties in civil litigation/Les garanties fondamentales des parties dans le process civil, Edit. Giuffre-Oceana Publications, Milano-New York, 1973, pág. 3) destaca que «le non-respect et la destruction des principes et garanties constitutionnels par le régime nazi furent le motif principal d'inclure directement dans la loi fondamentale de la République fédérale de l'Allemagne du 23 mai 1949(...) non seulement les droits fondamentaux traditionnels (...), mais aussi quelques principes fondamentaux de la procédure (...). De igual modo, Mauro CAPPELLETTI y Vincenzo VIGORITI (Fundamental Guarantees of the Litigants in Civil Proceeding; Italy, en la obra colectiva anteriormente citada, págs. 514 y 515) afirman que “the Constitution of 1948 was born as a vigorous reaction against the tragic experience of the war and against the abuses of a regime which did not hesitate to proclaim itself authoritarian and undemocratic. On the one hand, it has definitely assumed the character of a lex superior, inviolable by ordinary legislation (...), and this inviolability is assured by the adoption of judicial review of legislation by a new Constitutional Court, On the other hand, it has granted constitutional status to a large number of procedural guarantees regarding the judiciary and the courts, the parties, and the unfolding of the proceeding”. Y, Nicolo TROCKER (processo civile e Costituzione. Problemi di diritto Tedesco e italiano, Edit. Giuffre, Milano, 1974, págs. 687-688) mantiene que “l'introduzione, a livello costituzionale, di una garanzia generale di azione, intesa come diritto di accedere agli organi giurisdizionali per la tutela delle proprie situazioni soggettive di vantaggio, e stata dettata storicamente, tanto in Germania come in Italia, dalla preoccupazione di impedire per il futuro abusi e deviazioni come quelli verificatisi nel periodo totalitario, ed e diretta all'obiettivo “politico” di ristabilire la fiducia dei cittadini nell'amministrazione Della giustizia”.

¹⁰⁵ TROCKER, N; Proceso civile e Costituzione, ob. Cit., pág. 92.

¹⁰⁶ FIX ZAMUDIO, H.; La protección procesal de los derechos humanos, Edit, civitas, Madrid, 1982, pág. 51. En similares términos, vid. SERRANO Alberca, J.M.; Las garantías jurisdiccionales como derechos fundamentales: un análisis del artículo 24 de la Constitución española, “Anuario de Derechos Humanos”, Facultad de Derecho, Universidad Complutense, núm. 3, 1984-85, págs. 493-494.

La defensa es un derecho inviolable en cualquier estado o grado del proceso. Mediante institutos especiales se les aseguran a los pobres los medios para actuar y defenderse ante cualquier jurisdicción”¹⁰⁷.

De igual modo, la Ley Fundamental de Bonn de 23 de mayo de 1949 recoge el derecho al acceso a la jurisdicción (art. 19.4), al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 101.1) y a la defensa (art. 103.1)¹⁰⁸.

El reconocimiento al máximo nivel de los derechos y garantías procesales alcanza en Europa su punto más álgido con el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 1950¹⁰⁹, en cuyo art. 6 se establece:

“1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pronunciada públicamente, pero el acceso a la Sala de Audiencia puede ser prohibida a la prensa y al público durante la totalidad o parte del proceso en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan o en la medida considerada necesaria por el

¹⁰⁷ Además su art. 25 establece el derecho al juez legal en estos términos: “Nadie puede ser sustraído a la jurisdicción del juez natural predeterminado por la ley”.

¹⁰⁸ También la Constitución portuguesa de 2 de abril de 1976 reconoce los derechos o garantías procesales. Así, el art. 20.1 recoge el derecho de acceso a la jurisdicción (“Se garantiza a todos el derecho a dirigirse a los tribunales para la defensa de sus derechos e intereses legítimos. No se podrá denegar justicia a nadie por insuficiencia de medios económicos”); y el art. 32 las garantías del procedimiento penal, y en concreto los derechos a la defensa, a la presunción de inocencia, a ser juzgado en el plazo más breve posible, a la asistencia letrada y al juez ordinario predeterminado por la ley.

¹⁰⁹ Ratificado por España el 26 de septiembre de 1979 (B. O. E., N.º. 243, de 10 de octubre de 1979).

Tribunal, cuando en circunstancias especiales la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia.

2. Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada.
3. Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos:
 - a) A ser informado, en el más breve plazo, en una lengua que comprenda y detalladamente, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él;
 - b) A disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa;
 - c) A defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección y, si no tiene medios para pagarlo, poder ser asistido gratuitamente por un Abogado de oficio, cuando los intereses de la justicia lo exijan;
 - d) A interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren contra él y a obtener la citación y el interrogatorio de los testigos que declaren en su favor en las mismas condiciones que los testigos que lo hagan en su contra;
 - e) A ser asistido gratuitamente de un intérprete, si no comprende o no habla la lengua empleada en la Audiencia¹¹⁰.

¹¹⁰ Para una visión comparada de la constitucionalización de las garantías procesales, vid. COMOGLIO, Luigi Paolo; Giurisdizione e processo nel quadro delle garanzie costituzionali, "Riv. Trim. Di dir, e proa. Civ.", 4/1994, págs 1063 a 1111; id.,; Diritti fundamental e garanzie processuali comuni nella prospettiva dell'Unione europea, "Il Foro italiano", 3/1994, págs. 153 a 174; id.,; I modelli di garanzia costituzionale del processo, "Riv. Trim. Di dir, e proa. Civ". 3/1991, págs. 673 a 741.

En España, esta constitucionalización de las mínimas garantías procesales no se había alcanzado plenamente hasta la Carta Magna de 1978. Así, en concreto, su art. 24 indica:

“Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión. Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informado de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia¹¹¹”

¹¹¹ Este proceso de constitucionalización todavía perdura en la actualidad, y así en recientes Constituciones aparecen recogidas como derechos fundamentales de la persona toda una serie de derechos o garantías de carácter procesal. En este sentido, podemos mencionar la Constitución andorrana de 28 de abril de 1993, en cuyo art. 10 se establece: “1. Se reconoce el derecho a la jurisdicción a obtener de ésta una decisión fundada en Derecho, y a un proceso debido, sustanciado por un tribunal imparcial predeterminado por la ley. “2. Se garantiza a todos el derecho a la defensa y a la asistencia técnica letrada a un juicio de duración razonable, a la presunción de inocencia, a ser informado de la acusación, a no confesarse culpable, a no declarar contra sí mismo y, en los procesos penales, al recurso. Así mismo, debemos destacar en esta línea el art. 139 de la Constitución germana de 31 de octubre de 1993, en la que se recogen múltiples garantías procesales, tales como los derechos al juez legal, a la defensa, a la motivación de las resoluciones judiciales, a la publicidad de los procesos, entre otros. De igual modo, la Constitución de la Federación Rusa de 12 de diciembre de 1993, reconoce los derechos de acceso a la jurisdicción y al juez natural en su art. 47 (“Nadie puede ser privado del derecho a que su causa sea vista por el tribunal o por los jueces predeterminados por la ley”), a la defensa en su art. 48 (“Se garantiza a todos el derecho a obtener asistencia jurídica cualificada. En los casos previstos por la ley, la asistencia jurídica será gratuita. Todos los detenidos, privados de libertad, o acusados de haber cometido un delito, tienen derecho a recibir la asistencia de un abogado (defensor) a partir del momento de la correspondiente privación de la libertad, detención o inculpación”), el derecho a guardar silencio y a no declarar contra sí mismo en el art. 51, y el derecho a la presunción de inocencia en el art. 49. También la Constitución colombiana de 10 de octubre de 1991, en su art. 29 establece: “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio [...]. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho”. En este orden de ideas, el art. 5”. De la Constitución de Brasil de 5 de octubre de 1988 afirma: “LIII. Nadie será procesado ni condenado sino por la autoridad competente. LIV. Nadie será privado de la libertad o de sus bienes sin el debido procedimiento legal. LV. A los litigantes, en proceso judicial o administrativo, y a los acusados en general se les aseguran el juicio contradictorio y la mayor defensa posible, con los medios y recursos inherentes a ella. LVI. No serán admisibles en juicio las pruebas obtenidas por medios ilícitos. LVII. Nadie será considerado culpable hasta que hubiere recaído sentencia judicial condenatoria en firme”. Y, finalmente, podemos destacar el art. 34 de la Constitución de la República de Nicaragua de 9 de enero de 1987 (reformado por la Ley 192, de 15 de junio de 1995), en el que se amparan las siguientes garantías mínimas de todo proceso; a ser juzgado sin dilaciones por el juez legal, a la defensa desde el inicio del proceso y a disponer de tiempo y medios adecuados para su defensa, a recurrir ante un tribunal superior, a la presunción de inocencia, etc. Por su parte, algunas constituciones se han limitado tan sólo a amparar ciertos derechos o garantías procesales. Así, la Constitución argentina de 10 de enero de 1995 establece en su art. 18: “Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo[...]”.

La finalidad última del fenómeno de constitucionalización de las garantías procesales no es otro que lograr la tan pretendida Justicia, reconocida en nuestra Carta Magna como valor superior del ordenamiento jurídico (art. 1.1 C.E). El proceso se convierte de este modo –como apunta COUTURE- “en el medio de realización de la justicia¹¹²”.

La soberanía del pueblo de Guatemala, descansa en su Constitución Política, que consagra garantías mínimas a que tienen derecho sus ciudadanos toda vez que el Estado se organiza para protección de la persona y su familia, cuyo fin supremo es el bien común (Art. 1 Constitucional), y es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona (Art. 2 Constitucional). Según Luigi Ferrajoli¹¹³, este conjunto de garantías constituyen el marco político que cumple al menos dos funciones específicas: 1) Técnicas de definición y 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, 2) 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.

Lo importante aquí, es advertir que existe un vínculo real y fundamental entre la Constitución Política y la legislación procesal penal vigente, no solo por tener como norte y marco fundamental la Constitución,

¹¹² COUTURE, E. J.; Tutela constitucional del proceso, ob. Cit., pág. 148. en términos similares, vid. RAMOS MÉNDEZ, F.; La influencia de la Constitución en el Derecho procesal civil, “Justicia”, I/1983, pág. 10; y BERZOSA FRANCO, V.; Principios del proceso, “Justicia”, III/1992, pág. 555.

¹¹³ Ferrajoli Luigi. “Derecho y razón” Editorial Trotta. España. Pág. 40.

sino también porque los convenios y tratados internacionales suscritos por Guatemala, que en materia de derechos humanos, de conformidad con lo establecido en el artículo 46 de la Constitución Política, tienen preeminencia sobre el derecho interno, así lo ha estimado la Corte de Constitucionalidad, del país habiendo sentado ya suficiente doctrina al respecto, independientemente de las consideraciones que la misma puede hacer en la interpretación constitucional de casos concretos¹¹⁴,” lo cual

¹¹⁴ El artículo 46 Constitucional establece: “Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen que preeminencia sobre el derecho interno. La Corte de Constitucionalidad en interpretación de esta norma ha considerado: “...esta Corte estima conveniente definir su posición al respecto. Para ello parte del principio hermenéutico de que la Constitución debe interpretarse como un conjunto armónico, en el significado de que cada parte debe determinarse en forma acorde con las restantes, que ninguna disposición debe ser considerada aisladamente y que debe preferirse la conclusión que armonice y no la que coloque en pugna a las distintas cláusulas del texto. En primer término, el hecho de que la Constitución haya establecido esa supremacía sobre el Derecho interno debe entenderse como su reconocimiento a la evolución que en materia de derechos humanos se ha dado y tiene que ir dando, pero su jerarquización es la de ingresar al ordenamiento jurídico con carácter de norma constitucional que concuerde con su conjunto, pero nunca con potestad reformadora y menos derogatoria de su preceptos por la eventualidad de entrar en contradicción con normas de la propia Constitución, y este ingreso se daría no por vía de su artículo 46, sino –en consonancia con el artículo 2. de la Convención- por la del primer párrafo del 44 constitucional...” El artículo 46 jerarquiza tales derechos humanos con rango superior a la legislación ordinaria o derivada, pero no puede reconocerse ninguna superioridad sobre la Constitución, porque si tales derechos, en el caso de serlo, guardan armonía con la misma, entonces su ingreso al sistema normativo no tiene problema, pero si entran en contradicción con la Carta Magna, su efecto sería modificador o derogatorio, lo cual provocaría conflicto con las cláusulas de la misma que garantizan su rigidez y superioridad y con la disposición que únicamente el poder constituyente o el referendo popular, según sea el caso tienen facultad reformadora de la Constitución. (Artículo 44 párrafo tercero, 175 párrafo primero, 204, 277, 278, 279, 280 y 281 de la Constitución Política). Por otro lado, la pretensión de preeminencia sobre la Constitución tendría sentido si la norma convencional entrase en contravención con la primera, puesto que la compatibilidad no ofrece problemas a la luz de lo establecido en el artículo 44 constitucional, pero resulta que el poder público guatemalteco está limitado a ejercer sus funciones dentro del marco de la Constitución, por lo que no podría concurrir al perfeccionamiento de un convenio o tratado internacional que la contravenga...” Gaceta No. 18, expediente No. 280-90, página No. 99. “... los tratados y convenios internacionales –en cuya categoría se encuentran la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos- no son parámetro para establecer la constitucionalidad de una ley o una norma, pues si bien es cierto el artículo 46 de la Constitución le otorga preeminencia a esos cuerpos normativos sobre el derecho interno, lo único que hace es establecer que en la eventualidad de que una norma ordinaria de ese orden entre en conflicto con una o varias normas contenidas en un tratado o convención internacional prevalecerían estas últimas; pero ello no significa, como se dijo, que las mismas puedan utilizarse como parámetro de constitucionalidad. Por consiguiente, en lo referente a este punto debe declararse que no se da la violación a ninguna norma de la Constitución Política de la República...” Gaceta No. 43, expediente No. 131-95, página No. 47. “...esta Corte debe abordar únicamente aspectos relacionados a la preeminencia de la norma constitucional en función del resguardo de los derechos fundamentales que la ley matriz le ha conferido a la persona humana, las obligaciones internacionales del Estado y la aplicación de tratado internacionales aceptados y ratificados por Guatemala, en cuanto a que su aplicación pueda ser más garantista que las normas de derecho interno. En cuanto a las obligaciones internacionales del Estado, se mantiene el criterio vertido en el precedente jurisprudencial de que Guatemala reconoce la validez del derecho internacional sustentado en el *ius cogens*, que por su carácter universal contiene reglas imperativas admitidas como fundamentales de la civilización. Lo anterior implica también el compromiso que tiene el Estado de Guatemala de observar y respetar lo dispuesto en dichos tratados, máxime cuando el asunto sobre el cual versaren fuere materia de derechos humanos... según el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho a los Tratados “todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe”. En ese orden de ideas, se considera apropiado, previamente a analizar lo relacionado con el artículo 4º, numeral 2) de la Convención y su aplicabilidad al caso objeto de estudio, puntualizar que la interpretación que debe hacerse de dicha norma ha de hacerse de buena fe, conforme al sentido corriente que ha de atribuírsele a los términos expresados por el tratado en su contexto. Ello es importante, pues en esta sentencia debe quedar establecido que en el proceso de emisión de leyes en los cuales pudo haberse extendido la aplicación de la pena de muerte (como o son los Decretos 38-94, 14-95 y 81-96 del Congreso de la República) el Organismo Legislativo debió observar lo dispuesto en el tratado internacional precitado, ya que una ley manifiestamente contraria a las obligaciones asumidas por un Estado al ratificar o adherir la Convención, constituye una violación de ésta, y si esa violación afecta derechos y libertades protegidos respecto de individuos determinados, genera la responsabilidad internacional de tal Estado, e igualmente genera tal responsabilidad el cumplimiento por parte de funcionarios de ese Estado de la ley manifiestamente violatoria de la Convención, aspectos que esta Corte tiene presentes en este análisis...esta Corte concluye que estando establecida la pena de muerte para el delito de plagio o secuestro en el actual Código Penal, la imposición de la misma no contraviene el artículo 4, inciso 2 de la Convención, no sólo por tratarse el secuestro de un delito grave, sino porque para que esta pena se ejecute, se requiere una observancia estricta del debido proceso y que se hayan agotado todos los recursos pertinentes para que la sentencia pueda considerarse ejecutoriada, situación que la actual Constitución Política de la República de Guatemala –texto normativo emitido con posterioridad a la Convención- observa en el artículo 18 constitucional al establecer que “Contra la sentencia que imponga la pena de muerte, serán admisibles todos los recursos legales, inclusive el de casación; éste siempre será admitido para su trámite. La pena se ejecutará después de agotarse todos los recursos”, normativa que también guarda congruencia con lo dispuesto en el artículo 4º, numeral 6 de la Convención...extender la aplicación de la pena –en este caso la de muerte- atendiendo al criterio de autoría de las personas que cometen el delito de secuestro, extensión que no prohíbe la Convención en su artículo 4, numeral 2 por ser tratarse de un mismo delito y no extenderse la aplicación de dicha pena a otros ilícitos penales que en la fecha de inicio de la vigencia de dicha Convención no tuvieron contemplada tal pena –como lo podrían ser, por citar algunos ejemplos, los delitos de homicidio, estupro y abusos deshonestos, los cuales no obstante su gravedad no tenían (ni tienen) contemplada dicha pena-. De manera que al no haberse extendido la aplicación de la pena de muerte a otros delitos que no sea el de secuestro en las reformas antes citadas, esta Corte considera que la aplicación que del artículo 201 del Código Penal se realizó por parte de los tribunales impugnados en el caso del amparista, no viola el artículo 46 de la Constitución ni el artículo 4 numeral 2 de la Convención, aún en el evento de plagio o secuestro no seguido de muerte de la víctima; razones por las cuales esta Corte se aparta del criterio expresado por este mismo tribunal en la sentencia de treinta y uno de octubre de dos mil dictada en el expediente 30-2000 de acuerdo con las consideraciones antes realizadas...” Gaceta No. 60, expediente No. 872-00, página No. 362.

significa que la Constitución en su carácter de ley suprema y los tratados o convenios internacionales suscritos por Guatemala, ejercen un control total sobre el proceso penal, en sentido contrario al sistema anterior que inobservó la Constitución y el respeto a los derechos humanos.

En virtud de la Reforma Procesal Penal introducida por el Decreto 51-92 del Congreso de la República, (Código Procesal Penal) podemos asegurar que el proceso penal se identifica totalmente con la Constitución Política, pues la toma como base, por lo que se asienta el fenómeno de la “Constitucionalización del proceso penal”: lo cual reafirma una gran diferencia entre el Código Procesal Penal anterior y el vigente, mientras aquel ignoró la Constitución, éste se fundamenta en ella y desarrolla el proceso penal sobre la base de los principios que regula la Constitución Política y los tratados y convenios interaccionales suscritos y ratificados por Guatemala.

2. PRINCIPIOS BÁSICOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES QUE INFORMAN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO.

En atención a los postulados de la Constitución Política como norma suprema y al vínculo real que existe con el proceso penal vigente, se invalida de pleno derecho cualquier disposición que quiera ser aplicada en disminución, restricción o tergiversación de los derechos que la misma Constitución garantiza, así lo establece el último párrafo del artículo 44 constitucional, en esa misma dirección el primer párrafo del artículo 175 constitucional dice: “Jerarquía Constitucional. Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los

mandatos constitucionales son nulas ipso jure” y el artículo 204 del mismo ordenamiento constitucional establece: “Condiciones esenciales de la administración de justicia. Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligatoriamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado”. A estas tres normas la Corte de Constitucionalidad de Guatemala ha considerado como, los tres artículos constitucionales que con absoluta precisión destacan la “supremacía o superlegalidad constitucional¹¹⁵”.

En razón de lo expuesto, reafirmamos que el nuevo Código Procesal Penal (Decreto 51-92), al contrario del abrogado que era ajeno al texto constitucional, sienta sus bases en la carta magna y exige la aplicación de un proceso penal constitucional, que devendría ser nulo si no acata los principios y garantías que la Constitución de la República privilegia, lo cual significa que no se podría, como solía hacerse en el proceso penal anterior, dictar una sentencia condenatoria o absolutoria sin un juicio previo, no se podría jamás asignarle un abogado defensor al procesado después de dictado el auto de procesamiento, no se podría dictar una sentencia condenatoria con base en la confesión del procesado sin la presencia de su abogado defensor, ejemplos que evidencian la existencia real y efectiva de garantías y principios que rigen el proceso penal desde la perspectiva constitucional, siendo los más importantes, los siguientes:

¹¹⁵ El artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en su párrafo final dice: “Serán nulas ipso jure las leyes y disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos de la Constitución garantizar”. Y la Corte de Constitucionalidad en la sentencia del 01-02-94, consideró: “...Uno de los principios fundamentales que informa al Derecho guatemalteco, es el de supremacía constitucional, que implica que en la cúspide del ordenamiento jurídico está la Constitución y ésta, como ley suprema, es vinculante para gobernantes y gobernados a efecto de lograr la consolidación del Estado Constitucional se reconoce, con absoluta precisión, en tres artículos de la Constitución Política de la República: el 44...el 175... y el 204...” Gaceta No. 31, expediente No. 330-92, página No. 7.

A) JUICIO PREVIO Y DEBIDO PROCESO:

Con el objetivo fundamental de garantizar a los ciudadanos que no existirá de parte del Estado el más mínimo abuso ni arbitrariedad judicial en la imposición de la pena, el artículo 12 de la Constitución Política de la República establece: “...Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.....” En el mismo sentido el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de 1966 (Art. 14.1) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de 1969 (Art. 8), establecen la prohibición de condenar e imponer una sanción si previamente no ha tenido la oportunidad de defenderse dentro de un proceso debidamente establecido con anterioridad a la comisión del ilícito que se juzga. En esa misma dirección y partiendo de la garantía constitucional mencionada, el Código Procesal Penal desarrolla una garantía procesal básica en torno al debido proceso y al juicio previo, al establecer en el artículo 4 lo siguiente: “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 a favor del imputado no se podrá hacer valer en su perjuicio.”

Los procesalistas contemporáneos¹¹⁶ sostienen que el “juicio previo” se refiere a la imposibilidad de existir una condena, que no sea el resultado de un juicio lógico, expresado en una sentencia debidamente fundamentada. Se argumenta que solo un juicio de esa naturaleza lógica puede ser fundado en una ley previa al hecho delictivo que se juzga en el proceso; en ese orden de ideas juicio debe entenderse como una operación del intelecto que consiste en comparar dos o más posiciones para conocer y determinar sus relaciones. Julio Maier, al referirse a la sentencia de condena como base de la coerción penal del Estado (Nullum culpa sine iudicio), parte de la relación que debe existir entre el principio de legalidad y el juicio previo, explicando que la exigencia del juicio previo impone la necesidad de una norma sustantiva que establezca qué y cómo se va a castigar y una norma adjetiva que establezca cómo se va a juzgar, y la existencia de una sentencia judicial de condena en donde establezca la culpabilidad de una persona determinada, por la realización de un hecho tipificado como delito.

Partiendo de la garantía constitucional descrita anteriormente, advertimos algunas exigencias que deben observarse a riesgo de vulnerar el juicio previo y el debido proceso:

- a) Un procedimiento previamente establecido por la ley (Código Procesal Penal) que defina los actos a desarrollarse y el orden en que estos deben llevarse a cabo, así como los órganos competentes para realizarlos y los plazos razonables a efecto de que exista reciprocidad o lógica

¹¹⁶ Binder B. Alberto M” “Introducción al Derecho Procesal Penal” Primera Edición. Ad-hoc S.R.L. Buenos Aires, Argentina 1993. Pág. 112. Maier Julio B. J. Derecho Procesal Penal. Ed. del Puerto, Buenos Aires 1996 pág. 478.

consecuencia entre el hecho ilícito y la condena o absolución en su caso.

- b) El órgano a quien corresponde desarrollar el procedimiento y dictar la sentencia, que son los órganos jurisdiccionales a través de jueces preestablecidos (Juez Natural), ya que solo corresponde a los tribunales juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. (Art. 203 Constitucional)
- c) Una imprescindible y consecuente relación entre juicio y sentencia. La Sentencia debe ser consecuencia directa del juicio, en la cual se declare la culpabilidad del procesado y la imposición de la pena. Implica también la fundamentación y la motivación de la sentencia, lo cual significa que deben hacerse constar los hechos probados, las normas jurídicas aplicables, las razones de hecho y de derecho que justifican la decisión.
- d) El Juicio debe entenderse como una operación lógica de conclusión entre la acusación (tesis) y la defensa (antítesis), que provocarán la sentencia (síntesis), de conformidad con las pruebas valoradas.

La perspectiva histórica nos permite comprender el carácter eminentemente político de la garantía del “juicio previo” y “debido proceso” que se vinculan a dos dimensiones básicas: Una señala que la imposición de una pena, y el ejercicio del poder punitivo del Estado están limitados por una forma que está prevista en el Código Procesal Penal y la otra que debe existir un proceso que nos conduzca a ese juicio, proceso que por lo menos debe tener una fase de preparación y una de control, previo al

juicio. En el ordenamiento procesal penal guatemalteco, tanto la fase preparatoria como la fase intermedia, tienen como objetivo fundamental la preparación del juicio, ya que es el juicio la fase del proceso en la que debe probarse la acusación hecha por la fiscalía y finalmente dictarse la sentencia, por lo que la etapa de preparación y la de control forman con el juicio la totalidad del procedimiento.

No cabe duda que el juicio previo y el debido proceso son dos caras de la misma garantía constitucional, al encontrarse íntimamente relacionados por cuanto que el juicio, previo a la condena penal como presupuesto para la imposición de la pena, solo es legítimo cuando el mismo se realiza dentro del procedimiento legal previamente establecido, que es lo que técnicamente se conoce como debido proceso, es decir que el juicio previo, resulta ser parte fundamental del debido proceso, en ese sentido el Código Procesal Penal comentado de la República de El Salvador¹¹⁷, denomina “la garantía de juicio previo como proceso debido” y explica que si la pena sólo puede ser aplicada por los tribunales mediante la sentencia firme de condena, estos han de utilizar el medio, que es el proceso, para imponer penas. La reacción penal no es inmediata a la comisión de un delito, sino que exige que se desarrolle un procedimiento regular dirigido a verificar la imputación. El procedimiento exigido por la garantía del juicio previo no es cualquier proceso. Ha de tratarse de un procedimiento jurídico regulado en la ley y acorde con los derechos individuales, que se reconocen en la Constitución, es decir, un proceso recto y equitativo, el que es debido. Con mayor precisión, un juicio oral y público, fórmula sintética a la que recurre

¹¹⁷ Código Procesal Penal de El Salvador comentado, publicado originalmente por la Corte Suprema de Justicia y el proyecto de asistencia técnica auspiciado por la Agencia Española de Cooperación Internacional (AECI) y luego por el Consejo Nacional de la Judicatura comentarios de: José María Casado Pérez, Juan Antonio Duran Ramírez, Cesareo Duro Ventura, Juan José López Ortega, José Manuel Marcos Cos, César Ernesto Salazar Granada y José Luis Ceoane Spiegelberg. Pág. 4.

el legislador para identificar la noción de juicio justo, que se corresponde con una determinada forma de enjuiciamiento, el denominado proceso acusatorio.

Por ello, puede decirse que el mandato superior del Derecho Procesal Penal en su totalidad se concreta en la idea de proceso justo, recto e equitativo, garantizando que nadie pueda ser privado de su libertad, sino en virtud de un proceso con las formalidades legales necesarias. Se trata, en suma, de una fórmula amplia que identifica un principio elemental de justicia, simbolizando, en sí misma, la garantía jurisdiccional, pues la garantía del proceso recto consiste, precisamente, en no ser privado de la vida, la libertad o la propiedad sin la garantía que supone la tramitación de un proceso previo, pero no cualquier proceso, sino un proceso jurisdiccional, correcto o equitativo, es decir, el proceso que es debido, o sea, justo o apropiado.

Así pues, el procedimiento previo exigido por la Constitución no es cualquier proceso que pueden establecer a su arbitrio las autoridades públicas competentes. Al contrario ha de tratarse de un procedimiento imparcial (“fair trial”), que permita al imputado amplias oportunidades de defensa. En suma, un procedimiento contradictorio, en el que rijan plenamente el principio de igualdad de armas. De esta forma es como debe entenderse que la noción de juicio previo presupone la forma acusatoria del proceso y, desde este punto de vista, se corresponde con la configuración del proceso penal como un proceso de partes y, en suma, como un instrumento de protección jurídica del individuo, pues su finalidad no es sólo atender al castigo de los culpables, sino también a la protección

de los inocentes, incluso del mismo culpable, en cuanto que su culpabilidad no podrá ser establecida a costa del respeto a su dignidad personal.

El principio de jurisdiccionalidad presupone un modelo de enjuiciamiento, el acusatorio de corte liberal. En la ciencia procesal constituye un lugar común contraponer lo acusatorio a lo inquisitivo para designar dos modelos opuestos de organización judicial, es decir, dos modelos opuestos de juez y de juicio. Se dice que es acusatoria todo sistema procesal que concibe al juez como un sujeto pasivo, rígidamente separado de las partes, y al juicio como una contenida entre iguales, iniciada por la acusación, a quien compete la carga de la prueba, enfrentada a la defensa en un juicio contradictorio, oral y público y resulta por el juez según su libre convicción.

Pues bien, de todos los rasgos constitutivos del modelo acusatorio de enjuiciamiento, el más característico es la radical separación entre la función de juzgar y la de acusar. Esta separación se encuentran en la base de todas las garantías orgánicas del Poder Judicial y comporta no sólo la diferenciación de las funciones de enjuiciamiento y persecución, sino también, y esto es lo más importante, el papel de parte, en condiciones de igualdad con la defensa, que se asigna a la acusación.

Alberto Binder agrega que la forma del juicio, o sea el debido proceso, se viola cuando éste se desarrolla por escrito, pues en los procesos escritos, siendo manifestación del sistema inquisitivo, no existe un verdadero juicio porque no existe inmediación ni existe controversia. No existe inmediación porque el juez sólo lee el expediente y no existe una

verdadera controversia porque se trata de un procedimiento secuencial, que impide el diálogo, que permite la contradicción¹¹⁸.

No cabe duda que cualquier manera de alterar o variar la normal tramitación del proceso en la forma como está concebido por el ordenamiento procesal penal, que desarrolla postulados constitucionales, podría considerarse como violatorio del debido proceso, que consiste no solo en respetar el orden en que deben realizarse todas las fases del mismo, sino las formas o maneras de realizarlas en atención al modelo de gestión judicial que adopta cada sistema basado en la Constitución Política y en las leyes ordinarias, ello implica que para la realización idónea del proceso penal guatemalteco, conforme al modelo constitucional adoptado (basado en el sistema acusatorio), este debe llevarse acabo a través de audiencias que han de ser orales, públicas, continuas y contradictorias, presididas siempre por uno o más jueces según sea el caso y con la presencia de las partes interesadas con su respectiva dirección profesional, lo cual hará efectiva la intermediación procesal, procedimiento este que no podría llevarse acabo adecuadamente en una oficina administrativa, sino tendrá que ser en una sala de audiencias, acondicionada físicamente para la realización efectiva de los principios y garantías procesales en aras de la protección del debido proceso como garantía constitucional.

En ese orden de ideas, el procedimiento legalmente establecido para la realización del proceso penal guatemalteco, dentro del marco del sistema acusatorio, no podrá ser como solía realizarse en el proceso penal

¹¹⁸ Binder. B. Alberto M. Op. Cit. Pág. 115.

abrogado, a través de una colección de actas en las cuales se recogía con lujo de detalles todo lo que acontecía y hasta lo que no acontecía en cada una de las diligencias que de manera separada se iba realizando en la tramitación del proceso penal, lo que venía engrosando el denominado “expediente” o “proceso” como equivocadamente se le denominaba, a toda esta serie de actos procesales que se documentaban por medio de actas que con rigorismos muchas veces notariales, implicaban una serie de formalismos y procedimientos burocráticos, que en lugar de atender a la resolución del caso penal de fondo, atendía más, a la realización del sacramental expediente que entre otras cosas se caracterizaba por darle trascendental importancia a la escritura, a la delegación de funciones, a la burocratización del proceso y a la ejecución del mismo en el ambiente de una oficina administrativa, donde la inmediación procesal muchas veces se intentaba, pero no era efectiva.

Como se desprende del artículo 12 constitucional y de la doctrina creada

al respecto, en los fallos emitidos por la Corte de Constitucionalidad¹¹⁹, la garantía del juicio previo, esta precedida e íntimamente relacionada con las garantías del debido proceso y del derecho de defensa, por cuanto que la

¹¹⁹ El artículo 12 de la Constitución Política establece: “Derecho de Defensa. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente”. La Corte de Constitucionalidad al respecto ha considerado: “...Tal garantía consiste en la observancia por parte del tribunal, de todas las normas relativas a la tramitación del juicio y el derecho de las partes de obtener un pronunciamiento que ponga término, del modo más rápido posible, a la situación de incertidumbre que entraña el procedimiento judicial. Implica la posibilidad efectiva de ocurrir ante el órgano jurisdiccional competente para procurar la obtención de la justicia, y de realizar ante el mismo todos los actos legales encaminados a la defensa de sus derechos en juicio, debiendo se oído y dársele oportunidad de hacer valer sus medios de defensa, en la forma y con las solemnidades prescritas en las leyes respectivas. Se refiere concretamente, a la posibilidad efectiva de realizar todos los actos encaminados a la defensa de su persona o de sus derechos en juicio. Si al aplicar la ley procesal al caso concreto se priva a la persona de su derecho de accionar ante jueces competentes y preestablecidos, de defenderse, de ofrecer y aportar prueba, de presentar alegatos, de usar medios de impugnación contra resoluciones judiciales, entonces se estará ante una violación de la garantía constitucional del debido proceso...” Gaceta No. 54, expediente 105-99, página No. 49. “...Los derechos de audiencia y al debido proceso reconocidos en el artículo 12 de la ley fundamental, al provenir de una norma general prevista en la parte dogmática, debe tener plena observancia en todo procedimiento en que se sancione, condene o afecten derechos de una persona. Tienen mayor relevancia y características en los procesos judiciales es cierto, pero su aplicación es imperativa en todo tipo de procedimientos, aún ante la administración pública y Organismo Legislativo y cualquier otra esfera de actuación, una vez, por actos de poder público, se afecten derechos de una persona. Tales derechos abarcan la potestad de ser oído, de ofrecer y producir medios de prueba de rebatir las argumentaciones deducidas, y el pronunciamiento definitivo de conformidad con la ley. Su observancia es vital por cuanto determina protección de los derechos de la persona y fortalece la seguridad jurídica... En caso, semejante, refiriéndose a la garantía constitucional de audiencia, esta Corte ha expresado que “Se trata, de cada uno de los procedimientos que leyes de diversa índole han previsto, de satisfacer la exigencia de oír adecuadamente a quien la denuncia afecte, a fin de llevar a cabo el iter procesal, porque es la audiencia la que legítima la labor de ponderación del asunto que la autoridad deba decidir, salvo, desde luego, frente al silencio del obligado a responder, que puede obrar como tácito asentimiento del hecho por el cual se le cuestiona...Este derecho de la persona ha sido virtualmente la principal preocupación de esta Corte en el ejercicio de su competencia en amparo, habiéndose establecido su doble condición de derecho propio y garantía de otros derechos. El desarrollo jurisprudencial ha ido perfilando los alcances de este derecho y, en particular, en lo que al caso examinado concierne, la garantía de audiencia. Pasados doce años de análisis constante por esta Corte de los elementos que integran el debido proceso, debe considerarse consolidado el principio de que la audiencia prevista en las leyes procesales es no sólo fundamental sino elemental... Siendo el amparo una protección de los derechos de la persona cuando a ésta se le ha inferido agravio, no puede tenerse como causa fenecida aquella en la que una de las partes no ha tenido oportunidad de defensa, o que se le haya privado de sus derechos sin las garantías del debido proceso, siendo entre éstas de valor capital el de la audiencia o citación, que implican la base de un verdadero juicio... En virtud de la supremacía constitucional, todo el ordenamiento jurídico debe guardar armonía con los valores, principios y normas, por lo que en materia administrativa, como en cualquier otra, el derecho de defensa y el de audiencia deben sostenerse plenamente...respecto del proceso legal...no pueden tenerse como iguales los judiciales con los administrativos, por existir en la legislación diferentes regulaciones, las que responden a la naturaleza de cada uno de ellos, siendo eso sí, aplicables a ambos aquellos principios que son fundamentales en todo sistema de Derecho...” el derecho primario en todo procedimiento por medio del cual se pretenda afectar a una persona, es el derecho de la defensa jurídica, el cual se origina desde la oportunidad de audiencia debida al afectado, con el objeto de que éste alegue lo que considere pertinente respecto de la imputación que se le formula...” Gaceta No. 57, expediente No. 272-00, página No. 121. “... dicha norma “se refiere a una garantía para la protección de los derechos individuales, en este caso una garantía judicial que se refiere al propio órgano jurisdiccional, el Juez natural o Juez legal. Consiste en la atribución de potestades para juzgar a aquel Juez o Tribunal predeterminados por la ley y que evita el funcionamiento del Juez ad hoc o ex post ipso y mucho menos, los tribunales secretos, proscritos terminantemente por la Constitución Política”. Gaceta No. 60, expediente No. 107-01, página No. 752. “...Sin embargo, cabe hacer énfasis en el hecho de que dicho principio no se agota con el sólo cumplimiento de las fases que conforman los procesos – cualquiera que sea su índole-, pues es necesario que en cada una de ellas se respeten los derechos que la ley confiere a las partes de acuerdo al derecho que ejercitan. De ahí que en la sustanciación de un proceso bien podrían consumarse todas las etapas necesarias para su tramitación pero, si en una o varias de ellas se impide o veda a las partes el uso de un derecho, ello se traduce en violación del derecho al debido proceso...” Gaceta No. 59, expedientes acumulados Nos. 491-00 y 525-00, página No. 106. “Esta disposición constitucional garantiza el derecho de defensa y establece el derecho de audiencia, da oportunidad que surja el contradictorio necesario y permite el acceso a la jurisdicción que habrá de dirimir o resolver el conflicto de intereses que se hubiere suscitado entre personas determinadas...” Gaceta No. 61, expediente No. 551-01. “la garantía del debido proceso no sólo se cumple cuando en un proceso se desarrollan los requisitos procedimentales que prevé la ley y se le da oportunidad de defensa a ambas partes de esa relación procesal, sino que también implica que toda cuestión litigiosa debe dirimirse conforme disposiciones normativas aplicables al caso concreto con estricto apego a lo que dispone el artículo 204 de la Constitución y que se viola el debido proceso si a pesar de haberse observado meticulosamente el procedimiento en la sentencia se infringen principios que le son propios a esta garantía constitucional...” Gaceta No. 61, expediente No. 712-01.

garantía constitucional del debido proceso debe entenderse en el sentido más amplio y para todos los procedimientos judiciales y administrativos, donde la ley establece un procedimiento determinado, que no sólo debe agotarse, sino realizarse en atención a que se puedan ejercitar todos los derechos que la Constitución y las demás normas legales garantizan a los ciudadanos, como el juicio previo y el derecho de defensa por ejemplo, es decir entonces que el debido proceso no puede restringirse o retrotraerse únicamente al cumplimiento de los procedimientos establecidos, sino que se extiende a garantizar el ejercicio de todos los derechos del ciudadano sin más límites que los que la misma ley establece, en caso contrario se podrá hablar de violación al debido proceso.

Con mayor razón y de una manera más delicada deben observarse estas garantías en el proceso penal, donde siempre van a estar en juego valores fundamentales de la persona, como sus bienes, su honor, su libertad y hasta su vida.

En materia procesal penal, las garantías constitucionales del debido proceso y el juicio previo, son parte indisoluble de la garantía constitucional del derecho defensa, por cuanto que el juzgamiento a consecuencia de la imputación de un ilícito penal a una persona, solo puede realizarse si se garantiza efectivamente el derecho a defenderse del imputado, de tal manera que el agotamiento y la realización del debido proceso y el juicio previo, son inherentes al derecho de defensa del procesado que trataremos más adelante.

En cuanto al juicio se refiere, éste es sin lugar a dudas la fase más importante del proceso penal, y en el proceso penal guatemalteco, ocupa,

la tercera posición después de la fase preparatoria y la fase intermedia, en él se desarrolla el debate y se dicta la sentencia sobre la culpabilidad o la inocencia del procesado, de tal manera que en el proceso penal guatemalteco, con excepción del procedimiento abreviado, nadie podrá ser condenado si previamente no ha sido citado, oído y vencido en juicio (juicio previo) dentro de un proceso penal previamente establecido (debido proceso). Sin embargo, como lo advertimos anteriormente, tanto en el proceso, como en el juicio penal, debe velarse porque se cumplan con los principios y garantías que el ordenamiento jurídico establece a efecto que los alcances constitucionales de ambas garantías, debido proceso y juicio previo, sean conforme el desarrollo jurisprudencial lo ha ido perfilando, convirtiéndose así en una exigencia de cumplimiento obligatorio en la práctica forense de Guatemala.

B) PRESUNCIÓN DE INOCENCIA:

Solamente a través de una sentencia condenatoria debidamente ejecutoriada puede declararse la culpabilidad de una persona, en tanto y en cuanto esto no sucede, existe la garantía constitucional de presumir que el imputado es inocente y así debe considerársele. Esta garantía lo contempla el primer párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de la República, que establece: “Presunción de inocencia y Publicidad del proceso. Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada.” También contempla esta garantía el Artículo 14 inciso 2, del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de 1966; y el artículo 8 inciso 2 del Pacto de

San José de 1969. Para la jurisprudencia guatemalteca se trata de una presunción “iuris tantum¹²⁰” que conlleva las siguientes implicaciones:

- a) En cuanto al “INDUBIO PRO REO”, el imputado sólo podrá ser condenado mediante la previa declaración de certeza acerca de la existencia del hecho punible y del grado de participación del imputado, en caso contrario deberá fallarse a favor del procesado.
- b) En cuanto a la carga de la prueba, por razones de garantía constitucional, el procesado no necesita demostrar su inocencia, es el Estado a través del Ministerio Público o en su caso el querellante adhesivo quienes tienen la obligación de demostrar la culpabilidad del procesado, o en su caso, desvanecer el estatus constitucional de inocencia.
- c) En cuanto a las medidas de coerción, la interpretación extensiva de las disposiciones que restringen la libertad queda prohibida, de tal manera que tanto la libertad como la inocencia deben considerarse como el género y la restricción de las mismas como la especie, lo cual significa que las medidas de coerción deben tener carácter de excepción y solo se justifican cuando existe un real peligro de fuga o de obstaculización de la averiguación de la verdad. Por ser de naturaleza contraria al derecho del procesado de ser tratado como inocente, cuando se deban aplicar se ha de considerar la menos lesiva, medidas sustitutivas en

¹²⁰ En sentencia del 31 de marzo del 1998 y del 2 de mayo de 2001, la Corte de Constitucionalidad declaró: “...el artículo 14 constitucional reconoce, en su primer párrafo, el derecho fundamental de toda persona a la que se le impute la comisión de hechos, actos u omisiones ilícitas o indebidas a que se presuma su inocencia durante la dilación del proceso o expediente en el que se conozca la denuncia, y hasta en tanto no se le haya declarado responsable judicialmente en sentencia debidamente ejecutoriada. Se trata, entonces, de una presunción IURIS TANTUM...” “...Una PRENSUNCION IURIS TANTUM dirigida a garantizar al sindicado que no podrá sufrir pena o sanción que no tenga fundamento en prueba pertinente, valorada por un tribunal con eficacia suficiente para destruir la presunción y basar un fallo razonable de responsabilidad, porque en caso contrario, el principio constitucional enunciado prevalecerá en su favor...” Gaceta No. 47 Pág. No. 109 expediente No. 1011-97 y Gaceta No. 60 expediente No. 288-00, página No. 115.

lugar de prisión preventiva por ejemplo, en virtud de que jamás deberán utilizarse como pena anticipada.

- d) En cuanto a la reserva de investigación, debe advertirse lo molesto y contraproducente que resulta para el imputado las diligencias de investigación, por lo que en atención al principio de inocencia debe procurarse la discreción en la investigación, pudiendo hacer uso del artículo 314 del Código Procesal Penal que establece el carácter reservado de las actuaciones y el artículo 7 de la Ley Orgánica del Ministerio Público que limita el derecho a la información, así como la presentación de imputados a los medios de información con el fin de proteger su presunción de inocencia.

Si la sentencia dictada después de un proceso penal establecido, es el único mecanismo del que dispone el Estado para declarar la culpabilidad de una persona, mientras no se pronuncie una sentencia condenatoria, al procesado por la comisión de un ilícito penal debe seguirsele tratando como inocente en razón del estatus constitucional del que naturalmente goza toda persona, mientras no se dicte una sentencia en su contra, tampoco significa que sea la sentencia dictada en juicio la que constituya por sí sola la culpabilidad del imputado, pues ésta solo la declara, es decir que en la práctica forense no podemos afirmar la culpabilidad del procesado porque éste haya sido sentenciado, toda vez que la sentencia puede declarar la culpabilidad (sentencia condenatoria) o bien la inocencia (sentencia absolutoria) del procesado, lo cual quiere decir que el ordenamiento constitucional no hace ninguna referencia al tipo de imputación que se haga al procesado, en este sentido, es categórica la garantía constitucional de que durante todo el curso del proceso debe

considerarse al imputado como inocente y por tanto ninguna consecuencia penal debe aplicarse en su contra, debiendo hacerse aquí una clara diferencia entre lo que son las penas como restricciones de derechos jurídicos a consecuencia de la comisión de un ilícito penal aplicadas solamente después de una sentencia condenatoria y lo que deben ser las medidas de coerción procesal que no tienen otro fin, más que garantizar la presencia del imputado durante la tramitación del proceso penal y asegurar la ejecución efectiva de la sentencia en su caso, sin que estas medidas puedan constituirse en ningún caso, como una especie de pena anticipada, que es en todo caso lo que la garantía constitucional de presunción de inocencia, trata de tutelar y es que en todo caso los límites al ejercicio del poder punitivo del Estado en estos casos, lo constituyen precisamente los derechos individuales garantizados en la Constitución, principalmente cuando a la restricción de la libertad física y de locomoción se trata en una medida de coerción, de tal manera que nuestra carta magna estipula claramente las condiciones en que puede limitarse la libertad de una persona durante el proceso penal, existiendo doctrina constitucional al respecto, las más importantes son las siguientes:

a) La prohibición de dictar auto de prisión sin que proceda información de haberse cometido un delito y sin que concurren motivos racionales suficientes para creer que la persona detenida lo ha cometido o participado

en él¹²¹. b) La prohibición a las autoridades policiales de no presentar de oficio, ante los medios de comunicación social, a ninguna persona que previamente no haya sido indagada por tribunal competente¹²².

c) La advertencia de que por faltas o por infracciones a los reglamentos no deben permanecer detenidas las personas cuya identidad pueda establecerse mediante documentación, por el testimonio de persona de arraigo, o por la propia autoridad¹²³.

¹²¹ El primer párrafo del artículo 13 constitucional establece: “Motivos para auto de prisión. No podrá dictarse auto de prisión, sin que preceda información de haberse cometido un delito y sin que concurren motivos racionales suficientes para creer que la persona detenida lo ha cometido o participado en él. A este respecto la Corte de Constitucionalidad en sentencia de fecha 21 de mayo de 1987 considero: “...Esta norma se refiere concretamente a la institución procesal conocida como prisión provisional, porque aunque omite el calificativo, es indudable que no se refiere a la prisión como pena, en cuyo caso diría “sentencia” y no “auto”, y tampoco se trata de la detención...porque la autoridad administrativa no dicta autos, sino actúa de hecho en materia de privación de la libertad de las personas cuando concurren las circunstancias legales necesarias para detenerlas.. La regla general es la libertad personal, por lo que la excepción es la prisión provisional. Los procesalistas coinciden en señalar que ésta es un mal necesario, que solamente se justifica por su finalidad asegurativa o cautelar (en donde entrarían los valores seguridad y bien común)... Según este marco legal superior, la prisión provisional tiene la naturaleza jurídica de una medida cautelar o asegurativa, y se configuran en ella los siguientes elementos: 1. Debe ser la excepción. 2. No debe ser pena anticipada, esto es que en ningún caso pueda ser aplicada con fines punitivos. 3. No debe ser obligatoria, esto es, como lo afirma el Consejo de Europa en su resolución 11/86 que “la autoridad judicial ha de ser libre para tomar su decisión teniendo en cuenta las circunstancias del caso”; y 4. Debe durar lo menos posible. El conocido procesalista Fenech al referirse al sujeto pasivo de la prisión provisional dice que es aquella persona sobre la que recaigan indicios vehementes de haber llevado a cabo un hecho que reviste los caracteres de delito, y, al referirse a los presupuestos subjetivos de la decisión, menciona “que aparezcan en la causa motivos bastantes para creer responsable criminalmente del delito a la persona contra quien se haya de dictar el auto de prisión”. (Derecho Procesal Penal, Ed. Labor, 3ª. Ed. Tomo II, págs. 824-825...” Gaceta No. 4, expedientes acumulados Nos. 69-87 y 70-87, página No. 9.

¹²² El último párrafo del artículo 13 Constitucional establece: “...Las autoridades policiales no podrán presentar de oficio, ante los medios de comunicación social, a ninguna persona que previamente no haya sido indagada por tribunal competente. A este respecto la Corte de Constitucionalidad, en sentencia del 27 de mayo de 1997 considero: “...Este precepto, que entra en armonía con el principio de presunción de inocencia contemplado en el artículo 14 de ese cuerpo de normas fundamentales, conlleva diversos objetivos, pero para el caso puede inferirse uno básico y de carácter garantista que tiende a proteger entre otros aspectos no sólo el derecho a la honra y la dignidad del que se ha hecho mérito, sino también la seguridad y, ante todo, el derecho a la intimidad de aquel individuo que se ve sometido a persecución penal por parte del Estado. Esta protección no debe entenderse limitada sólo a favor de quien se presume vinculado en la comisión de un ilícito penal, sino que con mayor razón a favor de quien por error –atribuido a autoridad administrativa o judicial- ha visto aparecer su nombre y su imagen –como elementos que lo identifican- en un medio de comunicación social, sindicado de participar en aquella comisión...” Gaceta No. 44, expediente No. 1281-96, página No. 378.

¹²³ Así lo establece el artículo 11 constitucional, al decir: “Detención por faltas o infracciones. Por faltas o por infracciones a los reglamentos no deben permanecer detenidas las personas cuya identidad pueda establecerse mediante documentación, por el testimonio de persona de arraigo, o por la propia autoridad. En dichos casos, bajo pena de la sanción correspondiente, la autoridad limitará su cometido a dar parte del hecho a juez competente y a prevenir al infractor, para que comparezca ante el mismo dentro de las cuarenta y ocho horas hábiles siguientes. Para este efecto, son hábiles todos los días del año, y las horas comprendidas entre las ocho y las dieciocho horas. Quienes desobedezcan el emplazamiento serán sancionados conforme a la ley. La persona que no pueda identificarse conforme a lo dispuesto en este artículo, será puesta a disposición de la autoridad judicial más cercana, dentro de la primera hora siguiente a su detención.

d) La advertencia de que los centros de detención, arresto o prisión provisional, serán distintos a aquellos en que han de cumplirse las condenas¹²⁴.

Compartimos plenamente el análisis que sobre la garantía constitucional de presunción de inocencia se hace en el Código Procesal Penal comentado de la República de El Salvador¹²⁵, al sostener que el correcto entendimiento de esta garantía, nos lleva a poner de relieve que, a través de ella, no se afirma que el imputado sea inocente, sino que debe ser tratado como tal mientras no exista sentencia condenatoria que declare su culpabilidad. Se es inocente o se es culpable por lo que se ha hecho o se ha dejado de hacer en relación con el hecho delictivo que se atribuye al imputado. Por ello, con el principio de inocencia sólo se quiere significar que toda persona debe ser tratada como inocente mientras no exista una sentencia penal de condena. Este es el sentido originario de la presunción de inocencia, a partir del cual se construye un modelo de proceso penal, el acusatorio de corte liberal, cuyo objetivo fundamental es establecer un conjunto de garantías frente a la acción punitiva estatal; la más importante, la garantía de libertad, que se expresa en la cláusula de que ningún inocente será sometido a un castigo injusto e, incluso, que no se obtendrá la condena del mismo culpable a costa de su dignidad personal. Por eso,

¹²⁴ Así lo establece el artículo 10 Constitucional, que declara: “Centro de detención legal: Las personas aprehendidas por la autoridad no podrán ser conducidas a lugares de detención, arresto o prisión diferentes a los que están legal y públicamente destinados al efecto. Los centros de detención, arresto o prisión provisional, serán distintos a aquellos en que han de cumplirse las condenas. Esta disposición no ha sido nunca objeto de examen particularizado por medio de la Corte de Constitucionalidad.

¹²⁵ “Código Procesal Penal comentado” publicado originalmente por la Corte Suprema de Justicia de la República de El Salvador y luego por el Consejo Nacional de la Judicatura con el auspicio de la Agencia Española de Cooperación Internacional (AECI). Comentarios de: José María Casado Pérez, Juan Antonio Durán Ramírez, Cesareo Duro Ventura, Juan José López Ortega, Jose Manuel Marco Cos, César Ernesto Salazar Grande y José Luis Ceoane Spiegelberg. Pág. 18 y sig.

el proceso penal se inspira en la idea de proteger al ciudadano inocente, como elemento estructurado de todo el sistema penal.

En el momento actual, la presunción de inocencia incorpora una nueva dimensión que se deriva de su plasmación en la Constitución como derecho fundamental. La presunción de inocencia ya no es, únicamente, un criterio informador del ordenamiento penal, es fundamentalmente una garantía constitucional del ciudadano sometido a juicio. Es decir, ya no se trata de un mero principio interpretativo de la norma procesal, que inspira la actuación de los tribunales, imponiendo la aplicación “pro reo” de la norma jurídica. Antes que nada, se trata de una norma de directa aplicación y reclamable como derecho fundamental, que contiene, en primer término, un mandato dirigido al legislador, a quien corresponde establecer un proceso respetuoso con la idea de inocencia y, junto a ello, un mandato dirigido al tribunal, a quien se impone siempre seguir la tesis más favorable al reo, resolviendo en caso de duda lo más favorable al imputado.

En cuanto derecho fundamental constitucional la presunción de inocencia condensa varios axiomas, que delimitan la concreción del contenido de este principio constitucionalizado como derecho fundamental:

- La culpabilidad no existe mientras no haya sido declarada y sólo la sentencia judicial tiene virtualidad para hacerlo.
- En el momento de la sentencia sólo existen dos posibilidades de pronunciamiento, condena o absolución, que se corresponden con

las dos únicas situaciones que cabe examinar, la culpabilidad o la inocencia.

- La culpabilidad implica la adquisición de un grado de certeza sobre la realización del hecho imputado de tal manera que sólo la prueba plena es válida para establecerla.
- La falta de certeza, es decir, la duda equivale a la inocencia, resultado preferible la absolución de un culpable que la condena de un inocente; el imputado no tiene que demostrar su inocencia ni nadie puede ser tratado como culpable, pues goza de la misma situación jurídica que un inocente.
- No pueden existir ficciones de culpabilidad, es decir, aspectos de la culpabilidad que no precisen ser demostrados.

La presunción de inocencia actúa, pues, como un principio general informador de la legislación penal y, al tiempo, como un criterio directivo que guía la interpretación de todo el ordenamiento procesal penal. Expresa, en primer lugar, una garantía constitucional, en cuya virtud el legislador está obligado a establecer un método de enjuiciamiento que atienda no sólo a la eficaz represión del delito, sino también a la protección de la inocencia y libertad de la persona imputada, asegurando que mientras el proceso se desarrolle el acusado será tratado como inocente. Además, incorpora un criterio directivo en materia probatoria, característico de la tradición jurídica angloamericana, en cuya virtud la carga de la prueba

de la culpabilidad pesa siempre sobre la parte acusadora y supone que la culpabilidad resulte demostrada más allá de toda duda razonable.

De acuerdo con ello, puede decirse que la presunción de inocencia incorpora dos significados: por un lado, constituye una “regla de tratamiento” del imputado, es decir, un postulado directamente referido al tratamiento del imputado durante el proceso penal, conforme al cual ha de partirse de la idea de que es inocente y, por tanto, reducir al mínimo las medidas restrictivas de la libertad durante el proceso. Por otro, incorpora una segunda vertiendo como “regla de juicio”, es decir, como regla directamente referida al juicio de hecho de la sentencia penal, con incidencia en el ámbito probatorio, conforme a la cual, la prueba completa de la culpabilidad debe ser suministrada por la acusación, imponiéndose la absolución del inculpado si la culpabilidad no resulta suficientemente demostrada, es decir, no resulta establecida más allá de toda duda razonable.

a) La presunción de inocencia como regla de tratamiento del imputado.

La garantía constitucional de la presunción de inocencia representa, en primer lugar, una regla de tratamiento del imputado sometido al proceso, que se vincula específicamente con el carácter restrictivo de las medidas de coerción en el proceso penal. La máxima que impide la aplicación de una pena al imputado sin sentencia judicial previa que declare su culpabilidad, funda razonablemente la pretensión de que durante el curso del proceso el imputado no sea sometido a prisión. Sin

embargo, históricamente, esta idea no se ha podido sostener hasta el punto de eliminar toda posibilidad de utilizar en el proceso las medidas de coerción procesal, en especial la detención provisional, considerada como una “injusticia necesaria” por los autores del pensamiento liberal clásico.

Ahora bien, que el principio de inocencia no se oponga a la aplicación de las medidas de coerción procesal no quiere decir que éstas puedan imponerse sin límite alguno. Al contrario, la evolución de este estatuto responde a la idea de limitar su aplicación, teniendo en cuenta que siempre afecta a una persona que todavía se reputa inocente. Por ello, en las legislaciones se ha concretado un estatuto garantista, que gobierna la aplicación de esta medida cautelar. Se concreta en los siguientes principios:

- La judicialidad, en cuanto que el encarcelamiento preventivo sólo puede ser autorizado por decisión judicial suficientemente justificada.
- La excepcionalidad, pues se parte como principio de la libertad del imputado, que sólo puede ser excepcionada ante la probabilidad fundada de tratarse del responsable de un hecho delictivo y siempre que concurra el peligro de fuga o el entorpecimiento de las averiguaciones mediante la ocultación de pruebas; además, en virtud del principio de excepcionalidad, el encarcelamiento preventivo nunca puede ser regulado como obligatorio.

- La subsidiariedad, en el sentido de que siempre que sea posible debe acudir a otros medios menos gravosos que la privación de libertad del imputado, si estos también son eficaces para asegurar el resultado del proceso.
- La proporcionalidad, en cuanto que la aplicación de la medida de la coerción procesal no puede ser más gravosa que la aplicación de la medida de la coerción procesal no puede ser más gravosa que la aplicación de la pena misma, por lo que no puede adoptarse si el hecho delictivo no está castigado con pena de prisión y, aún en este caso, debe tener una duración limitada.

b) La presunción de inocencia como regla de juicio referida a la actividad probatoria.

Pero la presunción de inocencia incorpora otra dimensión como regla de juicio, que desenvuelve su eficacia en materia probatoria, arrojando sobre la parte acusadora la carga de la prueba de la culpabilidad del imputado. Culpabilidad que, además, debe quedar establecida más allá de toda duda razonable, de tal modo que si no existe ese grado de certeza se impone la absolución, como una consecuencia del principio de inocencia.

Además, de la presunción de inocencia resulta otra importante consecuencia. La imposibilidad de imponer al acusado la obligación de probar su inocencia, ya que ésta, en principio, se presume cierta. De ello resulta que la actividad probatoria encaminada a demostrar la culpabilidad del imputado corresponde, en exclusiva, a la acusación y,

consiguientemente, toda acusación debe ir acompañada de las pruebas en que se basa. Para el imputado, resulta una consecuencia evidente: ni le incumbe, ni se le puede imponer la prueba de la incerteza de la imputación o de la certeza de las causas que excluyen la condena, por lo que resulta totalmente contrario a la presunción de inocencia exigir del imputado la prueba de los hechos que impiden la condena o la pena. Se comprende entonces la vinculación que existe entre la presunción de inocencia y el derecho al silencio del acusado, una de las manifestaciones más características de la inviolabilidad de la defensa en juicio.

En materia probatoria, del principio de inocencia resulta también que no basta con que la culpabilidad resulte establecida, sino que ha de estarlo “conforme a la ley”. Consecuencia de ello es el principio general de que los medios de prueba se produzcan ante el acusado, en audiencia pública y en el curso de un debate contradictorio. Sólo en determinadas condiciones, se reconoce eficacia a la prueba anticipada o preconstituida, como excepción a la regla general de producción de la prueba en el juicio oral. Además en la medida que la culpabilidad debe ser establecida “conforme a la ley”, en el proceso penal sólo serán admisibles los medios de prueba lícitos, quedando excluida la eficacia de las pruebas ilegales, pues a la idea de proceso debido y al derecho a la inviolabilidad de la defensa repugnan los procedimientos de investigación basados en la violencia, la coacción, la amenaza o el engaño o cualquier otro que menoscabe la voluntad o viole los derechos fundamentales de la persona.

El último aspecto de la presunción de inocencia que interesa destacar hace referencia a la prohibición de presunciones objetivas de culpabilidad.

Esta siempre ha de quedar demostrada, sin que por lo tanto puedan existir ficciones de culpabilidad, es decir, aspectos de la culpabilidad que no precisen ser demostrados. Por ello, las presunciones impuestas por el legislador, de las que resultan efectos perjudiciales para el reo, se reputan contrarias al principio de inocencia.

C) DERECHO DE DEFENSA

Como lo hemos venido explicando, el conjunto de principios y garantías constitucionales que brindan al proceso penal, no tienen finalmente otro objetivo más, que el de legitimar y racionalizar el buen uso del poder punitivo del Estado, de tal suerte que la consolidación de un Estado Constitucional de Derecho, debe pasar necesariamente por el tamiz de respetar y hacer efectivas las garantías que el mismo Estado promete a los ciudadanos en el ejercicio de su facultad de castigar, y dentro de esas garantías el derecho de defensa cumple, no sólo la función de oponerse a las imputaciones que se le formulen, sino también la de efectivizar y dinamizar las otras garantías, por cuanto que el derecho de defensa suele ser en sí mismo, el objetivo de realización de las otras garantías que tiene el ciudadano frente al poder de Castigar del Estado.

Siguiendo la exposición que sobre esta garantía hace Enríquez Cojulún,¹²⁶ las primeras manifestaciones en América, del derecho de defensa se encuentran en la Declaración de los derechos del Estado de Virginia promulgada en 1776, cuyo texto confirmó la evolución posterior de

¹²⁶ Carlos Roberto Enríquez Cojulún “Manual de Derecho Procesal Penal” varios autores, tomo 1, tema 5. Publicación realizada con el apoyo de: Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala (ICCPG), y Organización Intereclesiástica para Cooperación al Desarrollo (ICCO) con la coordinación académica de: Alberto Binder y Silvino Ramírez. Pág. 152.

la Constitución de los Estados Unidos de América, en sus enmiendas V, VI y XIV las cuales ya no sólo se refieren a los derechos del individuo frente a una acusación criminal sino se extienden a que ninguna persona será privada de su vida, libertad o propiedad, sin el debido procedimiento legal.

El derecho inviolable de defenderse debe verse a partir de la noción de lo que significa Estado de Derecho para el enjuiciamiento penal, como limitación al uso arbitrario del poder penal por parte del Estado y como garantía del individuo. De manera que por encima de los giros idiomáticos empleados en sus distintas formulaciones, también se halla en el “debido procedimiento legal” (*due process of law*), citado anteriormente en el Derecho de los Estados Unidos de América, o en la garantía de un juicio imparcial y leal (*fair trial*), del Derecho inglés, o en su traducción al Derecho europeo continental previendo “oportunidades iguales” para el imputado en juicio (*Waffengleichheit*).

En nuestra legislación, el derecho de defensa fue incorporado hasta el siglo XIX y aparece regulado por primera vez en el Decreto 76 emitido por la Asamblea Constituyente del Estado de Guatemala, el 5 de diciembre de 1839, que contiene la Declaración de los Derechos del Estado y sus habitantes, conocida también como Ley de Garantías. Esta ley fue emitida luego que había dejado de regir la Constitución federal que estuvo vigente hasta 1838 y aunque sólo se refiere al derecho de defensa en materia penal, constituye el antecedente más remoto al respecto.

Dicha ley establecía en su artículo 15 que “en todo proceso criminal, el acusado no podrá ser privado del derecho sagrado de ser oído por sí o su

defensor, de ser informado de la naturaleza y causa de la acusación intentada contra él; de que se la presenten los testigos cara a cara; de sacra testimonio de documentos o declaraciones de testigos ausentes que puedan probar su inocencia, y de ser juzgado por el tribunal o juez establecido por la ley con anterioridad a la perpetración del crimen, y observándose todos los trámites y formalidades legalmente establecidas”. Es decir, que conforme el texto de esa ley ya se reconocía al acusado el derecho de contradicción, del conocimiento de la imputación, el derecho de probar y controlar la prueba, el de juez natural y del debido proceso que, como más adelante lo señalaremos, constituyen las columnas del derecho de defensa en el proceso penal contemporáneo.

La Constitución liberal de 1879 también incluyó este derecho, pues en forma terminante declaró que “es inviolable en juicio la defensa de la persona y de los derechos y ninguno podrá ser juzgado por Tribunales especiales”. Esta misma fórmula, con algunas variantes, se mantuvo en las ocho reformas que sufrió dicha Constitución. Dentro de ellas vale la pena mencionar la de 1935, ya que al reformarse el artículo 32 se ordenaba que “indagado el prevenido, tendrá derecho de proveerse de defensor”, con la cual se reconocía la obligatoriedad de la defensa técnica.

La inviolabilidad en juicio de la persona y de sus derechos, con un texto similar al de la Constitución liberal, fue adoptado por la Constitución de 1945, en el artículo 42 y el mismo se conservó en esencia en las Constituciones de 1956 (art.68) y de 1965 (art. 63). La Constitución de 1985, actualmente en vigor, expresamente reconoce el derecho de defensa

como uno de los derechos individuales, dentro del título correspondiente a los Derechos Humanos.

Ante la clara situación de vulnerabilidad en la que se encuentra el ciudadano en relación al poder punitivo del Estado, que cuenta con todas las instituciones y agencias de justicia penal a su alcance para hacer valer el ejercicio de su potestad de castigar (Tribunales, Ministerio Público, Policía, etc.), se establece como garantía constitucional para la persona el derecho de defensa, que contempla el artículo 12 Constitucional así: “Derecho de defensa. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido”. En ese sentido el artículo 14 del Pacto de Derechos Humanos y Políticos de 1966 establece que la persona tiene derecho a hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo y siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciera de medios suficientes para pagarlo. Asimismo, le asiste el derecho a estar presente en el proceso y hacer interrogatorios (interrogar personalmente sí asumió su propia defensa) a los testigos de cargo y descargo, a no declarar contra uno mismo y a ser asistido por abogado. El artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece que el inculcado tiene derecho a defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor. Y en consecuencia con la garantía constitucional de defensa, el artículo 71 del Código Procesal Penal

establece: “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”.

En atención a la norma constitucional (art. 12), el derecho de defensa, no se restringe únicamente al derecho penal, sino a todas las ramas del derecho y a cualquier procedimiento burocrático, pues el texto constitucional se orienta en sentido amplio (*latu sensu*) al describir: “la defensa de la persona y sus derechos”. Dentro del proceso penal, según la norma constitucional, debe aplicarse ampliamente, no sólo al imputado, sino a toda persona que durante el proceso pueda ser afectada en sus derechos, por cuanto debe considerarse como un derecho amplio y extensivo.

En cuanto al imputado específicamente, es necesario determinar el momento en que puede iniciarse la defensa, situación que en un proceso penal puede ser determinante. Según el Pacto, la persona tienen derecho a ser informada sin demora, e un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella, (Pacto de Derechos Civiles y Políticos art. 14.3.a.). Sin embargo, la interpretación que debe darse a esta norma es amplia, en el sentido de que relaciona el derecho de defensa a la existencia de la imputación y no al grado de su formalización, por lo que la defensa puede ejercerse desde el momento de que exista una imputación por vaga e informal que sea. Una interpretación extensiva, amplía, el ámbito de acción de la defensa a las etapas policiales o cualquier otra “preprocesal”.

La Constitución otorga al imputado el derecho de ejercer su defensa en forma personal (defensa material), que se declarará en el “derecho a ser oído”, y se manifiesta con las distintas declaraciones que el imputado otorga al tribunal, es pues en estos actos en que el imputado tiene el derecho de ejercer su defensa material, que es una de las oportunidades en que puede presentar su versión de los hechos y proponer pruebas. En consecuencia, el ordenamiento constitucional prohíbe que en las declaraciones del imputado se pretenda provocar su confesión sobre la imputación, uso normal en los procedimientos inquisitivos. Es más, el “derecho a ser oído”, por no tener restricción, puede desarrollarse en cualquier etapa del proceso y por ser un derecho personal, el imputado nunca podrá ser obligado a declarar.

La Constitución contempla también la posibilidad de ejercer el derecho de defensa en el momento de la detención, pues existe la obligación de la autoridad de notificar la causa que la motivó, la autoridad que la ordenó y la información de que puede proveerse de un defensor que podrá estar presente en las diligencias policiales y judiciales. (Constitución Nacional art. 7 y 8).

Ejercer el derecho de defensa, implica necesariamente saber la persona de qué se está defendiendo, pues de lo contrario su accionar sería probablemente infructuoso. El ordenamiento constitucional contempla la obligación de poner en conocimiento la imputación al procesado para que pueda ejercer su derecho de defensa (Constitución Nacional 14, Pacto de Derechos Civiles y Políticos art. 14.3.a y CA art. 8.2.b), de esta manera se

debe considerar como violación constitucional la restricción a este tipo de información.

Conocer la imputación, significa también el derecho de comprenderla, de esta manera el ordenamiento constitucional también contempla el derecho de proveerse de traductor en forma gratuita con el objeto de pueda comprender la imputación y ejercer eficientemente el derecho de defensa material (Pacto de Derechos Civiles y Políticos art. 14.3.a y b., Convención Americana art. 8.2.a).

Sí bien es cierto que el sindicado puede, si lo desea, ejercer su derecho de defensa material, la desigualdad en la que se enfrenta en un caso concreto frente al poder punitivo (considerando el poder de persecución el ministerio público y la policía), es desproporcionada (salvo excepciones como la criminalidad organizada y el terrorismo de Estado), por lo que el proceso penal trata de equiparse a un proceso de partes, donde prevalece el principio de igualdad de armas.

Al imputado, además de las garantías procesales, goza del principio de inocencia y accesoriamente el in dubio pro reo, derechos que el Ministerio Público, al ejercer la acción penal pública debe respetar. Sin embargo, esto no es suficiente, el ordenamiento constitucional otorga el derecho a proveerse de defensa técnica, o proveerle uno si en caso no puede o no quiere, que debe responder a un interés parcial dentro del proceso, la del imputado (Pacto de Derechos Civiles y Políticos 14.3.b y d, Convención Americana art. 8.2.c, d y e). De esta manera, el defensor técnico no debe ser un auxiliar de la justicia, sino un sujeto procesal que debe guiarse por

los intereses y necesidades de la defensa de su cliente. Su función, en este sentido, debe referirse a sugerir elementos de prueba, participar de los actos donde se produce la prueba y controlar su desarrollo, así como también interpretar la prueba y el Derecho de conformidad con los intereses de su cliente.

Es importante tener en cuenta que el sistema penal, por diferentes circunstancias desarrolla mecanismos de selección (de personas más que de casos) de lo que se encarga principalmente la policía, constituyendo con esto, dentro de su clientela, principalmente a gente pobre.

Esta realidad genera como necesidad, organizar la defensa como un servicio público, de tal manera que no se convierta el sistema en ilegítimo, por las arbitrariedades que puedan cometer los operadores del mismo dejando en pura retórica intrascendente el derecho de defensa (planteado por el ordenamiento constitucional) de la gente de escasos recursos económicos. “A que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios para pagarlo”, (Pacto de Derechos Civiles y Políticos art. 14.2.d), debe interpretarse que es gratuito para el imputado y no que el Estado no tenga la obligación de invertir, como servicio público, en el resguardo de los derechos individuales de las personas a quienes pretende imponer una pena. La creación de un servicio público de defensa eficiente y fuerte es signo también de un Estado legítimo.

Para fortalecer la igualdad de posiciones en la decisión que pueda tomar el juez, es necesario proporcionarle a la defensa idénticas posibilidades de influir en la decisión, que comprende: control de la prueba que valorará el

tribunal en la sentencia, producción de prueba de descargo, valoración jurídica del comportamiento que el debate reconstruye. En cuanto al desarrollo del juicio, sí bien es cierto que el imputado se le ha garantizado conocer la imputación, es necesario resguardar que el juez no podrá variar drásticamente la valoración jurídica al momento de dictar la sentencia (principio de congruencia) y que también al momento de recurrir a otro tribunal superior (Convención Americana art. 8.2.h), el tribunal no podrá agravar la decisión del tribunal que dictó el fallo (inadmisibilidad de la “reformatio in peius”).

De manera diferente al procedimiento anterior, donde el derecho de defensa se ejercía limitadamente y se carecía de la obligatoriedad de una defensa técnica, el proceso penal dentro del modelo actual, no solo consagra de manera amplia y sustancial la posibilidad de defensa que debe tener una persona, sino exige la defensa técnica del procesado.

De conformidad con el proceso penal guatemalteco, las principales manifestaciones del derecho de defensa son:

1) **LA DEFENSA MATERIAL:** Es el derecho que tiene el imputado a ejercer personalmente su propia defensa. De esta forma, el imputado puede, a lo largo de todo el proceso en su contra, realizar declaraciones, hacer pedidos al fiscal o al juez, proponer por sí mismo pruebas, y cualquier medio de defensa independientemente de su abogado defensor, si lo tuviere; en el debate tiene además el derecho a la última palabra. Este derecho a su propia defensa, que es lo que se denomina defensa material, la puede hacer valer la persona desde el preciso momento en que se le imputa la comisión o responsabilidad en un ilícito penal, así lo

considera el artículo 71 del Código Procesal Penal que establece: “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 porque conozca, inmediatamente, los derechos que las leyes fundamentales del Estado y este Código le conceden”.

Según el exmagistrado de la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala, Carlos Roberto Enríquez Cojulún, que este derecho nace desde el mismo momento de la imputación, o sea desde cuando se le atribuye a una persona determinada la comisión de un hecho punible, bien desde que se inicia la investigación, la detención en situación de flagrancia o por orden de juez competente y, se hace patente, cuando se dicta una medida de coerción o se dicta auto admitiendo la acusación o finalmente, cuando se pronuncia sentencia condenatoria.

De acuerdo con el sistema procesal penal guatemalteco, el derecho de defensa se concreta con la detención, en el reconocimiento de los siguientes derechos constitucionales y legales:

- El de ser notificado inmediatamente, en forma verbal y por escrito, de la causa que motivó su detención, autoridad que la ordenó y lugar en el que permanecerá.
- De designar a la persona a quien deberá hacerse la misma notificación, lo cual deberá hacerse por el medio más rápido y de cuya efectividad será responsable la autoridad respectiva.
- El de ser informado inmediatamente de sus derechos en forma que le sean comprensibles, especialmente que puede proveerse de un defensor, el cual puede estar presente en todas las diligencias policiales y judiciales.
- El derecho de ser oído por juez competente dentro de un plazo que no exceda de veinticuatro horas.
- El de no ser conducido a lugares de detención distintos a los que estén legal y públicamente destinados para el efecto.
- A no permanecer detenido por faltas o infracciones a los reglamentos, las personas cuya identidad pueda establecerse mediante documentación, por el testimonio de persona de arraigo, o por la propia autoridad.

Estos derechos, con la categoría de derechos humanos individuales, aparecen establecidos en los Artículos 7º., 8º., 9º., 1º y 11 de la Constitución Política de la República de Guatemala; y, además, se

encuentran desarrollados en los Artículos 71, 81, 87 y 92 del Código Procesal Penal.

Al momento de recibirse su primera declaración, el sindicado también goza de los siguientes derechos:

- El juez debe hacerle saber detalladamente el hecho que se le atribuye, con todas las circunstancias de tiempo, lugar y modo, en la medida conocida.
- Advertir al sindicado que puede abstenerse de declarar y esta decisión no podrá ser utilizada en su perjuicio.
- Instruirlo acerca de que puede exigir la presencia de su defensor y consultar con él la actitud a asumir, antes de comenzar la declaración sobre el hecho.
- El de elegir un traductor o intérprete de su confianza para que lo asista en sus declaraciones, cuando no comprenda correctamente el idioma oficial, y si no lo hiciera el tribunal se lo debe designar de oficio.
- A no ser obligado a declarar contra sí mismo, su cónyuge o persona unida de hecho legalmente, ni contra sus parientes dentro de los grados de ley.

- A que se presuma su inocencia en tanto no se haya declarado responsable judicialmente en sentencia debidamente ejecutoriada.

Los derechos enunciados están previstos en los Artículos 14 y 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala; artículos 14, 81, 85 y 90 del Código Procesal Penal.

De conformidad con el sistema acusatorio, el imputado ya no puede ser considerado como un mero objeto o fuente de prueba, sino como un sujeto procesal y titular de derechos fundamentales de rango constitucional, tales como la dignidad humana, la libertad, la presunción de inocencia, la igualdad, etc. En esa condición ha de intervenir en la actividad probatoria bajo los principios de inmediación judicial, de igualdad y contradicción, con el constante respeto a la dignidad del ser humano.

Al ser sujeto procesal y titular de los derechos a la vida e integridad personal, a la dignidad humana, a la libertad y a la presunción de inocencia, el imputado –como lo explica Suárez Sánchez- “no puede ser objeto de tortura, ni de trato cruel, inhumano o degradante, ni de “intervenciones corporales” que pongan en peligro su vida o integridad personal, ni de “intervenciones corporales íntimas” (por lo que no pueden ser aplicados los “sueros de la verdad” o el “detector de mentiras, ni si quiera voluntariamente; ni contra su voluntad los reconocimientos anales y vaginales, ni la extracción de semen ni de sangre). Por no tener el carácter íntimo, si se debe permitir sacar fotografías, huellas dactilares o medidas

corporales, aún a la fuerza¹²⁷,” (ampliar en cuanto a las condiciones para poder realizar estas diligencias).

En cuanto al momento en que finaliza la operatividad de la garantía, se plantean dos posiciones. Una que sostiene que finaliza con la sentencia firme que concluye el proceso de conocimiento y otra que opera también durante el procedimiento de ejecución de la pena o medida de seguridad y corrección. Si se advierte que la ejecución de la pena o la medida de seguridad y corrección no son más que manifestaciones prácticas del poder penal del Estado y que como tal poder siempre sigue sometido a diferentes limitaciones impuestas por las reglas jurídicas e incluso constitucionales, es obvio inclinarse por la segunda posición. Por consiguiente, como sostiene Maier “se justifica la necesidad de conceder al condenado intervención en el procedimiento de ejecución y reconocer, ampliamente, su derecho de defensa en él¹²⁸”.

El actual Código Procesal Penal prevé esa situación al establecer en su art. 492 que el condenado podrá ejercer, durante la ejecución de la pena, todos los derechos y facultades que las leyes penales, penitenciarias y los reglamentos le otorgan, planteando ante el juez de ejecución todas las observaciones que estime convenientes. La misma norma contempla la continuidad de la defensa técnica durante esta etapa del procedimiento y en el art. 495 del mismo Código expresamente se reconoce el derecho del condenado y su defensor para plantear incidentes relativos a la ejecución y extinción de la pena¹²⁹.

¹²⁷ Suárez Sánchez, Alberto, El debido proceso penal, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1998, p. 285.

¹²⁸ Maier, Julio B.J., Derecho Procesal Penal..., p. 549.

¹²⁹ Carlos Roberto Enríquez Cojulún. Obra Citada, pág. 155 y Sig.

2) **LA DEFENSA TÉCNICA:** Es el derecho que le asiste a toda persona sindicada o procesada, por la comisión de un ilícito penal, de proveerse o que se le provea de un defensor que necesariamente ha de ser un profesional del derecho, es decir un abogado. El Código Procesal Penal, obliga a que la defensa sea realizada por un abogado, teniendo el imputado el derecho a elegir uno de su confianza o a que se le nombre uno de oficio. El artículo 104 del Código Procesal Penal, prohíbe al abogado descubrir circunstancias adversas a su defendido, en cualquier forma en que las hubiere conocido, con lo que se refuerza la idea de que la obligación primera del abogado no es el esclarecimiento de los hechos, sino la defensa del imputado. Este es un paso de particular importancia en la legislación penal guatemalteca, por cuanto se pone fin a la equivocada idea de que el defensor era en cierta medida auxiliar de la administración de justicia en la averiguación de la verdad del caso que se juzgaba, quedando claro que la legítima función del abogado defensor, en cuanto a la realización de la defensa técnica es velar por los intereses de su defendido. El Código Procesal Penal guatemalteco, faculta al imputado a defenderse por sí mismo, sin necesidad de defensor técnico. Sin embargo, será necesaria la autorización del juez quien deberá asegurarse que el derecho de defensa no va a ser afectado¹³⁰. Por otra parte la legislación procesal penal guatemalteca, en resguardo de los intereses del derecho de defensa técnica, establece que el defensor tendrá independencia profesional en el ejercicio de su función, sin embargo atenderá las

¹³⁰ Así lo establece el artículo 92 del Código Procesal Penal que dice: "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.

indicaciones de su defendido, pero en el ejercicio de su cargo actuará bajo su responsabilidad, tratando de realizar la defensa por los medios legales, pudiendo en todo caso y de manera indistinta, tanto el imputado como su defensor pedir, proponer o intervenir en el proceso, sin más limitaciones que las que la ley señala (artículos: 100 y 101 del CPP), en todo caso compartimos la tesis de que el abogado defensor, dada la naturaleza de la defensa, no es, ni debe considerarse como un simple asistente técnico del procesado, por el contrario es un sujeto procesal que actúa con verdadera autonomía en torno a una función meramente parcializada, como son los intereses de su defendido, sin embargo, a este respecto se ha planteado una disyuntiva, en cuanto a si el abogado defensor puede en atención a su independencia procesal, mantener el recurso planteado por él en contra de la voluntad de su propio defendido o en todo caso si éste puede desistir de los recursos interpuestos por su defensor en ejercicio de su defensa, nos acogemos a la corriente que considera que es el titular del agravio quien tiene la legitimidad para desistir, que en este caso sería el procesado quien en atención al principio dispositivo, tendría el derecho de desistir aún en contra de la voluntad de su defensor.

La defensa técnica constituye un derecho constitucional inalienable para el imputado del cual no puede renunciar, contrario a la defensa material de la cual voluntariamente él puede desistir con sólo hacer uso de su derecho constitucional de no declarar durante todo el curso del proceso. En el caso de la defensa técnica, como lo advierte Julio Maier, es un servicio público imprescindible, que se presta incluso contra la voluntad del imputado, debido a que en el derecho procesal penal, de una manera muy particular, no se considera al imputado suficientemente capaz para resistir la persecución penal del Estado y, por ello el defensor viene a completar o

complementar la capacidad del imputado¹³¹. Así lo establece la legislación procesal penal guatemalteca, de tal manera que si el imputado o procesado, se negare a proponer abogado defensor de su confianza para que lo asista en cualquier momento del proceso, el órgano jurisdiccional le nombrará inmediatamente un defensor público de oficio para que lo asista y represente de conformidad con lo establecido en la ley, en caso contrario de no contar con la asistencia técnica, será motivo suficiente de nulidad formal por la inobservancia de una garantía constitucional.

En concordancia con lo establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, la Convención Americana de los Derechos Humanos en su artículo 8.2 establece que durante el proceso, toda persona tiene el derecho, en plena igualdad, “a defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección”. Así como el “derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, si el imputado no se defendiere por sí mismo ni nombrase defensor dentro del plazo establecido por la ley”. En el mismo sentido, el artículo 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCD) ratificado por Guatemala, alude al derecho del imputado a ser asistido por un defensor de su elección y, si no tuviere defensor, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo, siempre que el interés de la justicia lo exija. Con ello ratificamos que la defensa técnica del imputado o acusado, es un derecho fundamental irrenunciable que debe hacerse efectivo incluso mucho antes de la detención, desde el momento en que una persona es imputada de la comisión de un ilícito penal, este o no detenida, siempre que se trate de una diligencia procesal en la que pueda derivarse un perjuicio en su contra,

¹³¹ Maier Julio B. J. Obra Citada, Pág. 551.

de tal manera que el momento de ejercitar el derecho de defensa coincide con el acto de la imputación y su desconocimiento daría lugar a la nulidad de pleno derecho de las actuaciones procesales en las que haya intervenido el imputado sin la asistencia de su abogado defensor por cuanto que lo dejaría en un estado de indefensión. Para efectos del cumplimiento de esta garantía, son los órganos jurisdiccionales y los órganos auxiliares de la administración de justicia, Ministerio Público y Policía, los responsables de hacer efectivo el derecho de defensa técnica que le asiste al imputado o detenido, es decir que al propio juez y fiscal les corresponde velar por la efectiva asistencia de abogado defensor no sólo en casos de detención sino en cualquier diligencia procesal que afecte al imputado no detenido y requiera por su trascendencia la asistencia técnica de un abogado defensor.

Cuando se habla del derecho de defensa técnica de los procesados, se trae a cuenta una serie de condiciones externas que deben ser garantizadas por los gobiernos para el ejercicio de la defensa penal, al respecto vale la pena señalar algunos de los principios básicos que sobre la función de los abogados, se aprobó en el 8º. Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, con el objeto de garantizar una efectiva defensa técnica, los más relevantes podrían ser los siguientes:

- Los gobiernos y las asociaciones profesionales de abogados promoverán programas para informar al público acerca de sus derechos y obligaciones en virtud de la ley de la importante función que desempeñan los abogados en la protección de sus libertades fundamentales. Debe

prestarse especial atención a la asistencia de las personas pobres y de otras personas menos favorecidas a fin de que puedan probar sus derechos y cuando sea necesario, recurrir a la asistencia de un abogado.

- Los gobiernos velarán porque la autoridad competente informe inmediatamente a todas las personas acusadas de haber cometido un delito o arrestadas o detenidas, de su derecho a estar asistidas por un abogado de su elección.
- Los gobiernos, las asociaciones profesionales de abogados y las instituciones de enseñanza velarán porque los abogados tengan la debida formación y preparación, y se les inculque la conciencia de los ideales y obligaciones éticas del abogado y de los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos por el ordenamiento jurídico internacional.
- Los abogados, al proteger los derechos de sus clientes y defender la causa de la justicia, procuran apoyar los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidos por el derecho nacional e internacional. En todo momento actuarán con libertad y diligencia, de conformidad con la ley y las reglas y normas éticas que rigen su profesión.
- Cuando la seguridad de los abogados sea amenazada a raíz del ejercicio de sus funciones, recibirán de las autoridades protección adecuada.
- Ningún tribunal ni organismo administrativo ante el que se reconozca el derecho a ser asistido por un abogado se

negará a reconocer el derecho de un abogado a presentarse ante él en nombre de su cliente, salvo que el abogado haya sido inhabilitado de conformidad con las leyes.

- Los abogados gozarán de inmunidad civil y penal por las declaraciones que hagan de buena fe, por escrito o en los alegatos orales, o bien al comparecer como profesionales ante un tribunal judicial, otro tribunal u órgano jurídico o administrativo.
- Los abogados, como los demás ciudadanos, tienen derecho a la libertad de expresión, creencias, asociación y reunión.

3) **LA DECLARACIÓN DEL IMPUTADO:** Siguiendo una orientación claramente opuesta al código procesal penal abrogado, el ordenamiento procesal vigente, en concordancia con el sistema acusatorio, contempla la declaración del imputado como parte fundamental de su derecho de defensa, de tal manera que toda persona en el momento de ser detenida, debe ser informada del motivo de su detención, de que tiene derecho de proveerse de un abogado de su confianza y que si no tiene o no puede pagar un abogado particular el Estado le proveerá uno de oficio, y además que tiene derecho a permanecer callado y que su silencio no puede ser usado en su contra. El artículo 15 del Código Procesal, en desarrollo del artículo 16 de la Constitución, estipula el principio de declaración libre, por el que el imputado no puede ser obligado a declarar contra sí, ni a

declararse culpable¹³². La declaración del imputado tiene por finalidad básica, ser un medio de defensa material y no una fuente de información privilegiada y absoluta, como existía en el proceso anterior, donde la declaración del imputado constituía un medio de investigación y por si fuera poco, el medio de investigación más importante puesto que la sola confesión del sindicado era suficiente para declarar su culpabilidad en la sentencia, sin importar el resultado de otros medios de prueba, de tal manera que, dentro del trabajo del denominado juez instructor, que tenía entre sus atribuciones dirigir la investigación del caso, estaba la posibilidad de conseguir la confesión del imputado y para ello procedía en la primera oportunidad a “indagarlo” no solo obligándolo a declarar, sino formulándole muchas veces preguntas capciosas o sugestivas con el fin de, supuestamente “hacerlo caer en la verdad” como absurdamente se decía.

Actualmente la audiencia de primera declaración del imputado, debe llevarse a cabo dentro de un plazo máximo de veinticuatro horas después de su detención y tiene por objeto hacerle saber frente al juez, de los actos ilícitos que se le sindicaron, las evidencias de la sindicación, el resultado de los medios de investigación realizados hasta ese momento y el derecho que tiene de declarar sobre los mismos, si desea hacerlo o bien abstenerse de declarar, para que de inmediato el juez resuelva su situación jurídica, sin que su silencio pueda usarse en su perjuicio, es decir que la audiencia de primera declaración, es importante no solo para hacer uso de la defensa

¹³² El artículo 16 constitucional establece: “Declaración contra si y parientes. En Proceso Penal, ninguna persona puede ser obligada a declarar contra si misma, contra su cónyuge o persona unida de hecho legalmente, ni contra sus parientes dentro de los grados de ley” y el artículo 15 del Código Procesal Penal establece: “Declaración Libre. El imputado no puede ser obligado a declarar contra si 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”.

material, sino también para recabar información que pueda servir de base para preparar la acusación, porque no puede plantearse la misma, sin haber oído al imputado (Artículo 334 del Código Procesal Penal), pero principalmente insistimos, la declaración del imputado, debe considerarse como una forma de proteger el derecho de defensa material que le asiste a todo sindicado de la comisión de un ilícito penal.

Finalmente la declaración del imputado, debe considerarse como una manifestación de la garantía constitucional del derecho de defensa por cuanto que el artículo 12 constitucional, al que ya nos hemos referido, está garantizando el derecho a ser oído que tiene toda persona a la cual se le impute la comisión de un delito o falta, lo cual se traduce en la facultad que le asiste al procesado de declarar y ser oído en cualquier momento del proceso, como parte de su derecho de defensa.

4) **CONOCIMIENTO DE LA IMPUTACIÓN.** Para hacer efectivo el derecho de defensa, es imperativo el conocimiento de la imputación, es decir que el derecho de defensa, implica necesariamente el derecho a conocer los hechos que se imputan, tanto antes de la primera declaración (Art. 81 Código Procesal Penal), como al plantearse la acusación y al iniciarse el debate, de tal manera que el conocimiento de la imputación es presupuesto indispensable del derecho de defensa del procesado. En ese sentido Julio Maier refiere, la imputación correctamente formulada es la llave que abre la puerta de la posibilidad de defenderse eficientemente, pues permite negar todos o alguno de sus elementos para evitar o aminorar la consecuencia jurídico-penal a la que se pretende, conduce o,

de otra manera, agregar los elementos que, combinados con los que son afirmados, guían también a evitar la consecuencia o a reducirla¹³³.

Al referirse a la imputación necesaria, Enríquez Cojulún, sostiene que la imputación es la hipótesis fáctica sobre una acción u omisión que lesione una prohibición o mandato del orden jurídico, atribuida al imputado, la cual puede producir consecuencias jurídico-penales por contener elementos de un hecho punible. Pero para que la defensa pueda ser eficiente la imputación no debe ser una atribución más o menos vaga o confusa, sino que, por el contrario, debe contener una afirmación clara, precisa y circunstanciada de un hecho concreto, es decir, un acontecimiento histórico, con todas las circunstancias de modo, tiempo y lugar que lo ubiquen en el mundo de los hechos¹³⁴.

En el proceso penal guatemalteco, el sindicado o imputado de la comisión de un delito o falta, tiene el derecho de enterarse de la imputación que se le hace desde el momento de su detención, así lo establece el artículo 7º. Constitucional que dispone: “Notificación de la causa de detención. Toda persona detenida deberá ser notificada inmediatamente, en forma verbal y por escrito, de la causa que motivó su detención, autoridad que la ordenó y lugar en el que permanecerá. La notificación deberá hacerse por el medio más rápido a la persona que el detenido designe y la autoridad será responsable de la efectividad de la notificación”. Y este derecho permanece por todo el curso del proceso penal, de tal manera que después de su detención, la persona debe ser llevada dentro

¹³³ Maier, Julio B. J. Op. Cit. Pág. 553

¹³⁴ Enríquez Cojulún, Carlos Roberto, Op. Cit. Pág. 161.

de seis horas, a la presencia de la autoridad judicial competente (un juez) quien dentro de veinticuatro horas máximo deberá recibir la primera declaración y resolver la situación jurídica, no sin antes haberle hecho la intimación, es decir hacerle saber la acusación que pesa en su contra, actividad procesal que dada la naturaleza del sistema acusatorio, corresponde hacerla al Ministerio Público, en coordinación con la policía nacional civil, frente al Juez que reciba la primera declaración, quien también podrá comunicar detalladamente al sindicado el hecho antijurídico que se le atribuye y los demás derechos que le asisten, como ha quedado explicado anteriormente, en atención al artículo 81 del Código Procesal Penal¹³⁵.

Una vez concluida la fase de investigación, el Ministerio Público a través de sus fiscales, si fuera el caso, deberá formular la acusación y pedir la apertura del juicio, y el planteamiento de la acusación deberá contener una relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye al procesado y su calificación jurídica, además de los demás requisitos que para el efecto exige el Código Procesal Penal en el artículo

¹³⁵ El artículo 81 del Código Procesal Penal establece: “Advertencias premilitares. Antes de comenzar las preguntas se comunicará detalladamente al sindicado el hecho que se le atribuye, con todas las circunstancias de tiempo, lugar y modo, en la medida conocida; su calificación jurídica provisional; un resumen de los elementos de pruebas existentes, y las disposiciones penales que se juzguen aplicables. Se le advertirá también que puede abstenerse de declarar y que esa decisión no podrá ser utilizada en su perjuicio. En las declaraciones que preste durante el procedimiento preparatorio será instruido acerca de que puede exigir la presencia de su defensor y consultar con él la actitud a asumir, antes de comenzar la declaración sobre el hecho. El defensor, el querellante o las partes civiles, deberán dar su dirección para recibir citaciones y notificaciones en el perímetro de la población y se les indicará que tienen la obligación de notificar los cambios a los mismos.

332 Bis¹³⁶.

Y finalmente en la fase de juicio, al dar inicio al debate, el presidente del tribunal explicará al procesado, con palabras claras y sencillas para su mejor comprensión, el hecho que se le atribuye y por el cual se le está sometiendo a juicio al procesado¹³⁷, es decir que el enjuiciado tiene el derecho de conocer de manera clara y precisa la acusación en su contra y por la cual se le somete a juicio, en ese sentido se genera la obligatoria relación que debe existir entre la acusación y la sentencia, de tal forma que no se pueda condenar por hechos, por los que no se ha acusado. Y es aquí, del sagrado derecho de defensa que le asiste al procesado, que nace la obligatoria relación que debe existir entre la acusación y la sentencia, Fernando de la Rúa sostiene que el objeto del proceso, determina los alcances de la imputación en la cual debe contenerse la relación circunstanciada del hecho, y el contenido de la acusación. La sentencia debe adecuarse a esos límites, porque en caso de excederlo infringiría la regla de inviolabilidad de la defensa. La correlación, por tanto, debe girar

¹³⁶ El artículo 332Bis. Del Código Procesal Penal de Guatemala, establece: “Acusación. Con la petición de apertura a juicio se formulará la acusación, que deberá contener: 1) Los datos que sirvan para identificar o individualizar al imputado, el nombre de su defensor y la indicación del lugar para notificarles; 2) La relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye y su calificación jurídica; 3) Los fundamentos resumidos de la imputación, con expresión de los medios de investigación utilizados y que determinen la probabilidad de que el imputado cometió el delito por el cual se le acusa; 4) La calificación jurídica del hecho punible, razonándose el delito que cada uno de los individuos ha cometido, la forma de participación, el grado de ejecución y las circunstancias agravantes o atenuantes aplicables; 5) La indicación del tribunal competente para el juicio. El Ministerio Público remitirá al juez de primera instancia, con la acusación, las actuaciones y medios de investigación materiales que tenga en su poder y que sirvan para convencer al juez de la probabilidad de la participación del imputado en el hecho delictivo.

¹³⁷ Así lo establece el artículo 370 del Código Procesal Penal de Guatemala que dice: “Declaraciones del acusado. Después de la apertura del debate o de resueltas las cuestiones incidentales, el presidente le explicará con palabras claras y sencillas el hecho que se le atribuye, y le advertirá que puede abstenerse de declarar y que el debate continuará aunque no declare. Permitirá, en principio, que manifieste libremente cuanto tenga por conveniente sobre la acusación. Podrán interrogarle el Ministerio Público, el querellante, el defensor y las partes civiles en ese orden. Luego podrán hacerlo los miembros del tribunal si lo consideraren conveniente. Si el acusado se abstuviere de declarar, total o parcialmente, o incurriere en contradicciones respecto de declaraciones anteriores, que se le pondrán de manifiesto, el presidente ordenará, de oficio o a petición de parte, la lectura de las mismas declaraciones, siempre que se hubiere observado en ellas las reglas pertinentes. Posteriormente a su declaración y en el curso del debate se le podrán formular preguntas destinadas a aclarar su situación.

en torno a los elementos materiales del delito, o sea, sobre la acción u omisión, en las condiciones de tiempo, lugar y modo que sean esenciales y el resultado imputados. De modo que si los elementos materiales de la acusación son respetados y la sentencia conserva identidad en cuanto a ellos, el cambio de calificación jurídica no es motivo de anulación, siempre que no implique variar el elemento subjetivo afectando la defensa.

Sin embargo, observa Maier citado por de la Rúa, “una variación brusca de calificación jurídica puede sorprender a la defensa en casos excepcionales”. En efecto, un cambio inesperado del punto de vista jurídico bajo el cual se examina un hecho, puede provocar indefensión, pues la calificación jurídica del hecho imputado cumple, sin duda, el papel orientador de la actividad defensiva¹³⁸.

5) **DERECHO A TRADUCTOR o INTÉRPRETE:** Viene a constituir una parte importante del derecho de defensa, que el imputado cuando no comprenda correctamente el idioma oficial que es el español, tenga derecho a tener un traductor o intérprete de su confianza, según lo establece el artículo 90 del Código Procesal Penal¹³⁹. Para comprender correctamente el idioma, no basta tener un conocimiento aproximado del mismo, es necesario que el acusado comprenda y hable perfectamente el idioma con el cual se le juzga, en caso contrario, tendrán derecho a traductor o intérprete, aquellos que aún entendiendo el español, no lo dominen con soltura. Incluso, el Código Procesal Penal, prevé en su artículo 142 que los actos procesales se realicen en idiomas indígenas, con

¹³⁸ De la Rúa, Fernando, “La Casación Penal” Ediciones Depalma. Buenos Aires, Argentina. 1994. págs. 88,89 y 91.

¹³⁹ El artículo 90 del Código Procesal Penal de Guatemala, establece: “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 intérprete para esos actos.

traducción simultánea al español, debiendo en estos casos redactar los actos y resoluciones en ambos idiomas¹⁴⁰.

Esta manifestación del derecho de defensa, cobra mucha más relevancia en Guatemala, por ser este un país multiétnico, pluricultural y multilingüe, donde se hablan más de veinte idiomas y la historia jurídica en los procedimientos penales ha demostrado que el desconocimiento del idioma, muchas veces se ha sido la causa de interpretaciones caprichosas, cuando no en arbitrariedades en la aplicación de la justicia, razón por la cual el Código Procesal Penal vigente incluyó normas que garantizan al procesado, su derecho a informarse de manera clara e inequívoca de todas las incidencias del proceso y su derecho a manifestarse libremente en las mismas condiciones, sin que para ello el idioma se convierta en un obstáculo, he aquí la importante función de los traductores e intérpretes, que apuntalan el derecho de defensa, cuando el imputado o procesado ignora el idioma español, de lo contrario se le privaría del derecho de conocer y comprender la acusación y por ende su derecho a contradecirla o impugnar las resoluciones que le causen agravio, todo lo cual debe considerarse como un atentado al derecho de defensa y al debido proceso, ya que como lo sostiene Picó i Junoy “el derecho al intérprete está dirigido a garantizar la adecuada defensa, pues solo quien conoce los motivos por los que se le demanda (o acusa) está en condiciones de articular su

¹⁴⁰ El artículo 142 del Código Procesal Penal de Guatemala, establece: “idioma. Los actos procesales serán cumplidos en español. Cuando una persona se exprese con dificultad en ese idioma, se le brindará la ayuda necesaria para que el acto se pueda desarrollar. La exposición de personas que ignoren el idioma oficial o a quienes se les permita hacer uso de su propio idioma, de un sordomudo que no sepa darse a entender por escrito y los documentos o grabaciones en lengua distinta o en otra forma de transmisión del conocimiento, sólo tendrán efectos, una vez realizada su traducción o interpretación según corresponda. Los actos procesales deberán también realizarse en idioma indígena y traducido al español simultáneamente. En este caso, las actas y resoluciones se redactarán en ambos idiomas.

estrategia defensiva con las garantías debidas¹⁴¹”. ya que la falta de traductor e intérprete, cuando el procesado no domina el idioma en el que se le juzga, le está privando la posibilidad de comprender y consecuentemente de ser escuchado y de hacer valer sus derechos, la Corte de Constitucionalidad en Guatemala ha sostenido el criterio que los derechos de defensa y al debido proceso, consisten en la observancia de parte del tribunal, de todas las normas relativas a la tramitación del juicio, la posibilidad efectiva de ocurrir ante el órgano jurisdiccional competente para procurar la obtención de justicia, debiendo ser oído y dársele oportunidad de hacer valer sus derechos de defensa en la forma y con las solemnidades prescritas en las leyes respectivas¹⁴². Sin embargo, pese a que nuestro ordenamiento procesal penal, contempla la figura del traductor e intérprete, la tendencia en nuestro país, dadas las especiales circunstancias del multilinguismo, es que los procesos penales y especialmente los juicios sean ventilados en el idioma que hable el procesado, para ello se pretende contar con operadores de justicia, jueces, fiscales y defensores que hablen el idioma del lugar donde trabajan, con ello se estará garantizando de mejor forma, el efectivo cumplimiento del debido proceso y el derecho de defensa del procesado.

D) JUEZ NATURAL:

De la misma manera como no puede imponerse una pena, si la ley no la ha fijado con anterioridad (principio de legalidad contemplado en el artículo 1 del Código Penal y artículo 1 del Código Procesal Penal, Nullum poena sine lege), también es imprescindible que exista con anterioridad un juez

¹⁴¹ Picó I Junoy, Hoan. “Las garantías constitucionales del proceso” José María Bosch, editor, Barcelona, España 1997 pág. 104.

¹⁴² Sentencia dictada por la Corte de Constitucionalidad de fecha 1 de abril de 1997. Gaceta No. 44 pág. 45.

designado para el efecto, es decir, el Juez Natural de la causa, así lo garantiza el artículo 12 Constitucional, que al referirse al derecho de defensa, ordena que nadie puede ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal, llevado ante juez o tribunal competente y preestablecido, prohibiendo también los tribunales especiales o secretos, llamados también ex -post-facto, y los procedimientos que no estén preestablecidos legalmente. Esta garantía constitucional se desarrolla en el artículo 7 del Código Procesal Penal, que consagra la garantía del Juez Natural en virtud de la cual 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, es decir que expresamente queda prohibido que una persona sea juzgada por un tribunal o Juez especialmente nombrado para un caso en particular, sino debe ser juzgada exclusivamente por los órganos jurisdiccionales preestablecidos que tengan competencia para ese asunto, además que se consagra la prohibición absoluta de “juzgar” fuera del poder judicial.

Es así como la Constitución Política de la República y el Código Procesal Penal de Guatemala, consagran la garantía y el principio del Juez Natural, al que también se le ha llamado juez legal, juez preconstituido o juez predeterminado, que a decir de José María Tijerino Pacheco¹⁴³, el origen de este principio, en lo que toca al derecho continental, se encuentra en el artículo 17 del Decreto 16-24 de agosto de 1790 sobre organización judicial en Francia (Montero Aroca 1999), y en el artículo 4 de la Constitución Francesa del 3 de septiembre de 1791. Pero esta expresa

¹⁴³ Tijerino Pacheco, José María. “Manual de Derecho Procesal Penal Nicaragüense” Tirant Lo Biiianch Valencia, 2005. pág. 98.

declaración, dice, fue precedida por resonantes conflictos suscitados entre jueces y soberanos entre los siglos XVII y XVIII tanto en Inglaterra como en Francia, época en que por primera vez se cuestionó el viejo principio de que toda justicia emana del rey y que, en consecuencia, los jueces ejercen la jurisdicción por comisión o delegación de aquél, lo que puede revertir en cualquier momento el soberano (Ferrajoli). En 1776 aparece por vez primera la expresión “juez natural” en la “encyclopédie” para designar al juez dotado de competencia legalmente establecida y no instituido después de la ejecución del hecho (Ferrajoli).

El concepto de juez natural es más preciso que el de juez preconstituido, puesto que todo juez natural, para que lo sea, debe haber sido constituido con anterioridad al hecho por juzgar. Pero no todo juez preconstituido es juez natural. No lo será, por ejemplo, aquel que asuma el conocimiento de una causa sin que se hayan respetado estrictamente las reglas de distribución de competencias. De allí que tanto la Constitución como las convenciones internacionales y el Código Procesal Penal coincidan en la mención de que el juez debe ser no solo anterior al hecho, sino también competente.

Por otro lado el artículo 13 del Código Procesal Penal establece que los tribunales no pueden renunciar al ejercicio de su función, no en los casos de ley y los interesados no pueden recurrir a tribunal distinto del reputado legalmente competente, lo cual fortalece la garantía del Juez Natural. En atención a la idiosincrasia de nuestro país vale la pena advertir que los órganos de mediación y autoridades reconocidas por la población indígena, no actúan como jueces sino como órganos de comunicación y negociación

que ayudan a las partes para mejorar la comunicación, clarificar la comprensión de los intereses y preocupaciones y generar alternativas satisfactorias para la resolución de una disputa¹⁴⁴.

También la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) que en su artículo 8 inciso 1 establece “toda persona tiene derecho a ser oída por un juez o tribunal competente establecido con anterioridad por la ley” y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) que en su artículo 14.1 contempla “toda persona tendrá derecho a ser oída por un tribunal competente establecido por la ley” privilegian como una garantía fundamental el principio del juez natural y ambos son vinculantes por haber sido ratificados por Guatemala, lo cual significa que toda persona tiene derecho a ser juzgada, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, y establecido con anterioridad por la ley.

Y en atención a los antecedentes históricos que sobre este asunto tiene Guatemala, la Constitución Política prohibió expresamente la creación de tribunales especiales que puedan en un momento determinado ejercer “jurisdicción de excepción” como los “tribunales de fuero especial” que so pretexto del conflicto armado interno y para controlar repuntes de criminalidad común, funcionaron durante un gobierno de facto en nuestro país, sin embargo, hay que distinguir lo que son estos tribunales prohibidos, de lo que son los juzgados o tribunales de competencia especializada en una materia determinada, que funcionan legalmente en la

¹⁴⁴ Código Procesal Penal, concordado y anotado con la jurisprudencia constitucional. Raúl Figueroa Sarti, Editor. Cuarta Edición. Guatemala, 1998.

República, como los tribunales encargados de los casos relativos a la niñez y adolescencia, los tribunales de lo económico coactivo, los juzgados de tránsito y cualesquiera otros que pudieran funcionar para juzgar una materia determinada, que requiera alguna especialización de parte de los operadores de justicia, como delitos económicos, fiscales y tributarios, o bien ilícitos que tengan que ver con el lavado o blanqueo de capitales, por ejemplo. Y aquí compartimos el criterio de José María Tijerino, al considerar que cuando se trata de tribunales especializados en alguna materia específica, no se vulnera el principio de juez natural, menos en países como los nuestros, donde no es posible económicamente brindar a la totalidad de los jueces la capacitación necesaria en todas las materias, el mismo autor explica al respecto, obviamente al decir “materias” no nos estamos refiriendo a la tradicional distribución de la competencia objetiva en civil, penal, laboral o contencioso-administrativa, sino a la especialización de la justicia penal en algunas familias de tipos penales, por ejemplo, jueces especializados en materia de delitos económicos, que exige conocimientos sobre las actividades financieras que sólo poseen los especialistas. Se trataría en este caso de que el Estado procure especializar a quienes deben enfrentar un tipo de delincuencia especializada (investigadores, fiscales, jueces), en la que solo incurren individuos con profundo conocimiento de las actividades financieras (banca nacional e internacional, mercados de valores internos y externos, etc.) De no hacerlo así, muchas veces los jueces ni siquiera percibirían las maniobras fraudulentas de los acusados¹⁴⁵. De tal manera pues, que no se trata de tribunales especiales prohibidos por el ordenamiento constitucional, aquellos que específicamente se encargan de administrar

¹⁴⁵ Tijerino Pacheco, José María. Op. Cit. Pág. 99.

justicia en una materia especializada, siempre y cuando los mismos estén previamente determinados antes de la comisión del ilícito y se mantenga incólume la figura del juez natural, que deberá ser aquel que tenga competencia determinada, legalmente establecida antes de la comisión del delito o falta.

E) PRINCIPIO ACUSATORIO E IMPARCIALIDAD JUDICIAL:

Una de las principales características del nuevo proceso penal guatemalteco, es la introducción del principio acusatorio que se fundamenta en la imparcialidad del juzgador, del cual carecía el sistema inquisitivo abrogado que mantenía las actividades de investigación, acusación y juzgamiento bajo la dirección y control de los órganos jurisdiccionales.

Hoy está fuera de discusión que el principio acusatorio tiene que suponer que no pueden ejercerse por un mismo órgano las funciones de investigación, en el procedimiento preliminar, y de enjuiciamiento, en el juicio, por cuanto ello supondría el riesgo de que la decisión se pronunciara por un juzgador carente de imparcialidad¹⁴⁶.

En ese mismo orden de cosas, y con referencia al juicio, la exigencia de imparcialidad ha de llevar a que no sea el Juzgador el que asuma el ejercicio y concreción de la acusación; dicho de otro modo: la existencia de la acusación y el contenido de la misma no pueden provenir ni ser fijadas

¹⁴⁶ Juan Montero Aroca. “La garantía procesal penal y el principio acusatorio”; ponencia presentada al Seminario “Justicia y Sociedad” en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México 1993.

por el mismo órgano que después será el juzgador. Y la razón de ello sigue siendo la misma: garantizar la imparcialidad de quien tiene que dictar sentencia.

El principio acusatorio “nemo iudex sine actore” establece la prohibición de enjuiciar a una persona sin una clara acusación donde se le indique con precisión los hechos que se le imputan, por una persona distinta a la que juzga. En Guatemala para poder implantar el modelo de proyección acusatoria en el nuevo sistema de justicia penal, hubo necesidad de hacer una reforma Constitucional que permitiera la creación del Ministerio Público, a quién con exclusividad se le encargaría la investigación, la persecución y la acusación con plena autonomía funcional, así lo dejó establecido el artículo 251 constitucional, que dice: “El Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país. Su organización y funcionamiento se regirá por su ley orgánica¹⁴⁷, dejando la función de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado a los órganos jurisdiccionales del poder judicial, en atención al artículo 203 de la Constitución Política que establece: “Independencia del Organismo Judicial y Potestad de Juzgar. La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las Leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los otros organismos del Estado deberán prestar

¹⁴⁷ En la sentencia del 14 de junio de 1995, la Corte de Constitucionalidad de Guatemala refiriéndose a la nueva institución del Ministerio Público, consideró: “... de conformidad con la disposición anterior (refiriéndose al artículo 251 constitucional) surge un régimen constitucional del Ministerio Público, cuya actuación se rige por los siguientes principios: a) El de unidad, desde luego que es una institución u órgano administrativo, integrado por diversos funcionarios que realizan cometidos institucionales; b) El de autonomía funcional, que implica que en el ejercicio de sus funciones no está subordinado a autoridad alguna; c) El de legalidad, puesto que su organización y funcionamiento se regirá por su ley orgánica; y d) El de jerarquía, ya que su jefe es el Fiscal General de la República, única autoridad competente para dirigir la institución...” Gaceta No. 36, expediente No. 662-94 página 3.

a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones...” De tal manera que el proceso penal guatemalteco se orienta en torno al principio acusatorio y de imparcialidad judicial, desde su inicio y durante todo el curso del proceso, teniendo claro la separación de funciones de instruir (investigar), acusar y juzgar, por cuanto que sólo el efectivo cumplimiento del principio acusatorio garantizaría un proceso penal y un enjuiciamiento imparcial del imputado, consecuentemente presenta las siguientes exigencias:

- a) **Acusación Obligatoria:** La cual significa, que para la existencia de un proceso penal debe existir una previa imputación, y la existencia del juicio está condicionada obligatoriamente a la existencia de una formal acusación, planteada por una persona distinta a la que ha de juzgar. Es preciso advertir que tanto la imputación como la acusación deberán hacerse sobre hechos antijurídicos concretos y no sobre simples calificaciones jurídicas, propias de regímenes totalitarios que imposibilitan el derecho de defensa. Por ejemplo, acusar a una persona porque se le detuvo tal día, a tal hora, en tal lugar, cuando vendía cocaína, no es lo mismo que acusarlo por considerar que es traficante de drogas, la primera es una imputación concreta y objetiva de un hecho catalogado como delictivo, la segunda puede ser una simple y caprichosa calificación jurídica. Como exigencia del principio acusatorio, no es posible procesar a una persona, si no existe una acusación formal, planteada por una persona diferente a la que tendrá la tarea de juzgar, con ello se garantizan dos situaciones, una que no es posible procesar a nadie si previamente no existe una acusación formal presentada en su contra, y otra que la persona o el

órgano que plantea la acusación nunca podrá ser el mismo, que el que tenga el compromiso de juzgarlo, se necesita de dos órganos, uno que acuse y el otro que decida. Con ello, dice Juan Luis Gómez Colomer, quedan perfectamente separadas las funciones acusatoria y decisoria, siendo nítido que el juicio oral, en el que se alegaran y probarán los materiales fácticos y probatorios sobre el objeto del proceso, se iniciará por parte distinta al juez o tribunal decidor, que nunca podrá ejercer y sostener la acusación. El Estado tiene el monopolio del derecho de penar (*ius puniendi*), como es sabido. Una acertada combinación de esta atribución exclusiva con el principio acusatorio ha llevado a la creación de una institución, en principio imparcial, encargada de ejercer la acción penal por encima de intereses meramente particulares, el Fiscal o Ministerio Público como se le conoce generalmente en América Latina, una de las figuras claves del sistema procesal penal. Otra cosa es si su participación también se concede en régimen de monopolio o no. En los países anglosajones y en algunos muy importantes del sistema de “civil law” por ejemplo en Alemania, el Ministerio Fiscal ostenta el monopolio en el ejercicio de la acción penal, salvo en los supuestos de acción privada. Pero a fin de evitar los riesgos de una actuación arbitraria del Ministerio Fiscal en perjuicio de víctima, se regula un procesamiento para forzar la acusación. En cambio, en España el Fiscal no ostenta el monopolio en el ejercicio de la acusación, pudiendo acusar todos los ofendidos por el delito (acusadores particulares; si el delito es privado acusadores privados, pero entonces sin participación del Fiscal) y además incluso los españoles

no ofendidos por el delito (acusación popular)¹⁴⁸”. En Guatemala, el monopolio de la acción penal le corresponde al Ministerio Público en los delitos de acción pública y en los delitos de acción pública dependientes de instancia particular o que requiera autorización estatal¹⁴⁹, también se contempla la figura del “querellante

¹⁴⁸ Gómez Colomer, Juan Luis. “Manual de Derecho Procesal Penal Nicaragüense” Tirant Lo Blich Valencia, 2005. Pág. 65.

¹⁴⁹ Así lo establecen los artículos 24, 24 Bis., 24 Ter., y 24 Quáter del Código Procesal Penal: Artículo 24: “Clasificación de la acción penal. La acción penal se ejercerá de acuerdo a la siguiente clasificación: 1) Acción pública; 2) Acción pública dependiente de instancia particular o que requiera autorización estatal; 3) Acción privada. Artículo 24 Bis. Acción pública. Serán perseguibles de oficio por el Ministerio Público, en representación de la sociedad, todos los delitos de acción pública, excepto los delitos contra la seguridad del tránsito y aquellos cuya sanción principal sea la pena de multa que serán tramitados y resueltos por denuncia de autoridad competente conforme al juicio de faltas que establece este Código. Artículo 24 Ter. Acciones públicas dependientes de instancia particular. Para su persecución por el órgano acusador del Estado dependerán de instancia particular, salvo cuando mediaren razones de interés público, los delitos siguientes: 1) Lesiones leves o culposas y contagio venéreo; 2) Negación de asistencia económica e incumplimiento de deberes de asistencia; 3) Amenazas, allanamiento de morada; 4) Estupro, incesto, abusos deshonestos y violación, cuando la víctima fuere mayor de dieciocho años. Si la víctima fuere menor de edad, la acción será pública; 5) Hurto, alzamiento de bienes y defraudación en consumos, cuando su valor no excediere diez veces el salario mínimo más bajo para el campo al momento de la comisión del delito, excepto que el agraviado sea el Estado, caso en que la acción será pública; 6) Estafa que no sea mediante cheque sin provisión de fondos; o cuando el ofendido sea el Estado, en cuyo caso la acción será pública; 7) Apropiación y retención indebida; 8) Los delitos contra la libertad de cultos y el sentimiento religioso; 9) Alteración de linderos; La acción para perseguir los delitos a que se refiere este Artículo será de acción pública cuando fueren cometidos por funcionarios o empleado público en ejercicio o con ocasión de su cargo. En caso de que la víctima fuere menor o incapaz, la instancia particular podrá efectuarla quien ejerza su representación legal o por su guardador. Sin embargo, se procederá de oficio cuando el delito fuere cometido contra un menor que no tenga padres, tutor ni guardador, o contra un incapaz que no tenga tutor ni guardador, o cuando el delito fuere cometido por uno de sus parientes dentro de los grados de ley, tutor o guardador. La instancia de parte obligará a la acción pública excepto el caso de conciliación que amerite la aplicación de un criterio de oportunidad o la autorización de la conversión de la acción pública en privada. En casos de flagrancia, la policía deberá intervenir para evitar que continúe la lesión del bien jurídico tutelado o la comisión de otros delitos y para asegurar los medios de investigación. Para los casos en que se requiere de autorización estatal para el inicio de la acción penal, el Ministerio Público procederá como se establece en este Código para el trámite del antejuicio; y el artículo 24 Quáter. Acción privada. Serán perseguibles, sólo por acción privada, los delitos siguientes: 1) Los relativos al honor; 2) Daños; 3) Los relativos al derecho de autor, la propiedad industrial y delitos informáticos: a) Violación a derechos de autor; b) Violación a derechos de propiedad industrial; c) Violación a los derechos marcarios; d) Alteración de programas; e) Reproducción de instrucciones o programas de computación; f) Uso de información; 4) Violación y revelación de secretos; 5) Estafa mediante cheque. En todos los casos anteriores, se procederá únicamente por acusación de la víctima conforme al procedimiento especial regulado en este Código. Si carece de medios económicos, se procederá conforme el artículo 539 de este Código. En caso de que la víctima fuere menor o incapaz, se procederá como lo señala el párrafo tercero del Artículo anterior.

b) adhesivo¹⁵⁰ para que los particulares víctimas y ofendidos del delito puedan participar en el ejercicio de la acusación, provocando la persecución penal o adhiriéndose a la ya iniciada por el Ministerio Público, este mismo derecho podrá ser ejercido por cualquier ciudadano o asociaciones de ciudadanos cuando se tratare de actos de empleados o funcionarios públicos que hubieren violado derechos humanos en el ejercicio de su función o con ocasión de ella o bien en el abusivo ejercicio de su cargo.

Finalmente el Código Procesal Penal guatemalteco, contempla la figura del “querellante exclusivo” en los casos de delitos de acción privada, donde sólo podrá presentar la acusación el titular del ejercicio de la acción, que es el agraviado por la acción delictiva. (Artículo 122 del Código Procesal Penal).

c) **Determinación del objeto y el sujeto del proceso.** Significa que no se puede, en ningún caso, condenarse por hechos distintos a los acusados ni a persona diferente a la acusada en el proceso, es decir que el objeto del proceso, que se refiere a la relación clara, precisa y

¹⁵⁰ Artículo 116 del Código Procesal Penal de Guatemala. Querellante adhesivo. En los delitos de acción pública, el agraviado con capacidad civil o su representante o guardador en caso de menores o incapaces, o la administración tributaria en materia de su competencia, podrán provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público. El mismo derecho podrá ser ejercido por cualquier ciudadano o asociación de ciudadanos contra funcionarios o empleados públicos que hubieren violado directamente derechos humanos en ejercicio de su función, o con ocasión de ella, o cuando se trate de delitos cometidos por funcionarios públicos que abusen de su cargo. Los órganos de Estado solamente podrán querellarse por medio del Ministerio Público. Se exceptúan las entidades autónomas con personalidad jurídica y la administración tributaria en materia de su competencia. El querellante podrá siempre colaborar y coadyuvar con el fiscal en la investigación de los hechos. Para el efecto podrá solicitar, cuando lo considere, la práctica y recepción de pruebas anticipadas así como cualquiera otra diligencia prevista en este Código. Hará sus solicitudes verbalmente o por simple oficio dirigido al fiscal quien deberá considerarlas y actuar de conformidad. Si el querellante discrepa de la decisión del fiscal podrá acudir al Juez de Primera Instancia de la jurisdicción, quien señalará audiencia dentro de las veinticuatro horas siguientes para conocer de los hechos y escuchará las razones tanto del querellante como del fiscal y resolverá inmediatamente sobre las diligencias a practicarse. De estimarlo procedente, el juez remitirá al Fiscal General lo relativo a cambios de fiscal del proceso.

Circunstanciada del hecho punible que se le atribuye al sujeto del proceso o procesado y su calificación jurídica (así lo establece el artículo 332 bis. Del Código Procesal Penal), debe estar claramente determinado en la acusación (o bien en la ampliación de la misma) y en el auto de apertura a juicio (artículo 342 del Código Procesal Penal) que en nuestro país es dictado por el juez de Primera Instancia contralor de garantías constitucionales en la investigación, no teniendo el Tribunal de Sentencia facultades para delimitar la acusación con el propósito de no contaminarse y preservar la imparcialidad del juicio.

Esta exigencia del principio acusatorio e imparcialidad judicial, se convierte en una garantía procesal, con el fin de evitar la arbitrariedad judicial, en caso de pretender condenar al procesado por hechos distintos a los que aparecen en la acusación y en el auto de apertura a juicio, que fueron expresados de manera clara y sencilla al inicio del debate en la fase de juicio, por un lado y por otro garantiza la independencia del juzgador en la medida en que, el juez que formuló la acusación y dictó la apertura del juicio, no es el mismo que dictará la sentencia al finalizar el debate, en el caso de Guatemala, corresponde como quedó indicado, al Juez de garantías(tribunal unipersonal) aceptar la acusación y abrir el juicio (dictando el auto de apertura a juicio) y a los jueces de sentencia (tribunal colegiado) realizar el juicio y dictar la sentencia.

- d) **Relación entre acusación y sentencia.** Significa que la sentencia necesariamente debe recaer sobre los hechos concretos planteados en la acusación, en su ampliación o en el auto de apertura a juicio, porque aparte de garantizar la imparcialidad de los jueces de

sentencia, se garantiza el derecho de defensa de los procesados que no podrían defenderse de un hecho desconocido en la acusación, se hace hincapié en que se refiere a los hechos concretos y no a la calificación jurídica que pueda desprenderse de ellos en aplicación del principio de “iura novit Curia”, el juez conoce el derecho; por lo que el Tribunal de Sentencia sí podría variar la calificación jurídica, más no la relación de hechos planteados en la acusación y por el cual se abrió a juicio, así lo establece el artículo 388 del Código Procesal Penal que dice: “Sentencia y acusación. La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en el auto de apertura del juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado. En la sentencia, el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta de aquella de la acusación o de la del auto de apertura del juicio, o imponer penas mayores o menores que la pedida por el Ministerio Público”.

- e) **Preservar la Imparcialidad del Juzgador.** Para ello el principio acusatorio trasciende en el sentido de velar porque no sea el juzgador quien deba aportar al proceso los hechos, ni los medios para probar los mismos. Es importante advertir para la efectividad del mismo que no es lo mismo la aportación de pruebas y hechos que estaría vedado al juzgador, que verificar los hechos y las pruebas que se desprenden de los mismos que la mayoría de legislaciones acepta que pueda realizar el juez aún de oficio.

Como quedó indicado anteriormente, uno de los avances más importantes acreditados a la legislación procesal penal guatemalteca,

es precisamente la distinción y separación de las funciones de investigar, acusar y juzgar en proyección de un modelo acusatorio, en el que las tareas de investigar y acusar, las realiza con independencia de los órganos jurisdiccionales, el Ministerio Público, con la fiscalización de un Juez de garantías en la etapa de instrucción e intermedia, mientras que la tarea de juzgar y ejecutar lo juzgado, le corresponde a los jueces de conformidad con la Constitución Política de la República, lo cual garantiza la exigencia del principio acusatorio de preservar la imparcialidad del juzgador, en concordancia con la Convención Americana de Derechos Humanos (artículo 8) y el Pacto Internacional de Derechos Políticos (artículo 14), que contemplan, como un derecho del imputado, la obligación de ser juzgado por un juez o tribunal imparcial.

CAPÍTULO IV

PRINCIPIOS RECTORES DEL SISTEMA ACUSATORIO

1. INTRODUCCIÓN

El sistema acusatorio como un modelo de administrar justicia penal, responde a un plan de política criminal que proyecta el Estado en un momento determinado, dicho sistema se identifica y se diferencia de los otros sistemas tradicionales, (el inquisitivo y el mixto), por la interacción que dentro del juicio como fase principal del proceso penal, realizan **la inmediación, la oralidad, la concentración, la contradicción y la publicidad**, que por su importancia e ineludibilidad dentro del debate (núcleo del juicio penal), han merecido el nominativo de principios rectores del modelo acusatorio. Es importante advertir que los otros dos sistemas –mixto e inquisitivo- no dicen prescindir absolutamente de dichos principios, sin embargo, la efectividad que en la práctica tienen los mismos, sólo es posible verificarla en la fase de juicio del sistema acusatorio, donde la exclusión o inoperatividad de uno de ellos debilita y desnaturaliza la legitimidad del juicio. Veamos qué significan y cómo funcionan.

2. INMEDIACIÓN PROCESAL

La inmediación procesal efectiva, consiste en la necesaria presencia de todos los sujetos procesales en la sala de juicios durante todo el debate, desde que éste principia hasta que se dicta la sentencia, es decir, que significa la interacción de todos aquellos que participan en la realización del juicio: Él o los jueces del tribunal o el jurado, el acusado y

sus defensores, la víctima u ofendido y los acusadores, terceros interesados, testigos, peritos y todos los que tengan participación en el mismo; se trata pues, que todas las partes o sujetos procesales intervengan en la producción de la prueba que ha de fundamentar la sentencia.

El profesor Vélez Mariconde,¹⁵¹ sostenía que “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. La inmediación implica el contacto directo del juez con los elementos probatorios en que ha de basar su juicio y decisión, el control directo de todos los sujetos procesales entre sí en el momento de recibir las pruebas”. Citando a Framerino quien llamó a este principio de “Originalidad” exigiendo ante todo que las probanzas lleguen al ánimo del juzgador sin sufrir alteración alguna por influjo que sea extraño a su naturaleza, vale decir que los elementos de convicción lleguen directamente al espíritu del sujeto que ha de valorarlos, sin que se interpongan otras personas, porque éstas pueden tergiversar, falsificar o desfigurar consciente o inconscientemente la verdad, quitando o limitando la eficacia de tales elementos, como ocurre cuando un juez recibe la prueba y otro dicta la sentencia.

La inmediación procesal efectiva, es un principio que adquiere particular importancia y su máxima expresión en la etapa principal del proceso penal, es decir, dentro del juicio, ya que como bien refiere Alberto

¹⁵¹ Vélez Mariconde, Alfredo. “Derecho Procesal Penal” Tomo II. Segunda Edición Corregida y Aumentada. Ediciones. Buenos Aires Págs. 196 y 197.

Binder,¹⁵² “el debate es un punto de encuentro y en la dinámica del proceso penal, hallamos un juego entre la diferenciación –producto de la asignación de distintas funciones a cada uno de los sujetos procesales- y el encuentro personal de todos esos sujetos en el debate o vista principal. Este juego –no siempre respetado por los sistemas procesales concretos- es el que asegura, en gran medida, que la verdad o la construcción de la solución del caso surgirán como producto de un diálogo, de un verdadero proceso dialéctico”.

El principio de inmediación, exige la presencia personal de los sujetos procesales y por supuesto, del tribunal. Por tal razón, una vez que el tribunal se ha constituido en la sala de audiencias, le corresponderá al presidente o al secretario de dicho tribunal –según los sistemas- constatar la presencia del imputado, del Ministerio Público, de los defensores, del querellante y de las partes civiles - si hubieren ejercido la acción civil dentro del proceso penal-. La ausencia de alguno de los sujetos procesales o del tribunal produce efectos diferentes, según el caso. Si falta alguno de los jueces, si no se encuentran el Ministerio Público, el defensor o el imputado, el debate carecerá de valor y es necesario suspender la convocatoria hasta que ellos se hallen presentes. Si en cambio, son el querellante o el actor civil los que no estén presentes, se entenderán como abandonadas sus pretensiones. En el caso específico del demandado civil, su presencia no es imprescindible, ya que aquí rigen normas propias de los procedimientos civiles, según las cuales es posible el juicio en ausencia, lo cual no resulta admisible en el caso penal. La presencia del imputado es fundamental, porque a él le asiste un

¹⁵² Binder Barzizza, Alberto M. “Introducción al Derecho Procesal Penal” Primera Edición Ad-hoc S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 1993. Págs. 238 y 239.

sustancial derecho de defensa. Por tal razón, es común que se establezca que el imputado debe concurrir al debate “libre en su persona” aunque para evitar su fuga o asegurar la realización del debate, es posible dictar alguna medida de coerción o custodia, siempre claro está, que estas medidas no restrinjan su derecho de defensa.

El modelo de proyección acusatoria o acusatorio formal, que actualmente presenta la legislación procesal penal guatemalteca, a diferencia del modelo abrogado que era formalmente mixto, pero en la práctica totalmente inquisitivo, la inmediación procesal no pasaba de ser un mero enunciado como principio ornamental del Código, ya que en ningún momento del proceso – ni en la etapa de instrucción ni en la etapa de “juicio” – había coincidencia de todos los sujetos procesales, el juez por ejemplo, casi nunca presidía las audiencias para recibir la declaración indagatoria del procesado (hoy primera declaración), la declaración de la víctima u ofendido, de los testigos, etc. El juicio con las características de oralidad, continuidad y publicidad, nunca existió y por lo tanto, la inmediación procesal tampoco; realmente el expediente era el punto de encuentro entre las partes, llegándose a la monstruosidad jurídica en la que el juez podía dictar una sentencia condenando al pago de una multa, a varios años de cárcel e incluso a la pena de muerte, sin haberle visto la cara al procesado, dando así, paso a las más severas y acertadas críticas al modo de justicia penal (porque no era un sistema), en la que el juez actuaba como un verdadero verdugo, que imponía penas en nombre del Estado, y es que finalmente solo se dedicaba a aplicar la ley penal a un expediente y no el Derecho Penal a un hombre.

No existían salas de juicios, estrados, ni tribunales en el sentido más estricto de la palabra, la justicia penal se realizaba en oficinas

administrativas, a través de expedientes que tramitaban y resolvían en la mayoría de los casos, escribientes, auxiliares de justicia denominados oficiales, que son empleados administrativos, que cuando mucho, eran estudiantes de Derecho, a quienes normalmente requerían los abogados de las partes el diligenciamiento de sus asuntos, aunque formalmente presentaran solicitudes por escrito dirigidas al titular del órgano jurisdiccional, consecuentemente la inmediación procesal no existía.

Actualmente la inmediación se consagra como un principio fundamental del debate dentro de la fase de juicio, así lo considera el artículo 354 del Código Procesal Penal,¹⁵³ y exige que el debate se realice con la presencia ininterrumpida de los jueces llamados a dictar sentencia, del Ministerio Público, del acusado, de su defensor y de las demás partes o sus mandatarios. Con el objeto de garantizar la efectiva inmediación en el juicio oral, el presidente del tribunal previo a iniciar la audiencia de debate constatará y verificará la presencia del Ministerio Público, del acusado y su defensor, de las demás partes que hubieren sido admitidas, de los testigos, peritos o intérpretes que deben tomar parte en el debate¹⁵⁴ sin cuya presencia no dará inicio el mismo; una vez

¹⁵³ Dentro de los principios fundamentales del debate, el artículo 354 del Código Procesal Penal establece: “Inmediación. 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. El acusado no podrá alejarse de la audiencia sin permiso del tribunal. Si después de su declaración rehúsa asistir, será custodiado en una sala próxima y representado por su defensor. Si el defensor no comparece al debate o se aleja de la audiencia, se considerará abandonada[sic] la defensa y se procederá a su reemplazo. Si el actor civil o el querellante no concurren al debate, o se alejan de la audiencia, se tendrán por abandonadas sus intervenciones, sin perjuicio de que puedan ser compelidos a comparecer como testigos. Si el tercero civilmente demandado no comparece o se aleja de la audiencia, el debate proseguirá como si estuviera presente.

¹⁵⁴ Artículo 368 del Código Procesal Penal: “Apertura. En el día y hora fijados, el tribunal se constituirá en el lugar señalado para la audiencia. El presidente verificará la presencia del Ministerio Público, del acusado y su defensor, de las demás partes que hubieren sido admitidas, y de los testigos, peritos o intérpretes que deben tomar parte en el debate. El presidente del tribunal declarará abierto el debate. Inmediatamente después, advertirá al acusado sobre la importancia y el significado de lo que va a suceder, le indicará que preste atención, y ordenará la lectura de la acusación y del auto de apertura del juicio.

iniciado, el acusado no podrá alejarse de la audiencia sin previo permiso del tribunal y si después de su oportunidad de declarar rehusarse continuar en la sala, podrá ser representado por su defensor debiendo permanecer en una sala próxima con su respectiva custodia¹⁵⁵.

El acusado, como ya dijimos, deberá acudir a la audiencia “libre en su persona” ello significa que permanecerá dentro de la sala de juicios sin restricciones o limitaciones personales más que la vigilancia u otras medidas de precaución que pueda decidir el presidente del tribunal, con el fin de impedir un acto de fuga o de violencia dentro de la audiencia.

Si el acusado se encontrare en libertad por cualquier forma, el tribunal con el objeto de asegurar su presencia en el juicio o en cualquier otro acto que amerite su presencia, podrá disponer de él y para ello según el caso y las circunstancias, decidirá citarlo, conducirlo con el auxilio de la fuerza pública e incluso ordenar su detención, en todo caso existe la facultad de parte del órgano jurisdiccional para variar las condiciones de su libertad, con tal de asegurar que no falte al debate.¹⁵⁶

Cuando se trate del defensor quien no comparezca o bien se retire de la audiencia sin ninguna justificación, se declarará abandonada la defensa y

¹⁵⁵ Refiriéndose a la presencia del acusado el Código textualmente dice: “El acusado no podrá alejarse de la audiencia sin permiso del tribunal. Si después de su declaración rehusare asistir, será custodiado en una sala próxima y representado por su defensor”, es preciso advertir que por garantía constitucional su declaración es un derecho, por lo que puede abstenerse de hacerlo sin que ello sea óbice para retirarse de la sala si él lo desea y siempre que lo autorice el tribunal. No se trata de “rehusar asistir” como dice el Código, porque se supone que él está en la audiencia dentro de la sala.

¹⁵⁶ Artículo 355 del Código Procesal Penal, que dice: “Acusado. El acusado asistirá a la audiencia libre en su persona, pero el presidente podrá disponer la vigilancia y cautela necesaria para impedir su fuga o actos de violencia. Si el acusado estuviere en libertad, el tribunal podrá disponer, para asegurar la realización del debate o de un acto particular que lo integre, su conducción por la fuerza pública y hasta su detención, determinando en este caso el lugar en que se debe cumplir. Podrá también variar las condiciones bajo las cuales goza de libertad o imponer alguna medida sustitutiva.

la audiencia no podrá continuar hasta el reemplazo del mismo por otro abogado que designe el procesado o bien por uno de oficio de la Defensa Pública Penal que nombrará el tribunal.

Si se trata del actor civil o el querellante, quienes no concurren al debate o bien se retiren de él, una vez iniciado el mismo, se tendrán por abandonadas sus intervenciones quedando la posibilidad de que el tribunal, si lo considera conveniente, los compela a comparecer como testigos. Si se tratare del tercero civilmente demandado, el que no comparece o se aleja de la audiencia, el debate no se interrumpirá y continuará como si él estuviera presente.

El principio de inmediación, que interactuando con los otros principios (oralidad, concentración, contrariedad y publicidad) perfeccionan y legitiman el juicio penal dentro de un proceso democrático, encuentra su mayor amplitud y exigencia en esta etapa (de juicio), que es la principal del proceso, sin embargo; en la fase intermedia del procedimiento vigente en Guatemala, que tiene por objeto examinar la investigación y el pedido del Ministerio Público con el propósito de determinar de parte del juzgador, si existen suficientes motivos y fundamentos para llevar al acusado a juicio, se ventila en una audiencia con características similares a la del debate en cuanto a la inmediación, por la participación de las partes, aunque con algunas limitaciones. El artículo 340 del Código Procesal Penal que la fundamenta, establece: "AUDIENCIA. Al día siguiente de recibida la acusación del Ministerio Público, el juez señalará día y hora para la celebración de una audiencia oral, la cual deberá llevarse a cabo en un plazo no menor de diez días ni mayor que quince,

con el objeto de decidir la procedencia de la apertura del juicio. Para el efecto, el juez entregará a las partes que así lo soliciten en el juzgado, copia de la acusación y dejará a su disposición en el despacho, las actuaciones y medios de investigación aportados por el Ministerio Público para que puedan ser examinados. Si la audiencia no se verifica en la fecha señalada por culpa de un funcionario administrativo o judicial, se deducirán en su contra las consiguientes responsabilidades penales, civiles y administrativas de conformidad con la ley. Para permitir la participación del querellante y las partes civiles en el proceso, estos deberán manifestar por escrito al juez, antes de la celebración de la audiencia, su deseo de ser admitidos como tales. El acusado puede renunciar a su derecho a esta audiencia, en forma expresa durante su celebración y en forma tácita si no compareciere a la misma.”

La inmediación resulta evidente y necesaria, aunque limitada o restringida, si advertimos que se trata de una “audiencia oral” en la que las partes tienen el derecho y no la obligación de participar, así por ejemplo, el propio acusado puede renunciar a su derecho de la audiencia expresándolo durante la misma, y de manera tácita al no comparecer a ella. Por su parte el querellante y las partes civiles deberán manifestar por escrito ante el juez, su deseo de participar en la misma, todo lo cual subraya una inmediación relativa en cuanto a la participación de los sujetos procesales, ya que la participación personal (y no por interpósita persona) del juez es indiscutible, lo cual se desprende del artículo 341 del Código Procesal Penal, que establece: “RESOLUCIÓN. Al finalizar la intervención de las partes a que se refiere el artículo anterior, el juez, inmediatamente, decidirá la apertura del juicio o de lo contrario, el

sobreseimiento, la clausura del procedimiento o el archivo, con lo cual quedarán notificadas las partes. Si por complejidad del asunto no fuere posible la decisión inmediata, el juez podrá diferirla por veinticuatro horas, debiendo para ello, en la misma audiencia citar a las partes. El pronunciamiento emitido por el juez ante las partes que concurren, tendrá efectos de notificación para todos. A las partes que no hubieren asistido, se les remitirá copia escrita de la resolución. De la audiencia el juez levantará un acta sucinta para los efectos legales.”

Con el argumento de que en la práctica forense, la fase intermedia del proceso penal obstaculizaba la celeridad procesal, convirtiéndose en un embudo que congestionaba la administración de justicia penal, temiendo que pudiera colapsar el nuevo sistema, en razón de la gran cantidad de procesos que no se resolvían ni llegaban a juicio, por lo alambicada que resultaba la etapa intermedia, donde los jueces inobservaban la realización de la audiencia oral, practicando diligencias aisladas con las características del sistema abrogado, se inició un debate parlamentario que intentaba, incluso, suprimir la etapa intermedia por considerarla inoperante y obstructiva, por supuesto que nosotros consideramos que desde el punto de vista técnico, la solución estaba en la capacitación y entrenamiento de los operadores de justicia para la más adecuada aplicación del procedimiento en atención de los principios y características del sistema acusatorio y no en hacer reformas innecesarias, sin embargo, finalmente el Congreso de la República se inclinó por modificar¹⁵⁷ los artículos citados con el propósito de que se

¹⁵⁷ Ambos artículos 340 y 341 Resolución, del CPP, fueron reformados por el Decreto 79-97 del Congreso de la República, a partir del 23 de octubre de 1997, es decir a tres años y cuatro meses de haber entrado en vigencia el nuevo Código Procesal Penal.

aplicaran interpretándolos literalmente y así acelerar el proceso, sacrificando para ello la presencia obligatoria de las partes en la audiencia referida, debilitando consecuentemente la inmediación procesal.

Durante el procedimiento preparatorio, la investigación es exclusiva del Ministerio Público con plena autonomía funcional, y un juez de garantías, denominado juez contralor o instructor, controlará no la realización de la investigación propiamente dicha, sino que las partes no vulneren garantías constitucionales dentro de la misma, además de decidir diligencias y medidas de coerción o cautelares que procedan conforme la ley.

En esta etapa y en aras de alcanzar al máximo una verdad real o histórica del hecho punible que se investiga y no una verdad formal o jurídica como la que se pretende en el Derecho Privado, como una derivación o extensión del principio de inmediación procesal, el juez de manera personal debe presidir actuaciones jurisdiccionales en las que también deben participar directamente los sujetos procesales, tal es el caso de la primera declaración del sindicado, que necesariamente debe hacerse ante la presencia de un juez competente, en la que deberá estar su abogado defensor, además del representante del Ministerio Público y sí se le permite también el querellante (víctima u ofendido) y las partes civiles (artículos 82 y 83 del Código Procesal Penal), así lo establece el artículo 87 del Código Procesal Penal que establece: “Oportunidad y autoridad competente. Si el sindicado hubiere sido aprehendido, se dará aviso inmediatamente al juez de primera instancia o al juez de paz en su caso, para que declare en su presencia, dentro del plazo de veinticuatro horas a contar desde su aprehensión. El juez proveerá los medios

necesarios para que en la diligencia pueda estar presente un defensor. Durante el procedimiento intermedio, si lo pidiera el imputado, la declaración será recibida por el juez de primera instancia. Durante el debate, la declaración se recibirá en la oportunidad y en la forma prevista por este código. El imputado podrá declarar cuantas veces quiera, siempre que su declaración sea pertinente y no aparezca sólo como un procedimiento dilatorio o perturbador”. Este artículo de ley ordinaria, vino a desarrollar el artículo 9 constitucional que al referirse al interrogatorio a detenidos o presos, establece que “las autoridades judiciales son las únicas competentes para interrogar a los detenidos o presos. Esta diligencia deberá practicarse dentro de un plazo que no exceda de veinticuatro horas. El interrogatorio extrajudicial carecerá de valor probatorio.”

En la práctica Judicial, se suscitaba un problema de interpretación constitucional, en relación al plazo de veinticuatro horas que tiene el juez para practicar la primera declaración (interrogatorio a que se refiere el artículo 9 constitucional), en razón de que el artículo 6 constitucional, cuando se refiere a la detención legal, establece que, los detenidos deberán ser puestos a disposición de la autoridad judicial competente en un plazo que no exceda de seis horas, la duda entonces se planteaba, respecto del momento de principiar a contar las veinticuatro horas para interrogar, se contaban a partir del momento de la detención o bien a partir del momento de la consignación al juez competente, al respecto la Corte de Constitucionalidad, despejó la duda al considerar en la sentencia dictada el 25 de julio del año 2000 que según lo establece el artículo 87 del Código Procesal Penal, antes mencionado, las veinticuatro horas para interrogar al detenido principian a contar a partir del momento de la

aprehensión, de tal suerte que si restamos las seis horas que tiene la policía para consignarlo, a las veinticuatro que tiene el juez para oírlo, quedarán dieciocho horas para tomarle su primera declaración.¹⁵⁸

A este respecto, resulta importante describir la equivocada costumbre judicial, que por años se ha venido practicando en Guatemala, una costumbre que sin lugar a dudas se gestó como parte del modelo inquisitivo que por siglos estuvo vigente en nuestro país, lo lamentable es que la misma continuó operando desde hace doce años, a pesar de que se abandonó aquel modelo, para implantar el sistema acusatorio. Y se refiere precisamente, a que cuando una persona era detenida por la Policía Nacional Civil, en todos los casos y sin más trámite, la misma era llevada a prisión, a los separos policiales que funcionaban en cada una de las comisarías o bien eran llevadas directamente a las cárceles públicas, donde en “prisión preventiva” podía pasar de uno a cinco días promedio, sin que pudiera estar en presencia de un juez que lo escuchara y resolviera su situación jurídica. Y para cumplir con los plazos constitucionales a los que hemos hecho referencia, la Policía Nacional Civil, dentro de seis o veinticuatro horas, presentaba ante el juez competente, no al detenido físicamente, sino un parte o prevención policial, que no es más que un documento en el cual se describe el lugar y las razones por la cual se detuvo a la persona, de qué se le acusa,

¹⁵⁸ Así lo consideró la Corte de Constitucionalidad en el fallo del 25 de julio de 2000, que dice: “...Respecto del plazo referido, el artículo 9. de la Constitución no precisa a partir de que momento debe computarse, bien fuera del momento de la consignación al tribunal o de la detención de la persona. Esta duda quedó legalmente despejada a tenor del artículo 87 del Código Procesal Penal, que lo determina a partir del momento de la aprehensión. Esto significa, que descontando las seis horas que la autoridad ejecutiva tiene como máximo para consignar a un detenido, quedarían dieciocho horas para hacer comparecer al aprehendido a efecto de que preste su declaración. Estos tiempos, por precarios que parezcan dentro de una realidad de sobrecarga de asuntos a resolver (algunos que exigen la intermediación personal del juez) no exime para que se cumpla con ellos, por tratarse de derechos públicos subjetivos de razonable exigibilidad. La normativa constitucional y la legal persiguen que la detención preventiva o cautelar se prolongue lo menos posible, articulando para ello medidas que, de no ser por conductas específicas, permiten en general un régimen de libertad controlada mediante las denominadas medidas sustitutivas, a fin de hacer prevalecer los valores de la libertad y de presunción de inocencia”. Gaceta No. 57, expediente No. 73-00, página No. 285, sentencia: 25-07-00.

quienes son los ofendidos y se le decía al señor juez que quedaba a su disposición en la detención preventiva que se señalara, hasta cuando éste (el juez) lo citara para recibir su primera declaración y resolver su situación jurídica, diligencia en la que si era bastante, estaba su abogado defensor presente y nada más. Es decir que el sindicato no comparecía personalmente, ante el juez dentro de los plazos que la Constitución establece, lo que realmente se presentaba eran papeles, para principiar a conformar el expediente, un mala práctica carente de inmediación procesal, puesto que ninguna de las partes interesadas comparecía ante juez competente, al contrario, comparecía días después el sindicato con su respectivo abogado, ante un auxiliar administrativo de justicia, quien realizaba la diligencia, levantando un acta, con la cual principiaba el expediente. Esta practica no solo incrementaba innecesaria e ilegalmente la prisión preventiva, sino se prestaba a una serie de corruptelas, desde la captura hasta la estancia en la prisión, sin que un juez tuviera conocimiento de ello.

Desde marzo de 2006, la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, en coordinación con las demás instituciones del sistema de justicia penal del país, Ministerio Público, Ministerio de Gobernación (que implica Policía Nacional Civil y el Sistema Penitenciario), y el Instituto de la Defensa Pública Penal, a iniciativa de la Cámara Penal, dimos inicio a un proyecto denominado “tribunales penales de turno” que funcionan las 24 horas del día, todos los días del año, incluyendo, feriados y días festivos, con el propósito de darle cumplimiento a la Constitución Política, a los convenios y tratados internacionales suscritos y ratificados por Guatemala y a las leyes penales ordinarias, de tal manera que a partir de

la apertura de los mismos, en la ciudad de Guatemala, toda persona que es detenida por la policía, no importando el día ni la hora, es llevada directamente a presencia de los jueces de turno, quienes en una audiencia oral y pública, escuchan la intimación (imputación) que hacen los fiscales del Ministerio Público en coordinación con la Policía Nacional Civil sobre el hecho ilícito del que se le sindicada, escuchando luego en la misma audiencia la defensa material y la defensa técnica del imputado, es decir su propia declaración, si lo desea y los argumentos de su abogado defensor, e inmediatamente el juez procede a resolver su situación jurídica, ordenando su inmediata libertad, si considera que hay falta de mérito para abrir procedimiento en su contra, ligándolo a proceso si hay motivo y decidiendo en todo caso, si le otorga una medida sustitutiva o bien ordena su ingreso a prisión preventiva; con este procedimiento no sólo estamos logrando tecnificar la puerta de entrada al proceso penal en atención a los postulados del modelo acusatorio, sino hemos logrado resolver la situación jurídica de los detenidos en cuestión de minutos u horas cuando mucho, en forma contraria a la practica anterior que requería de muchos días para resolver esa primera situación, a parte de ello se ha disminuido y se ha optimizado considerablemente la prisión preventiva en razón de que ninguna persona puede entrar a la prisión, ni salir por supuesto, sino es con orden de juez competente, es decir que las fuerzas de seguridad pública, ya no pueden por si llevar a prisión a una persona sino cuentan con la orden de juez, que regularmente va a ser producto de una audiencia de primera declaración, donde queda demostrada que la inmediación procesal, no solo es efectiva sino el único medio que permite interactuar a la partes frente al juez en una audiencia, oral, pública, continua y contradictoria, con la cual se pone

de manifiesto, que la inmediación procesal, como principio rector del sistema acusatorio es imprescindible, desde el inicio del procedimiento.

También se hace evidente la inmediación procesal en la etapa preparatoria, cuando se trata de la práctica de la prueba anticipada con relación a actos definitivos que por su naturaleza, no pueden reproducirse en la sala de juicios el día del debate y que el juez considera de superlativa importancia para resolver el caso que hasta ese momento se investiga; el artículo 317 del Código Procesal Penal estipula: “ACTOS JURISDICCIONALES: ANTICIPO DE PRUEBA: Cuando sea necesario practicar un reconocimiento, reconstrucción, pericia o inspección que por su naturaleza y características deban ser considerados como actos definitivos que no puedan ser reproducidos, o cuando deba declarar un órgano de prueba que, por algún obstáculo difícil de superar, se presuma que no podrá hacerlo durante el debate, el Ministerio Público o cualquiera de las partes requerirá al juez que controla la investigación que lo realice. El juez practicará el acto, si lo considera admisible formalmente, citando a todas las partes, los defensores o mandatarios, quienes tendrán derecho a asistir con las facultades previstas respecto de su intervención en el debate. El imputado que estuviere detenido será representado por su defensor, salvo que pidiere intervenir personalmente. Si, por la naturaleza del acto, la citación de las partes a manera de evitar este peligro, procurando no afectar las facultades atribuidas a ellas. En ningún caso, el juez permitirá que se utilice este medio para la formación de un

expediente de instrucción sumaria que desnaturalice el proceso acusatorio”¹⁵⁹.

En conclusión, la efectividad del principio de inmediación procesal se hace evidente en el proceso de corte acusatorio, contrario sensu al modelo inquisitivo, y aunque su máxima expresión y utilidad se manifiesta en la fase del juicio oral, público, continuo y contradictorio, se extiende también aunque a veces limitadamente a las otras fases del proceso. En Guatemala el nuevo sistema de proyección acusatorio, garantiza la inmediación procesal efectiva, y ésta a su vez garantiza y legitima el juicio conforme lo prevé la Constitución Política de la República, como límite al ius puniendi del Estado, y cobra mayor importancia si recordamos que en el sistema abrogado, la mayoría de sentencias condenatorias por las que muchos todavía se encuentran guardando prisión, fueron emitidas en procedimientos viciados en los que nunca existió el “juicio previo” que garantizaba la Constitución y ello porque finalizada la etapa sumaria las partes podían, o alegar en definitiva, o bien pedir la apertura a prueba, en la mayoría de los casos se alegaba en definitiva – todo por supuesto, por escrito – e inmediatamente se dictaba la sentencia. Es de preguntarse entonces, ¿y el juicio previo que establecía la Constitución?, ¿y el juicio previo que establecía el Código Procesal Penal?, simplemente no existieron, por lo que podría decirse que las sentencias condenatorias que se dictaron en esas condiciones, fueron . Las pocas veces que una de las partes solicitaba la apertura a prueba, se abría a juicio el proceso,

¹⁵⁹ El último párrafo del artículo citado, fue agregado posteriormente por Decreto 79-97 del Congreso de la República y entró en vigor el 23 de octubre de 1997 con el fin de evitar el uso equivocado de la prueba anticipada, que en la práctica se solicita reiteradamente con el objeto de preconstituir prueba de culpabilidad o inocencia dentro de la investigación.

el cual no era más que una caricatura de juicio, por cuanto que en el mismo no se daba la oralidad, la concentración, la contradicción, la publicidad y por supuesto la inmediación, aunque en el texto legal se contemplaban como principios. Hoy día nadie puede ser condenado sino es después de un debate en un juicio oral, público, continuo y contradictorio (excepto el procedimiento abreviado), donde la inmediación procesal es efectiva y verificable en la interacción de las partes y los sujetos procesales durante el debate en la sala de juicios.

Lo anterior significa que la inmediación procesal, implica por un lado la presencia obligada de todas las partes durante el debate, y por otro que deviene ser una consecuencia de aquella, la posibilidad del contacto directo y simultáneo del Juez o Tribunal con cada uno de los medios probatorios en que a la postre basará su juicio y fundamentará su decisión en la sentencia, de la misma manera en que hace posible el contacto directo y simultáneo de los sujetos procesales con los medios de convicción que les permitirá también formarse un juicio de la verdad real del caso que se juzga. He Aquí una sustancial diferencia entre el “juicio oral” y el “juicio escrito”, mientras que en el juicio oral se hace necesaria e imprescindible la interacción entre las partes en el momento del juicio, el juicio escrito se da en ausencia de las mismas, ya que por su propia naturaleza las peticiones y argumentos se hacen llegar al órgano jurisdiccional a través de escritos que en su momento deberá leer y analizar el juez para emitir su fallo.¹⁶⁰ La inmediación implica el

¹⁶⁰ Acerca de ello Fernando Cruz en una conferencia dictada en Bolivia en 1995 aseveró: “En el sistema escrito la labor del juez es prácticamente nula, porque lo único que hace es leer lo que otros dijeron y lo que el no presenció, con la agravante de que el juicio escrito tiene en contraste con el oral el problema de la delegación y de la ausencia de inmediación, elementos negativos”.

conocimiento directo de la prueba, el medio probatorio como objeto de conocimiento y las partes del proceso como sujetos cognoscentes, enfrentadas sin obstáculos o filtros que impidan la apreciación personal por el interesado.¹⁶¹

Indiscutiblemente que la relación que se da entre el órgano jurisdiccional y el objeto procesal, tanto en el sistema oral como en el sistema escrito, se identifican respectivamente con los principios de inmediación y mediación procesal, es decir que así como la inmediación a través de la oralidad sirve de vía al juicio oral, la mediación a través de la escritura sirve de vía para la recepción de la prueba, ya que muchas veces las mismas se hacen llegar al tribunal por escrito a través de terceras personas como los auxiliares (oficiales o escribientes) de la administración de justicia que son quienes practican las diligencias, quedando así establecido que la mediación es un principio propio de los sistemas escritos que pueden prescindir de la presencia simultánea del juez y los demás sujetos procesales, al contrario sensu del sistema oral que no puede prescindir de la inmediación. Un procedimiento está presidido por el principio de inmediación cuando el juez o tribunal están obligados a formar su íntima convicción y a fundamentar su sentencia exclusivamente con el resultado probatorio que ha podido formarse bajo su directa intervención en el juicio oral.¹⁶²

No cabe duda que la inmediación procesal es consecuencia de la plena voluntad y disposición de hacer realidad el principio de la verdad

¹⁶¹ Binder B. Alberto M. Op. Cit. Pág. 238.

¹⁶² Gimeno Sendra, Vicente y otros. "Derecho Procesal" Tirant lo Blanch, Valencia, 1993. Pág. 87.

real, por el que se pretende alcanzar la verdad histórica del acto antijurídico que se investiga, mucho más allá de los límites formales a los que pretende ceñirse el juicio escrito, sin embargo para que la inmediación procesal sea realmente efectiva debe hacerse acompañar de la oralidad, por lo que tratadistas como Gimeno Sendra sostienen que, no sin razón se le ha denominado al principio de inmediación “compañero de viaje de la oralidad”, por lo que aún se mantiene la discusión sobre si la inmediación es consecuencia de la oralidad como principio, o bien la oralidad es la forma más adecuada para hacer efectivo el principio lógico de la inmediación, lo que no significa negar la posibilidad de que haya inmediación en el procedimiento escrito.¹⁶³ Lo cierto es que la única forma de alcanzar la efectividad de la inmediación en la práctica forense es por medio de la oralidad, independientemente que a ésta se le conciba como principio o como instrumento, el efecto práctico es el mismo, posibilitar la interacción de los sujetos procesales simultáneamente en el momento de la actividad probatoria durante el juicio, que comprende la presentación, la discusión, el análisis y la valoración de la prueba que ha de fundamentar la sentencia, por lo que ha de incluir la convicción del o los juzgadores plasmada en el fallo.

En ese mismo sentido, Vega Vargas, sostiene que “este principio presupone la condición básica para que todos los actos y actitudes de las personas que en la búsqueda de la información tenga como objetivo alcanzar la verdad de los hechos, es decir terminar o poner fin a las presunciones, para dar paso a los criterios de justicia que deberán ser puestos en salvaguarda a través de los procesos penales y juicios del

¹⁶³ Vélez Mariconde, Alfredo. Op. Cit. Pág. 187.

modo más seguro posible, ya que la comunicación entre las personas y la información que ha ingresado por diversas vías o medios de prueba, se realiza en presencia de todas las partes involucradas, en especial con la presencia obligada de quienes deberán dictar sentencia, luego de observar la prueba. El mecanismo es simple, si estamos hablando de palabra hablada, quiere decir que la persona debe estar presente (inmediación)".¹⁶⁴

3. LA ORALIDAD PROCESAL:

La reforma procesal penal que se trata de consolidar hoy día en muchos países de América Latina, como en Guatemala, tiene como característica común la instauración del "juicio oral" dentro de un modelo de corte acusatorio, que es el que en mejor forma desarrolla un proceso garantista, democrático y protector de los Derechos Humanos. La oralidad ha cobrado tal importancia que identifica al juicio republicano, para diferenciarlo de aquel que es propio del juicio en sistemas autoritarios y que se identifica con la escritura. La oralidad dentro del juicio aparece como el medio más idóneo para la realización efectiva de la inmediación, la concentración, la contradicción y la publicidad por cuanto que el debate, que es la realización del juicio, sólo es susceptible de llevarse a cabo a través de la oralidad. Se ha dicho que la palabra hablada es la manifestación natural y original del pensamiento humano, así como la forma escrita constituye una "especie de expresión no original" o mediata del mismo. La oralidad es la forma natural de

¹⁶⁴ Vega Vargas Gustavo Adolfo. "Manual de Derecho Procesal Penal nicaragüense" Tirant Lo Blanch, Valencia, 2005. Pág. 485.

esclarecer la verdad, de reproducir lógicamente el hecho delictuoso, de apreciar la condición de las personas que suministran tales elementos, de prescribir cortapisas y limitaciones subjetivas que derivan del procedimiento escrito, de hacer imposible o muy difícil toda argucia dirigida a entorpecer el descubrimiento de la verdad.¹⁶⁵

La palabra hablada y los gestos que la acompañan, son el modo de comunicación más directo, de que dispone la humanidad; la palabra hablada brota de las fuentes del pensamiento dirigida a los órganos receptores del interlocutor. Vehículo a la vez completo y elemental de la comunicación, la palabra hablada presenta, en materia de averiguación de la verdad real en el proceso penal, una ventaja indiscutible sobre la escritura en el sistema escrito, el acta se interpone entre el medio de prueba y el juez, y la manera de redactar un acta frente a una máquina de escribir (computadora o procesador de palabras, ahora) desnaturaliza las declaraciones alterando su espontaneidad. Citando a Robert Escarpit, el profesor Castillo Barrantes, sostiene que la escritura es algo más complejo que la simple transcripción, término a término, del lenguaje oral; la escritura es el encuentro de un lenguaje a trazos y de un lenguaje fónico, cada uno de los cuales tiene exigencias propias de su estructura y de su funcionamiento, y código propio de signos y a veces aquellas exigencias y estos códigos mantienen incompatibilidades, de manera tal que el contenido del discurso oral sufre variaciones al pasar a la forma escrita. En el sistema oral, la acción y los gestos refuerzan la palabra hablada. Acción, gestos y palabras son percibidos, cuando impera la

¹⁶⁵ Vélez Mariconde, Alfredo. Op. Cit. Pág. 188.

inmediación directamente por el juez, en su estado natural, en el momento de brotar.¹⁶⁶

Para Gustavo Vega Vargas, la oralidad como principio goza de un carácter instrumental, por cuanto garantiza que se observen los principios básicos del juicio penal, a saber, inmediación, publicidad y personalización de la función judicial. El carácter definitivo del principio de oralidad está dado en la unicidad de instancia que le es propia, toda posible organización que se le dé, refleja esa característica. Uno de los aspectos en que radica la importancia de la oralidad es que en ella se ha desarrollado un modo eficazmente sustancial a través del cual se intercambian conceptos de convivencia en nuestra cultura, capaz de darle un verdadero sentido positivo a la misma, convirtiendo la transmisión oral en una verdadera fuente de intercambio de los principios antes mencionados. La oralidad en términos jurídicos, -continúa explicando- representa un medio de comunicación vital en los juicios. Esta no solamente se refiere a la palabra hablada, o si se prefiere no escrita, sino un medio abierto de comunicación entre las partes y el juez, así como el medio de expresión de los diferentes órganos de prueba. En síntesis - dice- la oralidad es un mecanismo que genera un sistema de comunicación entre el juez, las partes y los medios de prueba, que permite descubrirla verdad de un modo más eficaz y controlado. Como parte del desarrollo del proceso oral, se hace necesario que algunos actos escritos importantes para el proceso o por ser considerados en el juicio, deban ser introducidos al debate por medio de su lectura.¹⁶⁷

¹⁶⁶ Castillo Barrantes, J. Enrique. "Ensayos sobre la Nueva Legislación Procesal Penal" Editorial Juritexto. San José, Costa Rica 1992. Pág. 55.

¹⁶⁷ Vega Vargas, Gustavo Adolfo. Op. Cit. Pág. 483.

Ello quiere decir que aunque se hable de un modelo acusatorio, donde se privilegia la oralidad, algunas diligencias procesales en las diferentes fases del proceso, se han de dejar consignadas de manera escrita y en el caso del proceso penal guatemalteco, el Código Procesal Penal especifica, cuáles y en qué circunstancias, tal es el caso de la prueba anticipada por ejemplo, de tal manera que las mismas puedan ser incorporadas al debate del juicio por medio de su lectura. En estos casos, que deben ser considerados como excepcionales al uso de la oralidad como instrumento, debe actuarse con suma prudencia y racionalidad, de tal manera que no se reproduzcan las indeseables costumbres del sistema abrogado, en la utilización de la escritura como instrumento para la realización del proceso, que permitió que la misma, desvirtuara la verdad histórica que se pretendía descubrir, en virtud de que el mismo sistema escriturario permitía y provocaba la delegación de funciones, anulando por completo la inmediación procesal, de tal manera que no era el juez el que escribía lo manifestado por los sujetos procesales o los que participaban como testigos o peritos en las diligencias, sino un escribiente o auxiliar de justicia (denominado oficial en Guatemala), que tomaba nota de lo que en el mejor de los casos, el juez escuchaba, porque en la mayoría de diligencias judiciales, la ausencia del juez era la regla general, dejando al arbitrio del escribiente la mejor forma de redactar lo que declaraban los sujetos procesales, los testigos y todos los que participaban en la diligencia judicial que se dejaba consignada en el acta.

Lo que significa que en última instancia la declaración o manifestación escrita que obra en el acta, es la interpretación del escribiente y no

exactamente el genuino sentimiento del testigo que declaró, todo ello se agrava si advertimos que el juez que deberá resolver el asunto no estuvo en el momento de la declaración y solamente, en el mejor de los casos, interpretará lo escrito en el acta de acuerdo a como lo escribió el oficial (auxiliar de justicia) de la causa, no podrá aquilatar jamás para efectos de juzgar, el estado de ánimo del testigo, la claridad o no de su exposición, la seguridad o inseguridad en la recordación de los hechos que relata, los posibles impedimentos o limitaciones de que adolece el declarante como testigo, perito o experto con relación al hecho a que se refiere, etc. Y es que en el momento de la celebración del juicio oral, las partes tratan de reproducir en la sala de juicios, lo que de acuerdo a sus respectivas teorías sucedió en la escena del crimen el día de los hechos, para que sea valorado por quienes al final de la audiencia tengan la responsabilidad de emitir el veredicto de culpabilidad o de inocencia, empero en esa reproducción, muchas veces con los mismos autores del crimen (víctima y acusado) y quienes presenciaron el mismo (testigos), tienen las partes (acusación, defensa y otros interesados) la posibilidad de interrogar y contrainterrogar con el fin de esclarecer la veracidad de sus dichos, actividad que se lleva a cabo frente a la mirada del tribunal, de los sujetos procesales y de todas aquellas personas que se encuentran presenciando el debate en la sala donde sucede el juicio, que ven aquí íntimamente relacionados para conseguir su legitimidad, la inmediación, la concentración, la contradicción y la publicidad como principios procesales que no podrían interactuar al mismo tiempo, sino es a través de la oralidad, dando paso a la discusión sobre si la oralidad finalmente es un principio del juicio, o bien un mecanismo instrumental del mismo. Desde este punto de vista podría advertirse que la oralidad para

el juicio viene a ser lo mismo que el bisturí para la cirugía, un instrumento de trabajo idóneo que utiliza el abogado en la sala de juicios y el cirujano en el quirófano.

El profesor Alberto Binder¹⁶⁸ sostiene que la oralidad representa, fundamentalmente, un medio de comunicación. Implica la utilización de la palabra hablada, -o si se prefiere, no escrita- como medio de comunicación entre las partes y el juez, y como medio de expresión de los diferentes órganos de prueba. Considera que la oralidad es un instrumento, un mecanismo previsto para garantizar ciertos principios básicos del juicio penal; sirve en especial, para preservar los principios de inmediación, publicidad del juicio y personalización de la función judicial. Tal carácter instrumental no debe hacernos pensar que la oralidad es un asunto de menor importancia, sino todo lo contrario hasta el punto que, por lo general, cuando se quiere aludir al modelo de juicio republicano se habla de juicio oral, aunque la oralidad sólo sea el instrumento de dicho juicio republicano.

La importancia de la oralidad deriva de que ella constituye el único modelo eficaz que nuestra cultura ha encontrado hasta el momento, capaz de darle verdadera “positividad” a los principios políticos mencionados, de qué nos valdría proclamar la publicidad, la inmediación o la personalización de la judicatura si luego no contamos con medios eficaces para llevarlas a la práctica. Por tratarse de una condición necesaria para la eficacia de estos principios, la oralidad se convierte en

¹⁶⁸ Binder Barzizza, Alberto. “El Proceso Penal” ILANUD Guatemala, Organismo Judicial. Varitec, S. A. San José, Costa Rica, 1992. Págs. 44 y 45.

un instrumento de primer orden y según esa importancia debe ser estudiado.

La oralidad como principio rector del juicio penal o bien como instrumento fundamental para la realización de los demás principios, juega el papel de enlace o vehículo de realización del juicio penal, sin embargo su importancia práctica no solo debe observarse en la fase de juicio, sino en todas las demás fases en que debe operar la inmediación procesal, como explicamos en el apartado anterior, y es que como apuntamos, para que la inmediación procesal sea efectiva debe servirse de la oralidad, que es la manera más natural, más lógica y más expedita de interactuar entre las partes procesales, tanto es así que muchos autores cuando se refieren a la inmediación procesal lo hacen conjuntamente con la oralidad y viceversa, cuando abordan la oralidad lo hacen con la inmediación. Ese tratamiento le da, Dall'Anese Ruiz, al explicar que en la fase de juicio el principio de oralidad juega un papel fundamental, en cuanto la mayoría de los actos de esta etapa del proceso se cumplen de viva voz. El conocimiento de los medios probatorios y la derivación de elementos de juicio a través de la oralidad, es una decisión de importancia para un sistema penal democrático, digna de elevarse a rango constitucional. Citando a Binder, cuando ilustra acerca del rango constitucional de la garantía de oralidad del juicio apunta, "... Cuando se quiere mencionar el modelo de juicio republicano, se habla de juicio oral, aunque, como dijimos, la oralidad sólo sea el mecanismo o el instrumento del juicio republicano..." y luego continúa, el procedimiento escrito está plagado de enormes dificultades de orden humano, constitutivas de obstáculos imposibles de soslayar para alcanzar la

verdad mediante la prueba. Una rápida remisión al testimonio permite ilustrar esta afirmación. A través de los sentidos el ser humano recibe constantemente una serie de datos como la temperatura, corrientes de aire, sonidos, luz, colores, olores, sabores, etc. Objetivamente considerado este es el fenómeno de la recepción. Sin embargo, los datos a nivel cerebral son concatenados e interpretados; el producto de ese procesamiento es la percepción. El testigo espontáneamente recibe y percibe los hechos los hechos total o parcialmente. Después viene el fenómeno de la comunicación entre un transmisor (testigo) y un receptor. La riqueza o pobreza cultural e idiomática del primero le permitirá informar con mayor o menor exactitud su conocimiento, pero esto dependerá también de la formación del receptor en lo que hace a su cultura y dominio del idioma. La oralidad en la recolección de la prueba ubica en el mismo sitio a todas las partes -incluido el tribunal- como receptor. Esto permite conocer al testigo, durante la brevedad de la declaración, en los aspectos de educación y uso del lenguaje; las partes pueden descender al nivel del deponente, para así valorar de la mejor forma el mensaje. Incluso, de ser necesario, este podrá expresar sus ideas con ademanes o una dramatización en la sala de audiencias, con el uso de una pizarra o maqueta, etc. Así se conocerá de la mejor forma la versión del testigo. Este es el valor de la oralidad en la recolección de la prueba, íntimamente relacionada con la inmediación. Como si las limitaciones humanas del testimonio no tuvieran mayor significado, el proceso escrito -en contraste con el procedimiento oral- introduce varias limitaciones adicionales. Al juzgador llega un acta levantada por un escribiente o un actuario, quien consigna lo que de acuerdo a su percepción dijo el testigo, pero limitado el documento a la riqueza o

pobreza del lenguaje de su escritor. De este modo, no es la versión del testigo sino la que percibe el escribiente o actuario, pero además el deponente no podrá utilizar otros medios de expresión complementarios como dibujos, mímica, etc. A lo anterior se suma la crítica relativa a que el juicio escrito se da en ausencia de las partes, lo que debe suplirse mediante un excesivo formalismo innecesario en el juicio oral. Por lo dicho hasta aquí la oralidad está íntimamente ligada a la inmediación, pues no es suficiente con oír al deponente, debe verse cómo camina hacia la barra, cómo rinde el juramento, cómo se identifica, y cómo habla; además debe el juzgador estar atento a sus gestos y movimientos, permitiendo inclusive la demostración corporal y el desenvolvimiento espacial. Este contacto deja apreciar y otorgar crédito o desconfianza al testigo, imposible durante el juicio escrito.¹⁶⁹

Lo cierto para la legislación procesal penal guatemalteca, es que la oralidad caracteriza e identifica a la etapa más importante del proceso que es el juicio, cuyo núcleo fundamental es el debate, que necesariamente debe ser oral como el único medio de garantizar la efectividad de los principios fundamentales de inmediación, concentración, contradicción y publicidad, convirtiéndose así la oralidad en la base y razón fundamental sobre la cual gira la interacción de los principios mencionados, lo que convierte al mecanismo instrumental o método de comunicación en un principio fundamental del juicio a través del cual se realizan todos los demás. Fue precisamente este principio –el de oralidad- el único que no aparecía en el ordenamiento procesal penal

¹⁶⁹ Dall'anese Ruíz, Francisco. "Reflexiones sobre el Nuevo Proceso Penal" Primera Edición. Imprenta y Litografía Mundo Gráfico, S. A. San José, Costa Rica, 1996. Págs. 654 y sig.

abrogado en Guatemala, lo cual significó que el plenario o la fase de juicio, se convirtiera en una verdadera farsa, por cuanto que a pesar de que el Código contemplaba la inmediación, la concentración, la contradicción y la publicidad, cuando un proceso se abría a juicio, ninguno de los cuatro principios funcionaba. El juez regularmente no presidía ninguna de las diligencias de recepción de prueba, dándole incluso mayor valor probatorio conforme a las reglas de la prueba tasada a las diligencias practicadas durante el período del sumario (de investigación) que las practicadas durante el plenario, lo que significaba que el juez se limitaba a leer el expediente para dictar la sentencia y los sujetos procesales en ningún momento del plenario interactuaban personalmente, lo hacían a través de escritos que pasaban a formar parte del expediente (mal llamado proceso), una diligencia se realizaba hoy, otra dentro de ocho o quince días, y con suerte la sentencia se dictaba dentro de tres meses, el expediente se mantenía guardado en los archivos o gavetas de los escritorios de los operadores de justicia y no estaban a disposición más que de las partes procesales, todo lo cual hacían completamente nulos los principios relacionados, que carecían de funcionamiento al no existir en aquel modelo, el juicio y la oralidad (juicio oral), que son la razón de ser del actual sistema.

El Código Procesal Penal vigente, contempla como principio fundamental del debate a la oralidad, estableciendo que el debate será oral y en esta misma forma se producirán las declaraciones del acusado, de los órganos de prueba y las intervenciones de todas las personas que participen en el mismo. Las resoluciones del tribunal se dictarán verbalmente, quedando notificados todos por emisión, pero constarán en

el acta del debate. Como excepciones a esta regla general contempla que quienes no pudieren hablar o no lo pudieren hacer en el idioma oficial, formularán sus preguntas o contestaciones por escrito o por medio de intérpretes, leyéndose o relatándose las preguntas o las contestaciones en la audiencia. Advirtiéndose también que el acusado sordo y el que no pudiera entender el idioma oficial deberá ser auxiliado por un intérprete para que le transmita el contenido de los actos del debate (art. 362. Oralidad del CPP) mención especial merece que la norma referida adiciona en lo que fuere aplicable, que los actos procesales deberán también realizarse en idioma indígena y traducidos al español simultáneamente. En este caso, las actas y resoluciones se redactarán en ambos idiomas (art. 142 del CPP.)¹⁷⁰

En el procedimiento intermedio, como lo explicamos en el tema de la inmediación, la audiencia principal que es la única para resolver si se abre a juicio o se resuelve por otra vía el proceso, es eminentemente oral (art. 340 del CPP), y reviste parcialmente las mismas características de la audiencia de debate.

Durante el procedimiento preparatorio, que se refiere a la fase de investigación del Ministerio Público con fiscalización de un juez de instrucción que no tiene más funciones que las de velar porque no se violen garantías constitucionales por las partes durante la investigación y

¹⁷⁰ El artículo 142 del Código Procesal Penal establece: “Idioma: los actos procesales serán cumplidos en español. Cuando una persona se exprese con dificultad en ese idioma, se le brindará la ayuda necesaria para que el acto se pueda desarrollar. La exposición de personas que ignoren el idioma oficial o a quienes se les permita hacer uso de su propio idioma, de un sordomudo que no sepa darse entender por escrito y los documentos o grabaciones en lengua distinta o en otra forma de transmisión del conocimiento, sólo tendrán efectos, una vez realizada su traducción o interpretación según corresponda. Los actos procesales deberán también realizarse”.

resolver lo relativo a actos jurisdiccionales, las diligencias deberán hacerse constar de manera lacónica e informal, es decir; sin pretender llenar todos los requisitos que exige un acta notarial, con el objeto de ir haciendo una carpeta de investigación sin que ello se asemeje al proceso de instrucción del sistema mixto o del sistema inquisitivo, lo importante es que se traten de recopilar para efectos de una posible acusación, todas las evidencias que en forma precisa, clara y ordenada tenga que manejar el fiscal, vale la pena advertir que ninguna de estas evidencias pueden considerarse dentro del proceso como prueba de culpabilidad, su función debe ser únicamente fundamentar la acusación para el juicio, además de tener bases suficientemente justificadas para hacer pedimentos al juez encargado de controlar la instrucción. De acuerdo a nuestro sistema y a nuestra legislación, deben ser actas que resuman el resultado fundamental de los actos cumplidos y, con la mayor exactitud posible, se describan las circunstancias de utilidad para la investigación, mismas que serán suscritas por el funcionario fiscal que las realice, el secretario y en lo posible por quienes hayan intervenido en los actos. Mención especial merece el requerimiento de acusación y la petición de apertura a juicio de parte del Ministerio Público, que debe llenar los requisitos que establece el artículo 332 Bis. del Código Procesal Penal, que establece: “ACUSACIÓN: Con la petición de apertura a juicio se formulará la acusación que deberá contener:

1. Los datos que sirvan para identificar o individualizar al imputado, el nombre de su defensor y la indicación del lugar para notificarles;
2. Relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye y su calificación jurídica;

3. Los fundamentos resumidos de la imputación, con expresión de los medios de investigación utilizados y que determinen la probabilidad de que el imputado cometió el delito por el cual se le acusa;
4. La calificación jurídica del hecho punible, razonándose el delito que a cada uno de los individuos ha cometido, la forma de participación, el grado de ejecución y las circunstancias agravantes o atenuantes aplicables;
5. La indicación del tribunal competente para el juicio.

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

La solicitud de la acusación y apertura a juicio de parte de la fiscalía como se advierte, es de las pocas exigencias en cuanto a llenar ciertos formalismos que establece el nuevo procedimiento, por cuanto que la mayoría de diligencias de investigación y peticiones al órgano jurisdiccional están exentas de los rigorismos y formalismos que exigía el Código abrogado.

En cuanto a los actos jurisdiccionales del procedimiento preparatorio, que se refieren estrictamente a aquellos que compete al órgano jurisdiccional, como la primera declaración, el anticipo de prueba, el auto de prisión, el auto de procesamiento, etc. por supuesto que deberán constar por escrito y estarán bajo la responsabilidad del juez contralor de la investigación y a disposición de las partes procesales para lo que sea procedente.

En conclusión el procedimiento del modelo acusatorio guatemalteco, no prescinde totalmente de la escritura en las fases previas al juicio, empero tampoco depende exageradamente de ella con formas y fórmulas sacramentales y burocráticas como exigía el Código anterior. La fase principal del proceso que es la etapa de juicio, es por excelencia oral y sin embargo, contempla algunas excepciones que permiten incorporar al debate por lectura alguna actuaciones que regula el Código Procesal Penal así:

“Artículo 363. LECTURA. Sólo podrán ser incorporados por su lectura las actas e informes cuando:

1. Se trate de la incorporación de un acta sobre la declaración de un testigo o cuando fuere imposible o manifiestamente inútil la declaración del debate.
2. Las partes presenten su conformidad al ordenarse la recepción de la prueba o lo consientan al no comparecer el testigo cuya citación se ordenó.
3. Las declaraciones que se hayan rendido por exhorto o informe, y cuando el acto se haya producido por escrito según la autorización legal.”

“Artículo 364. LECTURA DE ACTAS Y DOCUMENTOS: El tribunal podrá ordenar, aún de oficio, la lectura:

1. De los dictámenes periciales, siempre que se hayan cumplido conforme a las reglas de los actos definitivos e irreproducibles o de instrucción suplementaria, salvo la facultad de las partes o del tribunal para exigir la declaración del perito en el debate.

2. De las declaraciones de los testigos que hayan fallecido, estén ausentes del país, se ignore su residencia o que por obstáculo insuperable no puedan declarar en el debate, siempre que esas declaraciones se hayan recibido conforme a las reglas de los actos definitivos e irreproducibles.
3. La denuncia, la prueba documental o de informes, los careos y las actas de inspección, registro domiciliario, requisita personal, y reconocimientos a que el testigo aludiere en su declaración durante el debate.
4. Las declaraciones de imputados rebeldes o condenados como partícipes del hecho punible objeto del debate.”

“Artículo 365. IMPOSIBILIDAD DE ASISTENCIA. Los testigos o peritos que no puedan concurrir al debate por un impedimento justificado serán examinados en el lugar donde se hallen, por uno de los jueces del tribunal o por medio de exhorto a otro juez, según los casos. Las partes podrán participar en el acto.

El tribunal podrá decidir, cuando residan en el extranjero, que las declaraciones o los dictámenes se reciban por un juez comisionado. El acta o el informe escrito respectivo, se leerá en la audiencia, salvo cuando quien ofreció la prueba anticipe todos los gastos necesarios para la comparecencia de la persona propuesta”.

Los casos indicados deben considerarse única y exclusivamente como excepciones a la regla general de la oralidad en el debate, debiendo

tenerse cuidado en el manejo de las mismas a efecto de no desnaturalizarlo.¹⁷¹

La oralidad como regla general debe preservarse, porque es la única forma de proteger la efectividad de los demás principios que fundamentan el juicio penal del modelo acusatorio que se intenta consolidar en Guatemala; la oralidad elimina los documentos escritos que se interponen entre el juez y los medios de prueba que ha de valorar, elimina la interferencia que provocan las actas y demás documentos en la interacción simultánea que sólo permite la palabra hablada entre los sujetos procesales, el juez, la comunidad y las demás personas que participan en el juicio como los testigos, peritos y terceros civilmente interesados, es decir la oralidad hace posible la inmediación y al mismo tiempo posibilita la concentración en la medida que todo se lleva a cabo en una sola audiencia o en varias audiencias, pero sin perder la continuidad en el tiempo y en el espacio a efecto de no perder la ilación en la producción y en la valoración de la prueba, que es precisamente lo que simultáneamente se hace cuando se esta produciendo el “debate” que sintetiza lo que significa en el juicio el principio de contradicción que se da entre las partes y los sujetos procesales frente a la imparcialidad de quien ha de valorarlos y dirigir la contienda, que son los jueces, quienes integran el tribunal que preside la audiencia donde se desarrolla el juicio oral.

Es decir que la oralidad también lleva implícita una mayor confianza en la actividad que desarrollan los juzgadores, ya que a través de ella y de las audiencias que se realizan en una sala de juicio abierta al público, la

¹⁷¹ Los jueces del tribunal deben ser extremadamente celosos en no permitir más de lo estrictamente necesario la incorporación por lectura de actas e informes al debate. La experiencia de más de veinticinco años de juicio oral en el sistema mixto de la hermana República de Costa Rica, demostró lo nefasto de permitir incorporaciones por lectura a tal extremo que muchas veces las partes y sus abogados ya sólo se limitaban a expresar que ratificaban lo expuesto o contemplado en x,y,yz folios de los voluminosos expedientes faccionados durante la fase de instrucción.

población puede ejercer un mejor control y advertir cómo se está administrando la justicia penal en su comunidad, haciendo así efectivo el principio de publicidad procesal que tiende a garantizar una pronta, cumplida y transparente administración de justicia.

La Carta Magna, contiene como un derecho constitucional de defensa, su artículo 12 que establece: “La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido...” del mismo se colige que consagra también con categoría de garantía constitucional, la oralidad como la manera natural de oír al imputado, es decir que el verbo oír que utilizó el constituyente, debe entenderse como sinónimo de escuchar, que naturalmente lleva implícita la palabra hablada del sindicado, no importando como ésta se registre en el tribunal, puede ser por medios magnetofonitos o bien escritos, pero lo que está muy claro es que la exposición de la persona debe ser oral, norma que de manera mucho más clara desarrolla el Código Procesal Penal en su artículo 362 que se refiere a la oralidad del debate en el juicio, y de la misma manera el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consagra el principio de oralidad como garantía del procesado.

4. LA CONCENTRACIÓN PROCESAL:

A este principio también se le conoce como “continuidad procesal” y establece que dentro de la fase principal del proceso –que es el juicio– debe existir concentración y continuidad en todos los actos que integran el

debate, de tal suerte que una vez iniciado el mismo, éste termine hasta que se oiga la sentencia en la sala, con el objeto de garantizar que la resolución final o sea, la sentencia, sea producto directo del debate sin ninguna interferencia, ni aún de tiempo ya que puede afectar la memoria de los jueces en cuanto a la percepción de los medios de prueba que en la audiencia se han presentado, discutido y valorado.

La oralidad, y por consiguiente la inmediación que ella supone, permite que la información que luego se transformará en prueba, ingrese al proceso o al juicio penal del modo más concentrado y en el menor tiempo posible. Este conjunto de circunstancias se conoce como principio de concentración. Debemos comprender que la concentración implica un debate continuado durante todo el proceso, manteniendo lo más posible el concepto de continuidad dentro del principio de concentración del que hablamos.¹⁷²

El principio de concentración procesal, implica necesariamente la continuidad de los actos procesales, especialmente durante toda la fase de juicio, pero primordialmente durante la realización total del debate, por cuanto que siendo éste, el espacio procesal de producción y valoración de la prueba que ha de fundamentar la sentencia, es preciso que en la mente y la conciencia de los jueces quede gravada de manera clara, precisa e inequívoca, la deposición de cada uno de los sujetos procesales, así como la declaración e interrogatorio que se practicó a los testigos, expertos y peritos que pudieron haber desfilado por la sala de juicios, y la única manera de lograrlo es que, el debate sea lo menos fraccionado posible, producto de las interrupciones o suspensiones del mismo, es decir que la

¹⁷² Vega Vargas, Gustavo Adolfo. Op. Cit. Pág. 485.

concentración y continuidad son las que garantizan los beneficios de la oralidad y la intermediación procesal efectiva.

Al respecto, Dall’Anese Ruiz, expone que el principio de continuidad es una forma de proteger los resultados de la oralidad, intermediación y contradictoriedad. Estos permiten, explica, conocer la prueba, examinarla y derivar de ella los elementos de juicio en forma directa por el tribunal y las partes; pero la continuidad del debate hasta su finalización con el dictado de sentencia, pretende evitar el olvido por parte de los juzgadores a fin de que emitan un fallo basado en sus apreciaciones del debate. Y cita a Baumann, que expone: “a la ley le interesa obtener una impresión física, directa y libre del polvo de las actas, la posibilidad de intervenir en forma permanente y la colaboración sin trabas de quienes participan en el proceso. Todo esto puede producir el resultado deseado sino existen entre las distintas partes del debate períodos de tiempo excesivamente prolongados. Si un debate se llevará a cabo discutiendo hoy y luego dentro de una semana y después de nuevo dentro de dos o tres días o un mes, este despedazamiento sería muy contraproducente para la firmeza e intermediación de las impresiones”.¹⁷³

No cabe duda, que en la medida que se respete y se garantice la continuidad en la ventilación de un proceso y en la realización del juicio, se estará privilegiando la concentración procesal, que básicamente garantiza objetividad en el juzgamiento por una mejor apreciación en la valoración de los medios de prueba, ya que entre más concentrado sea un

¹⁷³ Baumann “Derecho Procesal Penal. Conceptos, Fundamentos y Principios Procesales”. Ediciones Desalma, Buenos Aires, 1986. Pág. 95.

procesamiento más efectiva tendría que ser su valoración en cuanto a justicia se refiere, pero aún más, se privilegia el tiempo de duración de un proceso penal, que ha sido uno de los factores más negativos en la administración de justicia penal que ha tenido como consecuencia la pérdida de confianza de la población en la aplicación de justicia, y es que, entre más rápido se dicte la sentencia del día de la comisión del delito, más efectiva habrá de apreciarse la administración de la justicia. De tal manera que la efectividad en la concentración y continuidad procesal, no solo son importantes para una más justa y objetiva valoración del caso que se juzga, sino también para conseguir una pronta administración de justicia, de lo contrario, entre más fraccionado sea el proceso y con mayor razón el juicio, se desnaturalizaría la lógica y normal consecución del mismo, lo que desde el punto de vista legal podría considerarse como una violación a la garantía del debido proceso, que no solo se preocupa por velar que se cumplan debidamente cada una de sus fases, sino que las mismas se realicen respetando los plazos y las formas de ejecución del proceso.

En ese sentido, Dall'Anese Ruíz¹⁷⁴ sostiene que el principio de continuidad es un elemento integrante del debido proceso, según fue definido por la Sala Constitucional (de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica), en el caso corrales, por lo que cualquier trasgresión de las normas reguladoras de la continuidad del debate genera la nulidad de este y de la sentencia de mérito, así lo consideró la mencionada Corte al decir:

¹⁷⁴ Dall'anese Ruíz, Francisco. Op. Cit. Pág. 664.

“...Es poco discutible hoy la conveniencia de que exista la menor dilación posible entre el momento en que sea recibida la prueba, se argumente sobre su posible resultado y el dictado de la sentencia. Esta forma de concentración o continuidad es característica intrínseca del juicio oral, dado que las pruebas presentadas se registran –por así decirlo- en la memoria de los jueces y partes, lo que implica que éstas deben tomarse sin solución de continuidad entre ellas para prevenir olvidos. La oralidad, entonces, supone la concentración, en lo que difiere del procedimiento escrito que favorece la dispersión de la actividad procesal, dado que, por su misma naturaleza, los plazos para recibir la prueba y los establecidos para dictar sentencia generalmente no se cumplen. Por lo anterior, aquel principio significa que el debate debe realizarse durante todas las audiencias que sean necesarias pero en forma consecutiva y que sean necesarias hasta su conclusión, salvo las excepciones taxativamente contempladas en que se permita una suspensión, que en el caso que nos ocupa las contempla el Artículo 361 del Código de procedimientos penales. De conformidad con lo allí expuesto no se permite un término mayor de diez días para la suspensión, a fin de que exista una valoración integral e inmediata de las probanzas, impidiendo, en la medida de lo posible que el juzgador pueda desviar la atención en otro sentido, olvidando el resultado de los medios probatorios recibidos o los intérprete de modo incorrecto (sic) Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. No. 5009-V-95, 15:51 hrs., 13 de diciembre de 1,995.”

En esa misma dirección, Gómez Colomer,¹⁷⁵ explica que la existencia de este principio se justifica con relación al Juez, porque es necesario garantizar que éste podrá recordar a la hora de sentenciar todas las alegaciones y manifestaciones realizadas oralmente en el juicio y todas las pruebas que ante él se practicaron, de manera que el lapso de tiempo transcurrido entre su celebración y el dictar el fallo no perjudique la necesidad de recuerdo que tiene el juez sentenciador. Es un principio de gran trascendencia, sigue diciendo, puesta de manifiesto por la mejor doctrina procesal, que lo ha llegado a considerar la principal característica externa del proceso penal oral. Pero para que fuera realmente eficaz se requeriría que el procedimiento reuniese en una única comparecencia la posibilidad de que las partes pudieran alegar todo lo que considerasen conveniente y de que se practicara en ella toda la prueba admitida. Como eso no es posible, la efectividad del principio reside en conseguir que el procedimiento oral se aproxime todo lo que se pueda a esa meta casi inalcanzable por ideal. Y finaliza su exposición citando la frase del que llama genial procesalista uruguayo Couture, cuando afirmó que en el proceso el tiempo es algo más que oro, es justicia. Lo cual aplicado al proceso penal, en donde está en juego la libertad de una persona, tiene una trascendencia enorme.

Los beneficios de la inmediación se aseguran, según Vélez Mariconde,¹⁷⁶ mediante la regla de que el debate debe realizarse durante todas las audiencias consecutivas que sean necesarias hasta su terminación, salvo taxativas excepciones en que se permite una suspensión por el término máximo de diez días. La unidad de tiempo que

¹⁷⁵ Gómez Colomer, Juan Luis. "Manual de Derecho Procesal Penal Nicaragüense" Tirant Lo Bilianch Valencia, 2005. Pág. 82 y 83.

¹⁷⁶ Vélez Mariconde, Alfredo. Op. Cit. Págs. 191 y 192.

resulta de esta regla, permite la actuación simultánea de todos los sujetos procesales y una valoración integral de las probanzas, alejando la posibilidad de que el juzgador desvíe la atención en otro sentido, olvide el resultado de los medios probatorios recibidos o los interprete de modo incorrecto. Citando a Beling, relaciona que los juzgadores deben limitarse a apreciar el contenido de lo debatido conforme lo vivieron y el fraccionamiento del plenario por interrupción (sobre todo el de la práctica de la prueba) puede poner en peligro la conservación en la memoria del contenido del debate.

Se intenta evitar que los actos cumplidos en el debate, debido al transcurso del tiempo, vayan a ser alterados en la memoria de los jueces, refiere Castillo Barrantes,¹⁷⁷ en consecuencia, el debate se concibe como un solo acto, y para salvaguardar su unidad debe prolongarse, si es el caso, durante todas las sesiones consecutivas que sean necesarias hasta su terminación; permitiéndose como excepción la interrupción por un lapso brevísimo y la suspensión del debate, por un período corto.

El Presidente de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Doctor Luis Paulino Mora,¹⁷⁸ en la misma línea de lo expuesto refiere que, para que la ventaja de la inmediación no se pierda, es necesario que el debate sea concentrado, no debe extenderse en el tiempo, por el contrario, debe tratarse, hasta donde ello sea posible, de que se desarrolle en un solo acto. El transcurso del tiempo es el principal enemigo del recuerdo fiel de lo acontecido y por ello hace que los jueces y restantes intervinientes olviden detalles que pueden resultar importantes para la solución de la litis. Puede

¹⁷⁷ Castillo Barrantes, J. Enrique. Op. Cit. Pág. 57.

¹⁷⁸ Mora Mora, Luis Paulino. “La Importancia del Juicio Oral en el Proceso Penal” Ponencia presentada al Congreso Regional sobre Reforma de la Justicia Penal, en el foro de análisis del proyecto del Código Procesal Penal para la República de Guatemala, 1990.

el debate consumir todas las sesiones consecutivas que sean necesarias, pero no debe cortarse por un período muy largo.

La mayoría de legislaciones que facultan la interrupción, la aceptan por no más de diez días y en caso de que dure más, necesariamente debe repetirse todo el debate.

Es preciso advertir que el principio de concentración o de continuidad procesal, debe ser aplicado y mantenido durante toda la fase de juicio, es decir, no debe operar solamente en las audiencias de debate, sino durante todo el plenario, desde la primera audiencia en que inicia el juicio oral hasta que se oiga la sentencia en la sala, lo cual implica que están sometidos a la concentración todos los actos del debate, incluidos la deliberación del tribunal e incluso el faccionamiento de la sentencia. La regla general exige que el debate se mantenga ininterrumpidamente desde que se abre y durante toda la producción de la prueba (presentación, examen, discusión, valoración) hasta que el mismo se cierra con las conclusiones o los alegatos finales e inmediatamente sin interrupción, los jueces deben principiar la deliberación con el objeto de que en su memoria estén presentes todos los pasajes vividos durante el debate y puedan aquilatar el valor de cada uno de los medios de prueba presentados y discutidos, de tal suerte que el fallo de condena o absolución sea producto directo del juicio oral, el cual inmediatamente después debe ser incluido en la redacción de la sentencia, hasta que la misma sea dada a conocer en la sala de juicios. Idealmente podría decirse que el juicio debe realizarse en una sola audiencia, en cuanto no sea posible deben llevarse a cabo las que sean necesarias, siempre y cuando se mantenga la continuidad de las mismas.

Como excepción a la regla general, la concentración del debate puede verse afectada por la interrupción, la suspensión y el aplazamiento del mismo según las circunstancias.

- **La Interrupción del debate:**

El tribunal tiene la facultad de decidir la paralización momentánea del debate, por razones de orden práctico, regularmente motivada por causas fisiológicas como tomar alimentos, higiene personal, o bien tomar un descanso físico y mental después de una larga jornada de trabajo. La interrupción consiste en una breve pausa que no llega a constituirse en una suspensión del mismo, en la que por razones de hora o de fatiga sea necesario romper momentáneamente la continuidad; así por ejemplo, la audiencia se interrumpe para almorzar, o terminado el día para continuarla al siguiente; o por cualquier otro motivo pasajero como bien podría ser el permitir que el imputado después de la indagatoria, recobre la calma.¹⁷⁹ Dado lo corto de la interrupción del debate durante el día, tanto los jueces como las partes no podrían retirarse de las instalaciones del tribunal, excepto cuando se interrumpa para reiniciarlo horas más tarde o al día siguiente, de ninguna manera y en ningún caso durante la interrupción, los jueces podrían integrar otro tribunal que estuviera al mismo tiempo conociendo de caso distinto. Aunque las partes podrían tener la facultad de solicitar una interrupción, el tribunal debe ser cuidadoso de no interrumpir innecesariamente la continuidad del debate a efecto de no perder la atención en la consecución de los actos y relatos del mismo.

¹⁷⁹ Castillo Barrantes, J. Enrique. Op. Cit. Pág. 58.
258

- **La Suspensión del debate:**

Se trata de una paralización del debate mucho más prolongada que la pausa momentánea de la interrupción, regularmente la puede decretar el tribunal sólo por causas expresamente determinadas en la ley, salvo causa de fuerza mayor no contemplada, empero en todo caso la doctrina y las diferentes legislaciones consideran que ésta no debe superar los diez días, si esto sucediera el debate no podría reiniciarse y tendría que repetirse en otra oportunidad desde el principio. La suspensión del debate implica que una vez superada la causa que lo motivó, dentro del plazo que establece la ley, el debate continúa a partir del último acto cumplido en la audiencia donde se dispuso la suspensión. Algunos autores en la doctrina (como Vélez Mariconde)¹⁸⁰ consideran que dentro de la suspensión es posible que el tribunal pueda actuar en otro juicio por razones de orden práctico y porque es necesario hacer prevalecer el interés general; algunos otros (como Luis Paulino Mora)¹⁸¹ consideran que a pesar de que la práctica y la necesidad de que los tribunales resuelvan la mayor cantidad de asuntos ha llevado a aceptar que durante la suspensión, el tribunal pueda prestar atención a otra audiencia oral; esta práctica debe limitarse al máximo, pues ello atenta contra la concentración y bien podría llevar confusión al juzgador, con hechos de diversos asuntos.

¹⁸⁰ Vélez Mariconce, Alfredo. Op. Cit. Pág. 192

¹⁸¹ Mora Mora, Luis Paulino. Pon. Cit.

- **El Aplazamiento del debate:**

Implica la suspensión definitiva del debate antes de haber principiado el mismo, o bien su postergación por causa de fuerza mayor como la fuga del reo, también podría aplazarse o postergarse una vez iniciado el debate si éste fuera suspendido y no reiniciara durante el tiempo establecido (diez días) o bien, si durante la celebración del mismo se diera un suceso inesperado como la muerte del procesado. En todo caso, el aplazamiento se caracteriza por ser definitivo, lo cual significa que si se inicia nuevamente el debate, éste deberá principiar como si nunca hubiese existido.

En la legislación procesal penal guatemalteca, la concentración o continuidad procesal se establece como un principio fundamental del debate, así el artículo 360 establece: “CONTINUIDAD Y SUSPENSIÓN: El debate continuará durante todas las audiencias consecutivas que fueren necesarias hasta su conclusión. Se podrá suspender por un plazo máximo de diez días, sólo en los casos siguientes:

1. Para resolver una cuestión incidental o practicar algún acto fuera de la sala de audiencias, incluso cuando una revelación inesperada haga indispensable una instrucción suplementaria, siempre que no sea posible cumplir los actos en el intervalo entre dos sesiones.
2. Cuando no comparezcan los testigos, peritos o intérpretes y fuere imposible e inconveniente continuar el debate hasta que se les haga comparecer por la fuerza pública.

3. Cuando algún juez, el acusado, su defensor o el representante del Ministerio Público se enfermase a tal extremo de que no pudiese continuar interviniendo en el debate, a menos que los dos últimos puedan ser reemplazados inmediatamente.
4. Cuando el Ministerio Público lo requiera para ampliar la acusación o el acusado o su defensor lo soliciten después de ampliada la acusación, siempre, por las características del caso, no se pueda continuar inmediatamente.

Excepcionalmente el tribunal podrá disponer la suspensión del debate, por resolución fundada, cuando alguna catástrofe o algún hecho extraordinario similar torne imposible su continuación.

El tribunal decidirá la suspensión y anunciará el día y hora en que continuará la audiencia; ello valdrá como citación para los que deban intervenir. Antes de comenzar la nueva audiencia, el presidente del tribunal resumirá brevemente los actos cumplidos con anterioridad.

El presidente cuidará que el debate no se prolongue más allá de la jornada de trabajo; ordenará los aplazamientos diarios indicando el día y la hora en la cual continuará el mismo, salvo excepciones objetivamente calificadas por el tribunal.”

Continúa refiriéndose al mismo, el artículo 361 del Código Procesal Penal, que literalmente dice: “INTERRUPCIÓN: Si el debate no se reanuda a más tardar el undécimo día después de la suspensión, se

considerará interrumpido y deberá ser realizado de nuevo desde su iniciación.

La rebeldía o la incapacidad del acusado interrumpirán el debate, salvo que el impedimento se subsane dentro del plazo previsto en el párrafo anterior.

No se entenderá afectada la continuidad del debate, cuando se hubiese suspendido o interrumpido por el planteamiento de acciones de amparo de acciones, excepciones o incidentes relativos a la inconstitucionalidad de una ley. El tribunal de sentencia deberá resolver el asunto principal dentro de los cinco días siguientes de quedar firme la cuestión planteada, o de recibida la ejecutoría correspondiente, en su caso”.

El principio de concentración o continuidad, es imperativo durante todo el debate en el proceso penal guatemalteco, lo cual se extiende hasta la deliberación y el pronunciamiento de la sentencia, ya que el artículo 383 del Código Procesal Penal que se refiere a la “deliberación” establece que inmediatamente después de clausurado el debate, los jueces que hayan intervenido en él pasarán a deliberar en sesión secreta; mientras que el artículo 390 del mismo cuerpo legal, que se refiere al “pronunciamiento” establece: “ redactada la sentencia, el tribunal se constituirá nuevamente en la sala de la audiencia, después de ser convocadas verbalmente todas las partes en el debate, y el documento (de sentencia) será leído ante los que comparezcan..” y como una novedad de avanzada siguiendo el modelo de la legislación penal alemana, cuando por la complejidad del asunto o lo avanzado de la hora se torne necesario diferir la redacción de la sentencia,

se podrá leer tan solo su parte resolutive y el tribunal designará un juez relator que imponga a la audiencia, sintéticamente, de los fundamentos que motivaron la resolución. La lectura de la sentencia debe llevarse a cabo, a más tardar, dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive. (Art. 390 CPP)

La suspensión del debate, como lo recomienda la doctrina y como lo establecen la mayoría de legislaciones, no deberá durar más de diez días consecutivos y si por cualquier razón no se pudiera reiniciar el debate en el undécimo día, el mismo se considerará automáticamente “aplazado” aunque nuestro ordenamiento al contrario de la doctrina, utiliza el término “interrumpir” por el de “aplazar” el efecto es siempre el mismo, es decir deberá repetirse desde el principio.

La suspensión sólo podrá decretarse por las causas que establecen los cuatro numerales del artículo 360 descrito, y excepcionalmente por resolución fundada cuando suceda algo extraordinario que impida o no haga conveniente la continuación del debate; en el último párrafo de este artículo, el Código utiliza el término “aplazamientos” cuando se refiere a las interrupciones que normalmente debe hacer un tribunal cuando termina una jornada de trabajo o hay que tomar alimentos, teniendo la posibilidad el tribunal de continuar el debate aún después de la jornada laboral cuando lo califique como objetivamente necesario. La rebeldía o la incapacidad del acusado durante el debate, son causal específica para aplazarlo (o interrumpirlo como denomina el Código) salvo que la causa desaparezca dentro del plazo de diez días que establece la suspensión. Es importante advertir que nuestro Código Procesal Penal, tres años después de haber entrado en vigor adicionó el último párrafo del artículo 361 que establece

que no se tendrá por afectada la concentración o continuidad del debate cuando éste se hubiere suspendido o interrumpido (aplazado) por causa de una acción de amparo o de acciones, excepciones o incidentes relativos a la inconstitucionalidad de una ley (adición que entró en vigencia el 15 de octubre de 1,997), previendo con ello evitar las dilaciones que por el uso indebido de los recursos se hace con el solo propósito de perder o ganar tiempo obstaculizando la continuidad del debate.

En Guatemala, la instauración del nuevo sistema de corte acusatorio, ha recuperado la positividad del principio de concentración procesal, porque a pesar de estar contemplado en el Código abrogado, jamás se hacía realidad en la práctica forense, donde las diligencias tanto de la fase de instrucción como de la fase de juicio, se desarrollaban aisladamente en el tiempo y en el espacio, no existía la más mínima continuidad porque haciendo uso de la escritura y el expediente como proceso, una diligencia se llevaba a cabo hoy, otra pasado mañana, otra a los quince días o más y finalmente se dictaba la sentencia muchos meses después. La sentencia era producto de la verdad formal del expediente dándole incluso mayor valor probatorio a las diligencias realizadas dentro de la secretividad del sumario, -aunque todo el proceso era secreto. Hoy, con la implantación del juicio oral, la concentración o continuidad procesal son efectivas durante el debate en la sala de juicios; sin embargo, como consecuencia de la falta de recursos financieros para la creación de más tribunales de Sentencia, de más salas de juicios y ante el aumento geométrico de los casos que diariamente se acumulan para llevarlos a juicio, se ha optado por recurrir a la práctica, que los jueces del tribunal, mientras está corriendo la suspensión de un debate, participen en otro u otros, mientras se reanuda

aquel y así sucesivamente. Esta situación se agrava si advertimos de la cantidad de recursos dilatorios, como procesos de amparo que interponen los abogados de las partes, que obstruyen la normal ejecución del proceso penal, además como bien lo dice Barrientos Pellecer,¹⁸² actualmente la inmensa mayoría de procesos penales cuentan con una enorme cantidad de actos y medios probatorios que imposibilitan desarrollarlos en una sola audiencia, por lo cual los tribunales de sentencia emiten aplazamientos diarios para poder realizarlos y evitar en la medida de lo posible la concentración procesal.

Si además sumamos a lo expuesto, la falta de experiencia y capacitación en el manejo del juicio, de parte de los jueces y demás sujetos procesales, por razones de operar un nuevo sistema, los resultados no son los más convenientes, por cuanto que lógicamente es imposible que los jueces cuando reanudan un juicio después de haber participado en uno o varios en el intermedio, puedan recordar con claridad y precisión los detalles y versiones del mismo, máxime si en cada uno de los casos ha escuchado la declaración testimonial de varias personas; ante esa imposibilidad (de recordar todo en cada caso), se corre el riesgo que cuando un debate finaliza y los jueces se apartan a deliberar, lo hagan en base al expediente que se ha formado desde la fase preparatoria y puedan equivocadamente darle valor probatorio a las declaraciones y diligencias de investigación que no pueden ser nunca prueba de culpabilidad del procesado, obviando por no recordar o por estar confundidos, todo lo que sucedió en el debate, lo que no sólo es ilegal sino desvirtúa totalmente la naturaleza del juicio acusatorio que garantiza el proceso democrático, en la

¹⁸² Barrientos Pellecer, César Crisóstomo. "Derecho Procesal Penal Guatemalteco" Editorial Magna Terra. Guatemala, 1995. Pág. 119.

medida en que asegura al procesado que la sentencia dictada en su causa es producto directo del debate sin ninguna interferencia y mucho menos aceptar la monstruosidad jurídica de que la misma sea producto del expediente, práctica ésta que se convertiría en la condena a muerte del incipiente sistema acusatorio, que pretendemos consolidar y que conlleva al juicio oral, público, continuo y contradictorio, como su columna vertebral.

Para evitar esta desnaturalización que pondría en peligro la legitimidad y objetividad de todo el sistema, lo recomendable sería, entre otras acciones, la creación de más tribunales y salas de juicios, que se capacite y entrene a un mayor número de jueces para que los casos sean ventilados en juicios orales que se lleven a cabo en una sola audiencia, y cuando se trate de casos complicados en los que necesariamente han de realizarse varias audiencias, en las mismas se respete el principio de concentración y continuidad procesal y por ningún motivo se programen debates o audiencias de otros casos en forma intermedia.

Recientemente (año 2006), se puso en vigencia un nuevo reglamento interior de tribunales, con el fin de garantizar en Guatemala, la realización del proceso penal por audiencias propio de un sistema acusatorio, cuya intención, por un lado es prescribir en la medida de lo posible la costumbre del expediente judicial, producto del escriturario modelo inquisitivo enquistado en nuestro país desde hace siglos, que permitía la acumulación de actas según las diligencias que se iban desarrollando, y por el otro privilegiar la concentración y continuidad procesal, en la medida en que el proceso penal se realice a través de una serie de audiencias concentradas y continuas, hasta agotar cada una de las fases procesales, llegando a la fase de juicio en la que, el debate oral se realice, sino en una en el menor

número de audiencias orales y públicas, que garanticen la efectividad de la concentración procesal y consecuentemente una transparente, pronta y cumplida administración de justicia penal. Los resultados de las primeras evaluaciones han sido exitosos, en cuanto a la dinámica del proceso, la reducción de los plazos y resolución más rápida de los casos.

Finalmente vale la pena advertir, que si bien es cierto, la concentración y continuidad procesal, juegan un papel de superlativa importancia, en la fase de juicio y especialmente en la realización del debate, estos mismos principios deben mantenerse vigentes durante toda la realización del proceso penal a fin de garantizar la menor dilación con la mayor efectividad en la aplicación de la justicia.

5. LA CONTRADICCIÓN PROCESAL:

A este principio también se le identifica con el nombre de “bilateralidad”, “contradictoriedad” o simplemente “contradictorio”, y se refiere al derecho que tienen las partes dentro del proceso, especialmente dentro del juicio oral, de rebatir cada uno de los argumentos de la parte contraria, de presentar pruebas que fundamenten su postura, su versión de los hechos o su hipótesis en el caso que se juzga, de oír o interrogar a testigos, peritos y demás protagonistas del juicio, así como poder objetar, argumentar y contra-argumentar (a través de la réplica) en el juicio.

El enfrentamiento entre partes en el proceso, implica –en la mayoría de los casos- un choque de intereses sustentados en ideas opuestas, de modo que el razonamiento o la argumentación de cada uno, se dirigirá a

convencer de la debilidad de la tesis de la contraparte y de la fortaleza de la propia. Es el espacio para la aplicación práctica de la retórica jurídica. Supuesto importante del contradictorio es conocer el razonamiento del contrario y las pruebas que lo sustentan, pues sólo de esta manera es posible rebatir u oponerse adecuadamente. A través de la concentración del debate se logra la imposición de los argumentos por todas las partes, por lo cual es posible el inmediato cuestionamiento y objeción.

El procesalista, Calamandrei,¹⁸³ se refiere a la contradicción o bilateralidad, como principio fundamental, fuerza motriz y garantía suprema del proceso, apuntando “el juicio oral y público permite la actuación efectiva de los intereses individuales y sociales que el proceso debe tutelar. La lucha que se desarrolla en la audiencia, entre la acusación y la defensa y ante el tribunal que ha de juzgar, coloca a esos intereses en paridad de situación jurídica, de donde la libre discusión y el examen bilateral de todos los actos realiza el principio de contradicción y favorece al mismo tiempo el descubrimiento de la verdad”.

Sobre la relación juicio oral y bilateralidad, Claria Olmedo, discípulo destacado de Vélez Mariconde y reconocida autoridad también él en la corriente reformista, diría a dos décadas de vigencia del Código: Bajo la dirección del tribunal, las partes se controlan recíprocamente y discuten entre sí, proporcionado argumentos al juzgador en función de lo que acaban de percibir de manera directa y con un mínimo de interrupciones. Así queda claramente expuesto el pensamiento de los ideólogos de la reforma procesal penal iberoamericana sobre la oralidad. Su entusiasmo y

¹⁸³ Calamandrei Piero. “El Carácter Dialéctico del Proceso, en Proceso y Democracia” Trad. Héctor Fix Zamudio, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1,960. Pág. 147.

sus conceptos no dejan entrever ninguna sombra, ninguna duda, ninguna desviación sobre lo que debe ser un procedimiento oral.¹⁸⁴

Claria Olmedo, sostiene que durante el debate el contradictorio adquiere su plenitud, tanto entre el acusador y el imputado como entre las partes civiles si se ejerció la acción civil. Hay un contralor recíproco de las actividades procesales, y una directa oposición de argumentos y razones entre los contendientes. Los códigos aseguran la completa intimación al imputado de los hechos de la acusación, y la mayor igualdad y equilibrio posible entre las atribuciones de las partes. A su vez se acuerdan poderes distribuidos entre el tribunal y su presidente para el mejor gobierno y disciplina del debate, en forma de no afectar esas manifestaciones plenas del contradictorio más allá de lo que impone la necesidad de los fines perseguidos por el debate.

Un más equilibrado contradictorio se asegura con la imperatividad de la asistencia letrada para los sujetos privados, que en su actuación se dirigen a un tribunal y se enfrentan con un acusador público también letrado. Esto se advierte tanto en la introducción de las cuestiones y pruebas como durante la discusión final, siendo más evidente en esta última.¹⁸⁵

Dada la naturaleza y los fines de cada una de las etapas procesales previas al juicio oral, (fase de investigación y fase intermedia) el principio de contradicción se encuentra en ellas parcialmente limitado, es decir, que el contradictorio sólo encuentra su absoluto y verdadero campo de acción

¹⁸⁴ Así lo expresó José María Tijerino Pacheco, en el documento denominado: “Mediatización de la Oralidad: La Perversión del juicio en la práctica Judicial Penal Centroamericana” con motivo de la Escuela Judicial de Centroamérica” y el Caribe “Juan Carlos I” Antigua Guatemala, 28 de julio de 2005.

¹⁸⁵ Claria Olmedo, Jorge A. “Derecho Procesal Penal” con la colaboración de: José I. Cafferata Nores, Cristina José de Cafferata y Jorge Montero. Tomo III. Marcos Lerner Editora Córdoba S. R. L. Pág. 191 y 192.

dentro de la fase principal del proceso –el juicio- donde el procesado, que sufre la imputación de la responsabilidad en la comisión de un ilícito penal por medio del que en nombre del Estado ejercita la acción penal (Ministerio Público) o bien del acusador particular en caso de los delitos de acción privada, tiene el legítimo y constitucional derecho de defensa, a través del principio de contradicción, razón por la cual muchas veces este principio no se considera dentro de los que fundamentan el juicio oral, sino que se estudia como consecuencia directa del derecho de defensa que tiene el imputado frente a la acusación que se le formula como base del juicio, en tal sentido las limitaciones que pueda tener el contradictorio en esta fase, podrán considerarse como violatorias al derecho mencionado cuando sean manifiestamente exageradas, como por ejemplo coartarle el derecho a expresarse al sindicado, o bien compelerlo a declarar cuando no quiere; sin embargo, cuando el tribunal a través de su presidente regule en forma adecuada, según las circunstancias de cada caso, el tiempo de argumentación del abogado defensor, por ejemplo, estará adoptando medidas que tiendan a evitar el mal uso del derecho de defensa.

El principio de inviolabilidad de la defensa encuentra también desarrollo en el contradictorio o principio de contradicción, de remoto origen acusatorio. Aplicada a la fase de juicio, la regla de la contradicción es intercambio de pensamientos, es interacción entre los sujetos procesales, de manera que los actos de cada uno están sujetos al control de los otros (Vélez Mariconde).¹⁸⁶ El proceso es una red de relaciones recíprocas que mediante el principio de contradicción permite a cada sujeto, por un lado, conocer los derechos e intereses que otro quiere hacer valer y los medios a

¹⁸⁶ Vélez Mariconde, Alfredo. Op. Cit. Pág. 205.

que acude para acreditarlos, y por otro lado, le permite afirmar o rebatir tales derechos, según sea el caso, o afirmar los propios. La contradicción entra en juego en la inviolabilidad de la defensa porque exige la actuación “cara a cara”, evitando que argumentos o pruebas permanezcan ocultos e irrefutables para cualquiera de los sujetos.¹⁸⁷

En Guatemala la inviolabilidad del derecho de defensa, está garantizado constitucionalmente (art. 12 de la Constitución), y establece que “la defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie puede ser condenado, ni privados de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido...” El precepto constitucional aludido sienta las bases del principio de contradicción en todo procesamiento, desde la primera imputación hasta la sala de juicios, al sostener como exigencia constitucional que para que una persona sea condenada o privada en sus derechos, necesariamente deba antes haber sido “oída”, ello implica clara e inequívocamente la posibilidad de ejercitar su derecho de defenderse, contradiciendo o contrariando la acusación que existe en su contra, y aportando los medios de convicción que le permitan adversar la imputación del acusador.

El principio de contradicción, independientemente que se fundamente en el derecho de defensa, y que siendo de naturaleza constitucional prevalezca en todo el proceso, se consagra también como principio fundamental del debate dentro del juicio oral, por cuanto que analizando la primera parte de la norma constitucional, se refiere a la “defensa de la persona y sus derechos”, ella puede ser tanto el acusado como la víctima

¹⁸⁷ Castillo Barrantes, J. Enrique. Op. Cit. Pág. 72.

quien también defiende sus propios derechos en el juicio por medio del Estado a través del Ministerio Público o bien por medio de su abogado como querellante en los delitos privados. En ese orden de ideas la contradicción o contrariedad, como principio del juicio oral en el sistema acusatorio, implica el derecho constitucional de las partes para hacerse oír por el juez o el tribunal, según sea el caso, así como también el derecho de todas las partes a aportar medios de prueba y rebatir la de los otros, el derecho de los sujetos procesales de fiscalizar la actividad de la contraparte y a su vez objetar o refutar los argumentos en su contra.

Cualquier actuación en quebranto de la contrariedad del debate o en negación de la posibilidad de rebatir, atenta contra el principio de inviolabilidad de la defensa y abre la posibilidad de recurrir. Por ello, coincidimos con Dall'Anesse Ruiz,¹⁸⁸ en cuanto a que las nuevas legislaciones tanto en Costa Rica como en Guatemala, contemplan la tendencia a otorgar siempre la última oportunidad de hacer uso de la palabra a la defensa del imputado, a efecto de poder brindarle la más amplia posibilidad de contradecir a los otros sujetos procesales, (abogados, fiscales, testigos o peritos.) Así al contestar la acusación una vez que el Ministerio Público intima, al interrogar testigos, peritos o terceros, y en la clausura del debate. Así el artículo 378 del CPP, que se refiere al “interrogatorio” establece:.. “Al finalizar el relato o si el testigo no tuviera ningún relato que hacer, concederá (el presidente del tribunal) el interrogatorio en el orden que considere conveniente...” El artículo 382 del CPP, que se refiere a la “discusión final y clausura” establece: “Terminada la recepción de las pruebas, el presidente concederá sucesivamente la

¹⁸⁸ Dall'Anesse Ruíz, Francisco. Op. Cit. Pág. 663.

palabra al Ministerio Público, al querellante, actor civil, a los defensores del acusado y a los abogados del tercero civilmente demandado, para que, en ese orden, emitan sus conclusiones sólo el Ministerio Público y el defensor del acusado podrán replicar; corresponderá al segundo (al defensor) la última palabra. La réplica se deberá limitar a la refutación de los argumentos adversos que antes no hubieren sido objeto del informe. En caso de manifiesto abuso de la palabra, el presidente llamará la atención al orador, y, si éste persistiere, podrá limitar prudentemente el tiempo del informe, teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos en examen, las pruebas recibidas y las cuestiones a resolver. Vencido el plazo, el orador deberá emitir sus conclusiones. La omisión implicará incumplimiento de la función o abandono injustificado de la defensa. Si estuviere presente el agraviado que denunció el hecho, se le concederá la palabra, si desea exponer. Por último, el presidente preguntará al acusado si tiene algo más que manifestar, concediéndole la palabra, y cerrará el debate.”

La contradicción procesal, que implica la obligatoriedad de interactuar personalmente las partes en el debate, defendiendo sus argumentos y desvirtuando los de la parte contraria, necesita como presupuesto indispensable para su existencia, la efectividad de la intermediación, de la oralidad y de la concentración procesal.

La contradicción o bilateralidad procesal, nace de la necesidad que tienen cada una de las partes de hacer valer sus derechos en razón de sus propios intereses y aunque a primera vista pudiera interpretarse que es producto del derecho de defensa del imputado o acusado, la naturaleza del principio de contradicción es mucho más amplio y va mucho más allá del derecho de defenderse que le asiste al imputado durante todo el curso del

proceso, es decir, incluye también el derecho que le asiste a la víctima de hacer valer sus pretensiones en razón de su bien jurídico afectado, del mismo modo a los terceros que tengan que ver con la ventilación del proceso en un caso determinado, tal es el caso del querellante adhesivo o del tercero civilmente demandado, que en la dinámica del proceso penal y por supuesto en el debate, tienen todos la potestad de ejercitar sus derechos, haciendo valer sus argumentos y adversando los argumentos de la contraparte, es precisamente en sentido amplio, el ejercicio de litigar como tarea propia de los abogados, que tienen el derecho y la obligación de velar y defender los derechos de sus clientes.

En el modelo acusatorio, es el principio de contradicción o contradictorio el que genera el sistema adversativo, porque se trata, de por lo menos dos partes que frente a un caso concreto, con la misma legislación y con intereses diferentes, llevan la controversia ante un juez, que finalmente deberá resolver el contradictorio en atención a la verdad histórica del caso que se juzga, con base en la legislación y en aras de la equidad y la justicia. De acuerdo al ordenamiento procesal penal guatemalteco, el principio de contradicción juega un papel importante en todo el curso del proceso, desde la primera declaración del sindicado de la comisión de un ilícito penal, hasta la ejecución de la sentencia, ello se acentúa de mejor forma en el proceso penal por audiencias, ya que en el desarrollo de cada una de ellas, las partes procesales, interactúan dialécticamente ejercitando la inmediación procesal, a través de la oralidad, la concentración y continuidad, y la contradicción procesal, de tal manera que no sólo se da en la fase de juicio, aunque sea aquí donde cobra especial importancia, por ser la que da vida al debate.

6. LA PUBLICIDAD PROCESAL:

Es considerada como principio fundamental del juicio penal oral dentro de un sistema democrático y republicano de gobierno, porque es la única forma, o en todo caso la más efectiva de darle participación al ciudadano para que él pueda advertir cómo se administra la justicia, partiendo del postulado constitucional que establece que es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República entre otros valores, “la justicia” (art. 2do. de la Constitución Política) de tal manera que es derecho constitucional de los habitantes de la República de Guatemala, participar en la fiscalización de la forma en que el Estado a través de los órganos jurisdiccionales imparte justicia, pero especialmente la justicia penal que está íntimamente relacionada con la protección de otros valores fundamentales como la vida, la libertad, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona, que también son deberes del Estado. Por otro lado, el régimen republicano de un gobierno democrático, pretende que todos los funcionarios públicos actúen responsable y consecuentemente con los intereses del pueblo que los eligió y a quienes representan, y esa responsabilidad y consecuencia no podría ser fiscalizada por el pueblo, si sus actos no se realizan públicamente.

Desde el punto de vista de la administración de justicia, los jueces no son sólo funcionarios públicos sino también por su alta investidura y su facultad de juzgar, representan la majestad de la ley y deben ser responsables públicamente de sus actos en el ejercicio de su función jurisdiccional, todo lo cual fundamenta política y filosóficamente la publicidad como principio del juicio oral en el proceso penal. Porque además resulta ser de mucha utilidad para el cumplimiento de uno de los

finés del Derecho Penal –a través de la pena- como es la “prevención general”. El juicio público es un vehículo importante para llevar a la conciencia de la población, como advertencia a los ciudadanos de las consecuencias que puede tener la ilicitud de su conducta cuando transgreden la ley penal al cometer un delito. El juicio penal cuando se realiza públicamente, por un lado permite que los ciudadanos recobren confianza en la administración de justicia, tengan conciencia del respeto que se debe a la ley, a las instituciones y a quienes lo representan, pero por otro, consigue enviar un mensaje a los ciudadanos como prevención general, cuando se dicta públicamente la sentencia en la sala de juicios y se impone una pena al condenado. A este respecto Alberto Binder¹⁸⁹ explica, para analizar una de las funciones de la publicidad, debemos comprender que esos efectos sociales no sólo se producen por medio de la conminación abstracta de las penas, sino también y especialmente a través de la aplicación concreta de los castigos, por ejemplo, no cumple tanto la función de prevención general –sea en su sentido negativo o positivo- la creación de tipos penales a los que se enlazan determinadas penas, como la aplicación concreta de esas normas en los juicios penales. Si los homicidas son castigados con las penas previstas “a la vista” de todo el mundo, eso significa que la prohibición de matar tiene vigencia y tal cosa producirá miedo en algunos o motivará consenso en los demás. El juicio público implica un modo particular de insertar a la justicia en el medio social. Supone que ésta cumple con su tarea de transmitir mensajes sociales acerca de la efectiva vigencia de los valores que fundan la convivencia. Por esa razón, Carrara insistía en que si el juicio es secreto y la población no tiene posibilidades de percibirlo como algo “justo”, no

¹⁸⁹ Binder Berzizza, Alberto. Op. Cit. Pág. 51 y 52.
276

interesa demasiado que la sentencia sea justa en sí ya que, a los efectos sociales, lo mismo da una sentencia injusta que otra percibida como injusta sin serlo.

La publicidad del juicio penal, significa que la audiencia o las audiencias del debate deben ser públicas desde su inicio hasta oír la sentencia, y consiste en la facultad que los ciudadanos tienen de participar presencialmente en la audiencia escuchando y observando el desarrollo del debate, sin más participación directa que su presencia. Ello garantiza la transparencia que debe existir en la administración de justicia penal, lo que no sucede cuando el juicio es secreto y se produce de manera escrita por registros a través de expedientes, lo cual crea la sospecha, la intriga y la malicia de parte de la población por cuanto no se da cuenta si la justicia se aplica o no correctamente.

En el caso de Guatemala, la secretividad y la escritura del proceso, en el sistema anterior, se convirtieron en un campo fértil para la corrupción, lo que acrecentó mucho más la desconfianza de la población en la administración de la justicia penal, que prácticamente desde la época de la colonia consolidó un sistema inquisitivo que privilegió la escritura, el expediente, el secreto y la no contradicción, que permitía una justicia arbitraria y a la medida de los intereses que pretendía proteger. Y desde entonces el modelo de administrar justicia, nunca fue indiferente a los procesos políticos, sino que al contrario, el sistema de justicia sirvió como instrumento para instaurar en el país una cultura de poder autoritario, excluyente, protector de intereses privilegiados, que se servía cuando así le convenía de una justicia lenta, burocrática, complicada, pero ante todo secreta, ese fue el denominador común en los países latinoamericanos,

que por muchos años estuvieron sometidos a dictaduras militares y golpes de Estado, que anulaban la posibilidad de vivir y desarrollarse dentro de un modelo de justicia democrático y republicano, como el que pretende el sistema acusatorio, cuya columna vertebral es el juicio oral, que necesita de publicidad, precisamente para que participen los ciudadanos en la administración de la justicia penal y así recobrar la confianza perdida.

El presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos e investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, Sergio García Ramírez, al abordar la publicidad del proceso penal, expuso: el poder autoritario se ha valido del secreto como instrumento de temor, información y gobierno. Por una parte, ha mantenido a salvo los motivos que le guían y las acciones de las que se vale; por la otra, ha reclamado el acceso a todos los arcanos. En el ejercicio de la justicia penal -como tal justicia o como simple injerencia de la policía- ha reclamado la posibilidad de ingresar en todos los sagrarios: desde el hogar, allanando, hasta el pensamiento, descubierto, explorado y vulnerado. Los medios de ingreso a la intimidad del ciudadano se han multiplicado conforme avanzan los recursos que suministra la tecnología, no sólo la interceptación de correspondencia, sino también las filmaciones, escuchas y grabaciones, el suero de la verdad, el polígrafo, entre otros medios. Sólo recientemente se ha podido, en contrapartida, reclamar y rectificar la información reunida en los archivos oficiales –a través del habeas data- e ingresar en los folios, registros y repositorios oficiales. La transparencia ocupa territorios.

Dentro de este orden de consideraciones conviene detenerse en la publicidad del proceso, que es una de las palancas del sistema

democrático. Quedó atrás la reserva absoluta, el misterio total del enjuiciamiento inquisitivo: reserva, a tal punto, que el inculpado no conocía los cargos ni el pueblo se aproximaba al juicio; cuando más, era testigo de la ejecución del reo, para fines que ninguna relación guardaba con los proyectos de la democracia. El pueblo ingresó al proceso gradualmente: sea como espectador, sea como juzgador, a través del jurado, visto, en su hora, como escuela de la democracia, que dijo Alexis de Tocqueville al describir las excelencias de una República emergente. Así, los ciudadanos pudieron ejercer, con diversos grados de intensidad, el control sobre la magistratura y, desde ahí, sobre uno de los instrumentos más penetrantes y rigurosos de los que se sirve el poder público.

Hoy la publicidad tiene una renovada naturaleza: se satisface a través de los medios de comunicación social, que transmiten a millones –o centenares de millones- lo que primero supieron unos cuantos y luego apenas unas decenas o centenares de curiosos e informados ciudadanos. El grave riesgo que esto representa y cuya solución no existe todavía –no, al menos, en forma unánime y satisfactoria- es el “prejuicio” publicitario: la posibilidad de que sentencien primero los medios y luego la administración de justicia, influida por aquellos. Si los viejos jueces de Berlín debían mostrarse independientes frente al monarca, los jueces de este tiempo deben serlo, por igual, frente al poderoso gobernante y al no menos imperioso gobierno de la opinión pública, o mejor dicho, de los poderosos comunicadores. Algunas disposiciones prohíben la referencia extraoficial, publicitaria, a la supuesta culpabilidad del reo, antes de que así se establezca en las definiciones del proceso; otras, resuelven sustraer a los

inculpados y a las víctimas -es el caso de algunas normas sobre menores de edad- de la mirada pública.¹⁹⁰

Es decir, que a través de la aplicación de este principio, la población mantiene un control estricto sobre la forma en que se opera la administración de justicia y sobre cómo actúan los que la realizan, pero a su vez se convierte en una garantía para el procesado, toda vez que sólo se le podrá imponer una pena si es demostrada su culpabilidad, después de haber sido citado, oído y vencido en juicio oral y público. Nuestra Constitución Política (art. 12) prohíbe expresamente la posibilidad de que una persona pueda ser juzgada por tribunales especiales o secretos, o bien por procedimientos que no estén previstos legalmente, lo cual garantiza que tanto el tribunal (los jueces) como su actividad, deben estar y realizarse públicamente.¹⁹¹

Es evidente, al contemplar precisamente al público, al pueblo en suma, que este principio tiene un trasfondo ideológico muy importante, porque es una posibilidad excelente de que los ciudadanos puedan controlar a sus jueces. Por eso se dice que el principio de publicidad es un principio del proceso de carácter político. Precisamente en esta vertiente política reside la fuerza del principio. Una justicia de gabinete sería incompatible con un Estado democrático y de Derecho porque la democracia exige también que los ciudadanos tengan derecho a percibir directamente lo que se está desarrollando ante un tribunal, del que no forma parte, controlando la corrección jurídica y ética de la labor de los

¹⁹⁰ García Ramírez, Sergio. “Algunas cuestiones del Proceso Penal” Ponencia presentada al Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados, realizado en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, en el Distrito Federal del 9 al 14 de febrero del 2,004.

¹⁹¹ Constitucionalmente está excluida la posibilidad de tribunales secretos, o jueces sin rostro como sucede en Colombia para juzgar cierto tipo de casos como el narcotráfico.

jueces y auto convenciéndose de la bondad, eficacia y justicia del sistema judicial de su propio país.

Debe observarse que estas disposiciones son realmente relevantes en la actualidad, no tanto para los ciudadanos que desean acudir personalmente a presenciar un juicio penal, cuanto para los medios de comunicación (prensa, radio y televisión), que pueden trasladar lo ocurrido en el juicio a toda la ciudadanía, incluso a nivel internacional o mundial. Por eso el principio de publicidad afecta hoy principalmente a esos medios y se cumple cuando se permite su entrada para que tomen notas, graben o filmen el juicio en la sala de justicia, ya que como dice Montero Aroca en cierto modo representan al público.¹⁹²

Lucchini (citado por Vélez Mariconde)¹⁹³ expresa: “la verdad y la justicia no pueden separarse y tener secretos; la justicia requiere la luz, para que en la conciencia del juez se refleje la conciencia de la sociedad y viceversa; de lo contrario, cuando el procedimiento se desenvuelve en el misterio, en él penetra y domina la sospecha y el arbitrio.” Y citando a Manzini, con respecto al imputado, dice “la publicidad es una garantía de justicia y de libertad; encuentra en ella una tutela contra la calumnia, la ilegalidad y la parcialidad.” El calumniador sabe que no podrá inyectar su veneno en un escrito que sólo será leído por los jueces y las partes, sino que deberá enfrentarse, en el juicio oral, con su acusado, con los testigos y con la sociedad misma en cuyo seno actúa. Los jueces, fiscales y abogados saben también que lo hacen bajo la mirada atenta del pueblo, ante el cual han de rendir cuenta de sus actos.

¹⁹² Gómez Colomer, Juan Luis. Op. Cit. Pág. 84.

¹⁹³ Vélez Mariconde, Alfredo. Op. Cit. 426 y 427.

Esa opinión pública, que ingresa como elemento esencial del proceso, y que la nutre mediante la difusión y la crítica, se traduce también en un estímulo para quienes sirven a la administración; la publicidad propone a la elevación cultural, al estudio, al trabajo eficiente de la magistratura y de sus auxiliares. Todos sienten el efecto de la fiscalización de sus actos, todos multiplican sus esfuerzos en procura de una mayor eficiencia. Sobre todo para los jóvenes abogados que esgrimen sus primeras armas, el juicio oral constituye la “prueba fuego” de su capacidad, y la mejor palestra para ascender a la consideración pública y conquistar el éxito profesional. El defensor ya no puede salir del paso con un escrito más o menos improvisado y anónimo; el debate afina el sentido de su propia responsabilidad.

La publicidad es pues, una garantía de control ciudadano del trabajo que realizan todos los que participan en el proceso penal, derivada en sentido amplio de la publicidad que debe existir en todos los actos del Estado en atención a la naturaleza de gobierno republicano y en ese sentido estricto el artículo 12 del Código Procesal Penal garantiza la publicidad del proceso penal, al establecer que la función de los tribunales en los procesos es obligatoria, gratuita y pública a excepción de las diligencias o actuaciones reservadas que serán señalados expresamente por la ley, en tal sentido el artículo 63 de la Ley del Organismo Judicial, establece: “Los actos y diligencias de los tribunales son públicos, salvo en los casos en que por mandato legal, por razones de seguridad, o de seguridad pública, deben mantenerse en forma reservada. La calificación será hecha por el juez en casos muy especiales y bajo su estricta responsabilidad. En todo caso los sujetos procesales y sus abogados

tienen derecho a estar presentes en todas las diligencias o actos de que se trate y hacer las observaciones y protestas que procedan y en general enterarse de su contenido.” Sin embargo, la publicidad como principio fundamental del debate, se encuentra regulada en el artículo 356 del Código Procesal Penal que establece:

“Publicidad. El debate será público, pero el tribunal podrá resolver, aún de oficio, que se efectúe, total o parcialmente, a puertas cerradas, cuando: 1. Afecte directamente el pudor, la vida o la integridad física de alguna de las partes o de persona citada para participar en él. 2. Afecte gravemente el orden público o la seguridad del Estado. 3. Peligre un secreto oficial, particular, comercial o industrial cuya revelación indebida sea punible. 4. Esté previsto específicamente. 5. Se examine a un menor, si el tribunal considera inconveniente la publicidad, porque le expone a un peligro. La resolución será fundada y se hará constar en el acta del debate. El tribunal podrá imponer a los que intervienen en el acto el deber guardar reserva sobre los hechos que presenciaren o conocieren, decisión que constará en el acta del debate. Desaparecida la causa de la clausura, se hará ingresar nuevamente al público”.

La regla general es que el debate debe ser público, empero el tribunal a petición de parte o aún de oficio, podrá decidir que se realice total o parcialmente a puertas cerradas, en los casos que específicamente se prevén. Adicionalmente nuestra legislación también contempla como restricción a la publicidad del debate, la prohibición del acceso a personas menores de dieciséis años, a menos de que se hagan acompañar de una

persona mayor que responda por sus actos, y a quienes intenten entrar en circunstancias incompatibles con la seriedad de la audiencia.

En el caso de los menores, por considerar que se trata de una actividad que requiere de madurez y criterio para los que participan como espectadores, y en el otro caso porque considero que la sala de juicios debe ser un recinto donde priva la majestuosidad de la justicia y ello debe irradiarse a los asistentes, que obviamente no concurren guardando las más elementales normas de conducta y decoro, no sólo en cuanto a su forma de presentarse sino en cuanto a la forma de comportarse en la sala, porque además el presidente del tribunal que ejerce el poder de disciplina, tiene la facultad de limitar el número de personas que deseen ingresar en razón del tamaño y comodidad de la sala. (Art. 357 CPP).¹⁹⁴

No podemos inadvertir que la consolidación de un sistema y su perfeccionamiento, es producto entre otras cosas del paso del tiempo, de la experiencia de los operadores de justicia, y muy importante, de la cultura de los pueblos; en América Latina estuvimos por siglos apegados a las formas y reservas de un modelo escriturario, habiéndose arraigado la creencia de que la justicia era un tema muy delicado y complicado que sólo

¹⁹⁴ CLARIA OLMEDO, JORGE A. OP. CIT. PAG 185 Y 186. Cuando se refiere al juicio con debate oral, manifiesta que, es de regla que el debate sea realizado a puertas abiertas, vale decir provocando la concurrencia del público en calidad de asistente voluntario a las audiencias. Los códigos imponen este régimen bajo sanción de nulidad, pero se lo regula con determinados límites fundados en razones prácticas que tienen en cuenta intereses superiores a los que requiere la publicidad, cuando ésta podría afectarlos: moral, seguridad pública, orden público, entorpecimiento del trámite, problemas de higiene y de decoro. En realidad se trata de una nulidad genérica pero sólo en cuanto se proyecta a cada uno de los actos del debate no captados por las excepciones. Las limitaciones son de tres tipos, y no está permitida su ampliación; pero pueden interpretarse extensivamente mientras no se destruya la regla. 1. La primera limitación se fundamenta en razones de moral y seguridad pública, y puede referirse a todo el debate (total) o a uno o varios actos (parcial). Lo decidirá cámara por resolución fundada, la que constará en el acta. Cesada la causa que motivó la clausura, inmediatamente debe permitirse el acceso del público. 2. La segunda limitación es relativa por referirse a determinadas personas: menores de 18 años, condenados por delitos contra la propiedad o las personas, dementes y ebrios. Se trata de impedimentos subjetivos y específicos que emanan de la función de gobierno del presidente del tribunal. 3. También es limitación relativa la que surge de permitir la orden de alejamiento de la sala a las personas cuya presencia no fuere necesaria o a la reducción de la asistencia a un determinado número. Debe resolverlo la cámara, y con fundamento en razones de orden, higiene, moralidad o decoro. Se orienta en un criterio de disciplina procesal. Si la presencia de la persona es necesaria, la medida se adoptará cuando deje de serlo.

entendían los hombres de leyes (abogados y jueces), que los ciudadanos comunes y corrientes eran parte de ella, sólo cuando eran acusados y tenían que responder por sus actos. En la actualidad nos cuesta aceptar y participar en un modelo diferente, y en la mentalidad de los operadores de justicia priva la idea de limitar la participación pasiva de los ciudadanos (como observadores) en las salas de juicios, tomando como regla general las limitantes y como excepción la participación, en sentido contrario a lo que pasa en los países de Europa continental, con una cultura arraigada de participación ciudadana, donde cada día los operadores de justicia se preocupan más de garantizar el acceso del público a las salas de juicio.

Pese a las dificultades que tiene el tribunal o el presidente del mismo para regular la publicidad del debate, en el juicio penal, debe siempre observarse que la publicidad es una garantía jurídica y política del proceso que consolida y fortalece las instituciones dentro de un Estado de Derecho. El estricto cumplimiento de estas garantías mantienen incólumes las instituciones y prestigian los sistemas procesales, de lo contrario quedan desvalorizadas parcialmente las garantías procesales y mermadas las “formas protectoras”, a favor de un punto de vista que puede ser más justo verdaderamente en el caso particular, pero que por contra perjudica a la seguridad del Derecho y con ello a lo que es propio del Estado de Derecho.

195196

¹⁹⁵ Roxin Claus. Arzt Gunther y Tiedemann Klaus. “Introducción al Derecho Penal y Procesal Penal”. Versión española, notas y comentarios de Luis Arroyo Zapatero y Juan Luis Gómez Colomer. Editorial Ariel, S. A. Barcelona, 1989. Pág. 147.

¹⁹⁶ De la jurisdicción alemana: En una causa penal tramitada ante el tribunal de Land de Tréveris, se da cuenta el juez presidente de que, durante la vista principal –el juicio– la puerta del edificio del tribunal por equivocación estuvo cerrada durante cinco minutos. Realmente ninguna persona pretendió entrar durante ese tiempo. El defensor reclamó, en su recurso de casación contra la condena del acusado, violación del principio de publicidad. En esta reclamación es acertado que el principio de publicidad de la vista principal garantiza ya la posibilidad de que eventuales oyentes puedan participar en dicha vista. Si verdaderamente están presentes oyentes o solicitan entrar, es jurídicamente irrelevante. Por consiguiente, en el caso precedente, si la puerta de la sala o la puerta principal del tribunal de Land de Tréveris estuvo cerrada, se violó la garantía de la publicidad de la vista principal, incluso si ningún oyente particular quiso participar en ella. El legislador ha basado este principio con tanta importancia que la violación ha sido declarada como motivo de casación absoluta, en el que no tiene importancia una conexión causal entre la falta procesal y la sentencia. Con ello debe quedar prohibido el comienzo de una justicia secreta, como fue usual hasta el siglo XIX.

Finalmente hay que reconocer que la publicidad del juicio penal oral, no solo identifica al juicio republicano en una sociedad democrática, sino además es una de las garantías fundamentales que establece la Constitución Política, (Art. 12), el Código Procesal Penal (Art. 356), así como los tratados y convenios internacionales firmados y ratificados por Guatemala, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 14.1), la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José (Art. 8.5) y el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 1950 (Art.6.1). De tal manera que el reconocimiento nacional e internacional de la publicidad en el juicio no es más que la obligación legal de insertar a la justicia en la sociedad guatemalteca, con el fin de asegurar no sólo la participación ciudadana, sino el control de la ciudadanía en la forma en que los jueces administran justicia.

A este respecto, Alberto Binder manifiesta que, en realidad, creer que el principio de control ciudadano se satisface sólo con permitir que los ciudadanos concurren a los juicios es una visión en cierto modo superficial. En la moderna sociedad de masas lo que ocurre es que nadie va a controlar esos juicios y el control queda reducido a lo que la prensa quiera publicar, con mayor o menor cuota de “amarillismo”. Este traslado de control ciudadano a la prensa plantea muchas dificultades, ya que puede convertirse en un gran medio de distorsión de la opinión social. ¿Alcanza, pues, desde el punto de vista de la estructuración de un proceso penal acorde con el Estado de derecho, con permitir que los ciudadanos concurren a los juicios, aunque ello tenga en la práctica mucho de ficción? Estimo que no. El principio de control sobre la administración de justicia es

lo suficientemente importante como para llevar adelante políticas de control más eficaces. Analizar las causas de la inferencia social, establecer mecanismos modernos de transmisión de los juicios, generar políticas que induzcan a los ciudadanos a concurrir a los debates y, sobre todo, acercar los juicios a las comunidades que han sufrido los daños provocados por los delitos que se juzgan, son sólo algunos de los mecanismos que pueden convertir a la publicidad en una realidad y no sólo en una “posibilidad”.¹⁹⁷

¹⁹⁷ Binder B. Alberto. M. “Introducción al Derecho Procesal Penal” Ad-Hoc, S. R. L. Buenos Aires, República de Argentina, 1993. Pág. 105.

CAPÍTULO V

FASES DEL PROCESO PENAL GUATEMALTECO

1. INTRODUCCIÓN

En el presente capítulo, nuestra primera intención sería dejar bien claro, lo que en otras latitudes y en otras circunstancias sería muy obvio, que el proceso penal y el juicio penal son dos instituciones jurídicas completamente diferentes. Y es que en nuestro medio de cultura jurídica en razón del dominio absoluto que en la práctica tuvo el sistema inquisitivo, el juicio como institución procesal cada vez fue siendo menos importante, aún y cuando el código recientemente abrogado (Decreto 52-73) lo contemplaba como tal. La importancia y el valor probatorio que la instrucción sumarial tenía en el anterior modelo, anuló de tal manera el juicio que, a pesar que la Constitución Política de la República de 1,965 establecía como garantía individual “el juicio previo” al establecer que “nadie podría ser condenado, sin antes haber sido citado, oído y vencido en juicio” muchos fueron condenados sin haber tenido derecho al juicio que la Constitución y los tratados internacionales suscritos por Guatemala, garantizaban. Sin embargo, se argumentaba lo contrario, que el imputado había sido condenado en sentencia que se había dictado al finalizar el juicio, sin reparar que en la mayoría de casos la sentencia se dictaba después de clausurado el sumario, en virtud de que ambas partes (acusación y defensa) alegaban en definitiva, sin llegar a la fase de juicio formalmente.

De lo expuesto se deduce, que en la práctica del modelo anterior se llevaba a cabo, mal que bien, el proceso penal, pero no siempre el juicio penal. En ese orden de ideas aunque parezca elemental, vale la pena

explicar que en atención a las garantías constitucionales y al modelo de corte acusatorio que adopta nuestra legislación, el proceso penal es el conjunto de actos o fases que el órgano jurisdiccional competente debe agotar en atención a lo establecido por la ley, con el objeto de declarar la culpabilidad o inocencia de una persona, a la que se le imputa la comisión de un delito, en tanto que el juicio penal, constituye la fase más importante del proceso, porque es donde se produce la sentencia que declara la culpabilidad o la inocencia del procesado.

El juicio penal, cuyo núcleo es el debate, está compuesto por el conjunto de actos que tienden a reproducir los hechos tal cual sucedieron en la escena del crimen, con el fin de aproximarse lo más posible a la verdad real que se investiga, con el objeto de emitir un veredicto justo que resuelva el conflicto que lo originó.

En ese orden de ideas, el juicio, no solo es la fase más importante del proceso penal guatemalteco, sino resulta ser el centro mismo del proceso penal, es decir que todo el procedimiento tiende a girar alrededor del juicio, que en última instancia será la fase de decisión del proceso penal, porque será aquí donde finalmente se tenga que decidir, si el procesado es culpable o es inocente de la acusación formulada, de tal suerte que cuando el proceso no se desarrolla adecuadamente, se pervierte el juicio y todo el sistema de garantías que lo apuntala.

El proceso penal guatemalteco, que es de proyección acusatoria, esta compuesto en términos estructurales de cinco fases (tomando como base el procedimiento común) que son: la fase preparatoria, de instrucción o de investigación; la fase intermedia o de control; la fase de juicio o fase principal, la fase de impugnación y la fase de ejecución, que explicamos a

continuación destacando sus objetivos y aspectos más importantes en la realización del proceso penal guatemalteco.

2) FASE PREPARATORIA, DE INSTRUCCIÓN O DE INVESTIGACIÓN

Esta primera etapa del proceso penal guatemalteco, constituye la fase preparatoria de la acusación para el juicio y se refiere a la investigación preliminar que esta confiada exclusivamente al Ministerio Público, quien con plena autonomía funcional tiene a su cargo facultades constitucionales como, el ejercicio de la acción penal pública y velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país, (Art. 251 de la Constitución Política de la República).

Importante es advertir entonces, que el Ministerio Público, en cumplimiento de su función constitucional, debe procurar por el estricto cumplimiento de la ley, como un auxiliar de la administración pública y los tribunales de justicia, lo cual significa que tiene asignada una tarea mucho más amplia que la de investigar, perseguir y acusar. Es función también del Ministerio Público impedir que se produzcan consecuencias ulteriores producto de la comisión del hecho ilícito, así como extender su investigación no sólo a las circunstancias de cargo, sino también a todas aquellas que pudieran servir de descargo para el imputado, tratando en todo caso, conseguir con carácter de urgente los elementos de prueba que pudieran perderse.¹⁹⁸ En razón de que el procedimiento preparatorio, tiene por objeto investigar la verdad histórica de los hechos, la actividad persecutoria del Ministerio Público según nuestra legislación procesal,

¹⁹⁸ **Artículo 289. “Finalidad y alcance de la persecución penal.** Tan pronto el Ministerio Público tome conocimiento de un hecho punible, por denuncia o por cualquier otra vía fehaciente, debe impedir que produzca consecuencias ulteriores y promover su investigación para requerir el enjuiciamiento del imputado. El ejercicio de las facultades previstas en los tres artículos anteriores no lo eximirá de la investigación para asegurar los elementos de prueba imprescindibles sobre el hecho punible y sus partícipes.

presenta una actividad dicotómica por un lado se presenta como la parte activa de la persecución y por ello interesada en la acusación del imputado, pero por otro lado no se descarta su actividad discriminadora, en cuanto la ley le impone como base de su imparcialidad, velar por la correcta aplicación de la ley, debiendo por consiguiente si fuera el caso, formular su requerimiento aún a favor del imputado. Corresponde a los fiscales entonces, la labor de investigar todas las circunstancias en que los hechos pudieron haberse cometido, a efecto de verificar en primer lugar, si hay caso penal que investigar, y quién o quiénes pudieran ser los responsables del mismo, con el objeto de preparar la acusación del juicio.¹⁹⁹ Mientras eso sucede, deben realizar todas las diligencias de la investigación preliminar, con el objeto de buscar la evidencia, luego de tener la noticia de un delito (noticia criminis), que puede llegar por la vía de la denuncia, la querrela, la prevención policial o la actuación de oficio cuando se trate de delitos de acción pública, que son los actos fundamentales de iniciar la persecución penal, según nuestra ley procesal penal. Estas cuatro formas de iniciar un proceso penal, se explican de la siguiente manera:

a) LA DENUNCIA:

La denuncia, como acto de iniciación del proceso penal, es hacer del conocimiento de un Juez, del Ministerio Público o bien de la Policía Nacional

¹⁹⁹ En cuanto al procedimiento preparatorio o de instrucción, el **Artículo 309. Objeto de la investigación.** En la investigación de la verdad, el Ministerio Público deberá practicar todas las diligencias pertinentes y útiles para determinar la existencia del hecho, con todas las circunstancias de importancia para la ley penal. Asimismo, deberá establecer quiénes son los partícipes, procurando su identificación y el conocimiento de las circunstancias personales que sirvan para valorar su responsabilidad o influyan en su punibilidad. Verificará también el daño causado por el delito, aún cuando no se haya ejercido la acción civil. El Ministerio Público actuará en esta etapa a través de sus fiscales de distrito, sección, agentes fiscales y auxiliares fiscales de cualquier categoría previstos en la ley, quienes podrán asistir sin limitación alguna a los actos jurisdiccionales relacionados con la investigación a su cargo así como a diligencias de cualquier naturaleza que tiendan a la averiguación de la verdad, estando obligados todas las autoridades o empleados públicos a facilitarles la realización de sus funciones.

Civil, de la comisión de un acto ilícito que podría tener las características de un delito o de una falta, con el objeto de que se investigue, se juzgue y se sancione de conformidad con la ley.²⁰⁰ La denuncia de un acto ilícito, puede ser puesta por cualquier ciudadano o persona que tenga conocimiento del mismo, y que quiera hacerlo saber a la autoridad competente, sin que ello implique ninguna responsabilidad de su parte, ya que la misma no conlleva más que la ejecución de un deber ciudadano, donde el denunciante solamente deberá ser identificado a efecto de que no se trate de un anónimo.²⁰¹ Sin embargo, la interposición de una denuncia, si bien es cierto no genera obligaciones procesales y no vincula al denunciante al proceso, también lo es que no excluye que este pueda ser citado en calidad de testigo durante el curso del proceso, el código exige que en lo posible deberá contener un relato circunstanciado del hecho, con indicación de los partícipes, agraviados y testigos, elementos de prueba, antecedentes o consecuencias conocidos (Art. 299 CPP), a pesar de que la misma pueda presentarse en forma verbal, escrita, telefónica o por cualquier otro medio inequívoco de comunicación, no se necesita de auxilio de abogado e incluso puede ser presentada por un menor de edad o un incapaz, sin que ello sea óbice para que no se investigue, ya que la misma carece de toda formalidad y es susceptible de ser investigada, sin perjuicio

²⁰⁰ La Corte de Constitucionalidad de la República de Guatemala, al respecto manifestó: “La denuncia es un modo de iniciar un Proceso Penal y consiste en el acto procesal mediante el cual se pone en conocimiento del Tribunal la comisión de un hecho que reviste las características del delito o falta. Denunciar un hecho delictivo ante los tribunales es un deber jurídico de la persona que tenga conocimiento del mismo. Establecer la existencia del hecho imputado, su calificación y sanción oportuna o la absolución si procediere, es el objeto del Proceso Penal”. Expediente 611-95 del 10 de abril de 1996.

²⁰¹ **Artículo 297. Denuncia.** Cualquier persona deberá comunicar, por escrito u oralmente, a la policía, al Ministerio Público o a un tribunal el conocimiento que tuviere acerca de la comisión de un delito de acción pública. El denunciante deberá ser identificado. Igualmente, se procederá a recibir la instancia, denuncia o autorización en los casos de los delitos que así lo requieran.

por supuesto, de que la denuncia falsa realizada de mala fe, es constitutiva de delito (Artículo 453 del código penal).

Como una excepción a la regla, en cuanto a que la interposición de la denuncia es voluntaria de parte de los ciudadanos, sí están obligados a presentar la denuncia correspondiente, los funcionarios o empleados públicos que conozcan el hecho en el ejercicio de sus funciones, salvo que tengan el deber de guardar secreto; quiénes ejerzan actividades curativas y en el ejercicio de su profesión u oficio se enteren de delitos que atentan contra la vida o la integridad personal, y quiénes por disposición de la ley, de la autoridad o por un acto jurídico tuvieren a su cargo el manejo, la administración, el cuidado o control de bienes o intereses de una institución, entidad o persona, respecto de delitos cometidos en su perjuicio o en perjuicio del patrimonio bajo su cargo.²⁰² Es importante hacer notar, que la interposición de las denuncias, no necesariamente han de hacerse donde corresponden, dado los límites de competencia de las autoridades obligadas a recibirlas, es decir que las mismas una vez hechas ante autoridad competente, éstas tienen la obligación de recibirlas y cursarlas a donde legalmente correspondan, verbigracia, si se trata de un delito perseguible de oficio, al Ministerio Público, pero si se tratara de una falta o contravención a un Juzgado de Paz o viceversa.

²⁰² **Artículo 298. Denuncia obligatoria.** Deben denunciar el conocimiento que tienen sobre un delito de acción pública, con excepción de los que requieren instancia, denuncia o autorización para su persecución, y sin demora alguna: 1) Los funcionarios y empleados públicos que conozcan el hecho en ejercicio de sus funciones, salvo el caso de que pese sobre ellos el deber de guardar secreto. 2) Quiénes ejerzan el arte de curar y conozcan el hecho en ejercicio de su profesión u oficio, cuando se trate de delitos contra la vida o la integridad corporal de las personas, con la excepción especificada en el inciso anterior; y 3) Quiénes por disposición de la ley, de la autoridad o por un acto jurídico tuvieren a su cargo el manejo, la administración, el cuidado o control de bienes o intereses de una institución, entidad o persona, respecto de delitos cometidos en su perjuicio, o en perjuicio de la masa o patrimonio puesto bajo su cargo o control, siempre que conozcan el hecho con motivo del ejercicio de sus funciones. En todos estos casos la denuncia no será obligatoria si razonablemente arriesgare la persecución penal propia, del cónyuge, o de ascendientes, descendientes o hermanos o del conviviente de hecho.

b) LA QUERELLA:

Es un acto formal del ejercicio de la acción penal, para demandar a un órgano jurisdiccional, el inicio del proceso penal y por el cual, el interponente adquiere la calidad de parte. A diferencia de la denuncia, la querella debe cumplir con una serie de formalidades que establece el artículo 302 del código procesal penal: debe presentarse necesariamente por escrito, ante el juez de primera instancia que controla la investigación y deberá contener, los nombres y apellidos del querellante y, en su caso, el de su representado, el lugar preciso de su residencia, la cita del documento con que acredita su identidad y en caso de que se trate de entes colectivos, el documento que justifique la personería, el lugar exacto que señala para recibir citaciones y notificaciones, un relato circunstanciado del hecho, con identificación de los partícipes, víctimas y testigos, los elementos de prueba y antecedentes o consecuencias conocidas, y la prueba documental que obre en su poder o bien indicar el lugar donde ésta se encuentre. Todos estos requisitos son imprescindibles para aceptar su trámite y en caso de que faltare alguno, el juez fijará un plazo para su cumplimiento sin perjuicio de darle trámite de inmediato, si finalmente no se cumpliera, y el requisito se considerare como indispensable, el juez ordenará su archivo hasta que se cumpla con el mismo, salvo que se tratara de delitos de naturaleza pública, en cuyo caso procederá como si se tratara de una denuncia.

Cuando se tratara de querellas por delitos de acción privada, la misma se presentará ante un tribunal de sentencia (órgano colegiado integrado por tres jueces), quien deberá seguir el procedimiento establecido para los delitos de acción privada, que establece un procedimiento especial, según lo establecen los artículos, del 474 al 483

del código procesal penal. Para esta clase de delitos, se requiere de la presentación de una querrela con los requisitos formales descritos anteriormente, y cuando carezca de estos, o los hechos descritos no sean constitutivo de delito, se desestimaré y devolveré el escrito al querellante para que una vez cumplidos los requisitos, pueda nuevamente plantearla. Cuando fuere muy imprescindible hacer una investigación preliminar, porque no se ha podido identificar o individualizar al querellado, el querellante lo requerirá por escrito, indicando las medidas que fueren pertinentes. Si el tribunal lo considera conveniente, enviaré el expediente al Ministerio Público para que actúe conforme a las reglas de la investigación preparatoria.

Previo a acudir a la audiencia de conciliación, las partes si lo desean, podrán someter su conflicto al conocimiento de centros de conciliación o mediación, y una vez conciliado el conflicto de intereses, se levantará acta sucinta del acuerdo y se presentará al juez para su homologación, siempre que el mismo no sea contrario a la Constitución Política de la República y a los tratados y convenios internacionales suscritos por Guatemala. En caso de que el acuerdo de mediación no se suscriba en el plazo de treinta días, las partes quedan en libertad de actuar y acudir a los órganos jurisdiccionales para accionar en la forma correspondiente.

Admitida la querrela, el tribunal convocará a una audiencia de conciliación, a la que deberán asistir acompañados de su abogado, a fin de que las partes (querellante y querellado) lleguen a un acuerdo, o si lo prefieren puedan proponer amigables componedores para la aprobación del tribunal. Los jueces correspondientes podrán dictar medidas de coerción al acusado, cuando existe peligro de fuga o bien obstrucción para la averiguación de la verdad, con el objeto de garantizar su presencia al

juicio, así mismo pueden dictar medidas sustitutivas de la prisión, embargos y demás medidas cautelares. Si el imputado concurriera a la audiencia de conciliación sin defensor, se le nombrará de oficio. Finalizada la audiencia de conciliación sin un resultado positivo, el tribunal citará a juicio en la forma correspondiente. El querellante tendrá las facultades y obligaciones del Ministerio Público, el querellado podrá ser interrogado, pero no se le requerirá protesta solemne. En los juicios donde la moralidad pública pueda verse afectada, la audiencia se llevará a cabo a puerta cerrada. El querellante podrá desistir en cualquier estado del juicio, con la anuencia del querellado sin responsabilidad alguna, en caso contrario quedará sujeto a responsabilidad por sus actos anteriores.²⁰³ En este procedimiento el Ministerio Público no tiene ninguna intervención, excepto en lo que se refiere a una investigación preliminar y al patrocinio del querellante sin medios económicos, que puede solicitar el patrocinio del Ministerio Público, cuando se trate de delitos de acción privada, según lo estipula el artículo 539 del código procesal penal.

De acuerdo a código procesal penal guatemalteco (Arts. 116 y 117), solamente es posible, en los delitos de acción pública, que puedan querellarse los que tienen calidad de agraviados, siendo ellos: la víctima directamente afectada por el delito, el cónyuge, los padres, los hijos o bien la persona que conviva con ella en el momento de sufrir el delito. Así mismo, los representantes de una sociedad por los delitos cometidos contra la misma y los socios respecto a los cometidos por quienes la dirijan, administren o controlen, y las asociaciones en los delitos que

²⁰³ Cuando se trata de juicios por delitos de acción privada, se requiere de procedimiento especial regulado por los artículos, del 474 y 483 del Código Procesal Penal.

afecten intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la asociación se vincule directamente con dichos intereses.

c) PREVENCIÓN POLICIAL:

En nuestro medio de cultura jurídica, se le conoce como “parte de policía” o “parte policiaco”, y se refiere a la comunicación que deben hacer las fuerzas de policía, al Ministerio Público y/o al juez competente sobre un hecho que reviste las características de delito o falta. La prevención policial puede originarse por la presentación de una denuncia hecha por particulares ante la policía nacional civil, por el resultado de una investigación preventiva o bien por conocimiento de oficio de un acto delictivo; esta prevención policial o parte de policía, debe incluir la evidencia incautada o los objetos del delito, así como presentación de la persona aprehendida cuando se trata de delito flagrante para evitar la fuga, o bien por el cumplimiento de una orden de aprehensión. Cuando se trate de una persona detenida, debe presentarse ante la autoridad judicial competente dentro de un plazo de seis horas, pero si se trata de actuaciones o cosas secuestradas podrán ser remitidas dentro del plazo de tres días (Art. 307 del Código Procesal Penal). La prevención policial, podrá hacerse verbalmente ante el juez o ministerio público, o bien se hará constar documentalmente, en un informe o en acta, detallando las generales que identifiquen plenamente al denunciante, el relato circunstanciado de los hechos que se presumen delictivos, aclarando puntualmente fecha, hora, lugar, nombre y demás generales que identifiquen a la víctima, así como la individualización de los posibles responsables o bien de las personas capturadas, y cualesquier medio de investigación que conlleve una evidencia que pueda convertirse en prueba.

d) CONOCIMIENTO DE OFICIO:

En atención a la función que dentro del sistema acusatorio, le corresponde al Ministerio Público, están obligados los fiscales a iniciar la persecución penal, desde el momento en que tienen conocimiento de la comisión de un hecho que revista las características de delito, aunque no sea por denuncia, querrela o prevención policial.

El conocimiento de oficio puede tener como origen los acontecimientos de la vida cotidiana, los medios de comunicación o bien los delitos cometidos dentro del desarrollo de un proceso judicial, sin embargo es preciso aclarar que en atención a las funciones y facultades de un fiscal, no le corresponde al Juez que tenga conocimiento de un hecho delictivo, la persecución de oficio, deberá como cualquier ciudadano, interponer la denuncia ante el Ministerio Público, para que este ejerza la persecución penal.

La fase de instrucción, es entonces la etapa preparatoria del proceso penal común, que ha sido encomendada específicamente al Ministerio Público, quien con objetividad e imparcialidad debe realizar una investigación efectiva, dinámica e informal que permita el esclarecimiento del hecho y el procesamiento y enjuiciamiento de los responsables. Cuando hacemos referencia a la informalidad de la investigación, no estamos abogando por una investigación hecha a la ligera y de manera irresponsable, sino a una investigación eficiente, transparente y rápida, realizada fuera del escritorio de los fiscales, una investigación de campo que no se vea obstruida y mediatizada por los procedimientos burocráticos

y dilatorios de las formalidades de la escritura y el trabajo de gabinete. El proceso de investigación, como quedó explicado se origina mediante la noticia criminis, que llega a la policía, al ministerio público o bien a un órgano jurisdiccional, en esta fase se trata básicamente de reunir, seleccionar y conservar las evidencias sobre el hecho delictivo imputado a una persona, tratando de que sean suficientes y razonables para obtener una acusación y que ella sirva de base, con las mejores posibilidades de llegar a un juicio, es decir que la instrucción del proceso tiene como finalidad obtener elementos de convicción suficientes para sostener una acusación o bien para evitar el enjuiciamiento, cuando no es posible formular la acusación.

Durante el procedimiento preparatorio, básicamente se realizan dos tipos de actividades:

- a. **ACTIVIDADES DE INVESTIGACIÓN**, encomendadas a los fiscales, que deben encaminarse de manera creativa y no rutinaria a la averiguación de la existencia del delito, de las condiciones en que pudo haberse cometido y de quienes pudieron haber participado en la comisión del mismo. Estas diligencias, insistimos, deben estar desprovistas de mayores formalidades, por cuanto que no son constitutivas de prueba de culpabilidad, sino servirán al fiscal únicamente para fundamentar el pedimento de la acusación para el juicio, o bien el sobreseimiento del caso. Dentro de los medios de investigación que puede motivar en esta fase el Ministerio Público, están los siguientes: la inspección y registro de lugares, cosas y personas, cuando existan motivos suficientes para sospechar que se encuentran vestigios del delito, o se presuma que en determinado

lugar se oculta el imputado o alguna persona evadida, siempre que para el efecto medie autorización de juez competente (Art. 187 Código Procesal Penal). Autopsias, en caso de muertes violentas o sospechosas de criminalidad se ordenará la práctica de la necropsia del cadáver, aunque de la inspección exterior del cadáver se pueda evidenciar la causa de la muerte (Art. 238 Código Procesal Penal). Reconocimiento de personas, cuando fuere necesario individualizar al imputado, se hace necesario realizar el reconocimiento en fila de personas conforme lo establece el artículo 246 del código procesal penal. Declaraciones testimoniales, que podrá solicitarse de personas que se encuentren en el territorio nacional y que tengan conocimiento de un hecho antijurídico investigado (Arts. 207 y ss Código Procesal Penal). Allanamientos, cuando el registro se deba practicar en dependencias cerradas, moradas, recintos habitados o casas de negocios para lo cual se necesita de orden de juez competente (Art. 190 Código Procesal Penal). Peritaciones, a pedido de parte o de oficio, cuando para obtener, valorar o explicar un elemento de convicción es necesario conocimientos especializados de alguna ciencia, arte u oficio (Art.225 Código Procesal Penal). Secuestro de correspondencia, cuando sea de utilidad para la averiguación de la verdad, se podrá ordenar la interceptación o secuestro de correspondencia postal, telegráfica, inclusive la interceptación telefónica o de cualquier otro medio de comunicación que sirva para la investigación criminal, siempre y cuando medie para ello orden de juez competente (Art. 203 Código Procesal Penal) y actualmente la ley contra la delincuencia organizada (Decreto No. 21-2006). Reconocimiento de documentos, cosas o elementos de

convicción que puedan ser incorporados al proceso como medios de convicción (Art. 244 Código Procesal Penal).

b. ACTIVIDADES JURISDICCIONALES, encomendadas a los jueces, quienes tienen la obligación de velar porque no se vulneren garantías o derechos constitucionales por cualquiera de las partes; es decir, que es el juez contralor de la legalidad, denominado también juez de garantías, a quien corresponde en esta fase la autorización de actos que pueden afectar garantías constitucionales, como las órdenes de aprehensión, los allanamientos, secuestros, o bien, le corresponde decidir sobre medidas coercitivas, medidas sustitutivas, procesamiento o libertad del procesado. En la fase preparatoria deberá el juez decidir sobre la práctica de la “prueba anticipada” cuando se trate de actos probatorios irreproducibles o definitivos que por las circunstancias o su propia naturaleza no sea posible reproducirla en la sala de juicios a la hora del debate. Al iniciar el proceso penal, corresponde al juez oír en su primera declaración al imputado, si este voluntariamente desea hacerlo, previamente a la imputación del ilícito penal que corresponde al ministerio público en coordinación con la policía y a escuchar los argumentos de defensa de su abogado, e inmediatamente, resolver su situación jurídica, decretando el procesamiento y dentro de él motivar prisión preventiva o conceder una medida sustitutiva o bien, si fuera el caso decretar una falta de mérito. Esta primera declaración del imputado, como una novedad en la capital de Guatemala, se está realizando en los denominados “juzgados penales de turno” que por su importancia en

la práctica judicial latinoamericana, abordaremos en apartado especial de en este capítulo.

La defensa del acusado que de acuerdo a nuestra Constitución debe principiar desde el preciso momento en que al sujeto se le imputa la participación en la comisión de un delito, puede en esta fase iniciar una investigación paralela que coadyuve al Ministerio Público (responsable de la investigación) a esclarecer el hecho que se investiga a efecto de conseguir con apego a la ley, los mayores beneficios para su defendido a parte de velar porque no se vulnere ninguno de los derechos que la Constitución, tratados internacionales y demás leyes del país le garantizan. A pesar de que esta no es una etapa eminentemente “contradictoria” existen amplias facultades para ejercitar la defensa, investigando, proponiendo diligencias, participando en diligencias, planteando excepciones, etc.

La fase de instrucción o fase preparatoria del proceso penal, según lo considera Eugenio Florían, tiene dos clases de fines, unos que considera genéricos y otros que considera especiales, dentro de los genéricos ubica: a) la instrucción preparatoria que sirve para determinar si se ha cometido un delito, identificar a su autor y a los partícipes y decidir si existen elementos suficientes para el juicio, o si debe sobreseerse, y b) la aplicación provisional, cuando sea necesario, de penas accesorias o medidas de seguridad para los inimputables o semi imputables. Y dentro de los especiales ubica: a) la recolección de elementos probatorios que el tiempo puede hacer desaparecer y b) en los casos considerados graves, asegurar la persecución del procesado con la prisión preventiva.

El procedimiento preparatorio, que es responsabilidad del Ministerio Fiscal o Ministerio Público, tiene entonces como objetivo principal, preparar

la acusación del juicio penal a través de la investigación de los actos delictivos, por lo que dentro de esta tarea deberá reunir todas las evidencias necesarias para demostrar razonablemente acerca de la comisión de un delito, además de individualizar al o a los presuntos responsables del mismo, así como asegurar su permanencia durante el proceso. De acuerdo a la legislación procesal penal guatemalteca, la fase preparatoria deberá sustanciarse dentro del plazo máximo de tres meses contados a partir del auto de procesamiento.²⁰⁴ Debe quedar claro que el plazo establecido tiene carácter máximo, lo cual significa que la fase preparatoria podría concluirse en cualquier momento después de dictado el procesamiento, si se estima que se cuentan con los elementos suficientes para hacer el pedimento respectivo de parte del Ministerio Público, quien es a quien corresponde la ejecución de esta fase. Si fuera el caso que han pasado los tres meses de haberse dictado la prisión preventiva y el procesamiento, sin que exista solicitud de conclusión del procedimiento preparatorio, el juez, bajo su responsabilidad dictara resolución concediéndole un plazo máximo de tres días para que formule la solicitud que en su concepto corresponda. Si se agotara ese plazo (3 días) y el fiscal no hiciera la petición requerida, el Juez lo comunicará al Fiscal General de la República o al fiscal de distrito o de sección correspondiente para que tomen las medidas disciplinarias del caso y ordena hacer la petición procedente. Si en un plazo máximo de ocho días el fiscal no

²⁰⁴ **Artículo 323. “Duración.** El procedimiento preparatorio deberá concluir lo antes posible, procediéndose con la celeridad que el caso amerita, y deberá practicarse dentro de un plazo de tres meses”. Anteriormente el artículo finalizaba diciendo que en casos especiales el Tribunal podría prorrogar durante un mes más la investigación, y si el Ministerio Público no cumplía con presentar su requerimiento dentro del plazo indicado, el Fiscal a cargo del asunto sería amonestado por escrito por el Juez que controla la investigación, quien le fijaría un plazo de ocho días para que lo hiciera. Esta parte fue derogada por el Congreso de la República (Decreto 79-97 que entró en vigencia el 23 de octubre de 1997) y al respecto la Corte de Constitucionalidad señaló: “Luego del análisis correspondiente, esta Corte concluye que no existe la violación denunciada pues se sobreentiende que no partir de la fecha de emitido el mismo que empieza a computarse el plazo de tres meses que establece la Reforma impugnada”.

hubiere realizado petición alguna, el juez ordenará la clausura provisional del procedimiento hasta que lo reactive nuevamente el Ministerio Público a través de los procedimientos establecidos.

En los casos en que se hubiere dictado una medida sustitutiva de la prisión preventiva, es decir cuando no esté guardando prisión el procesado, el procedimiento preparatorio podrá alargarse hasta un plazo máximo de seis meses, contados a partir del auto de procesamiento. Y en todos los demás casos, donde no se ligado a nadie al proceso, es decir mientras no exista prisión preventiva o una medida sustitutiva, la investigación del Ministerio Público no estará sujeta a ningún plazo, es decir que la misma podrá prorrogarse por todo el tiempo que fuere necesario (Artículo 324 Bis del Código Procesal Penal).

En la práctica forense hemos tenido que lamentar que los fiscales esperen hasta el último momento y muchas veces hasta que son requeridos para hacer el pedimento correspondiente para finalizar la etapa preparatoria, lo cual ha tenido como consecuencia la prolongación innecesaria de esta fase, y consecuentemente la prolongación de todo el proceso penal, corresponde a la fiscalía tomar las medidas necesarias para dinamizar la fase preparatoria, que formalmente termina con los siguientes actos conclusivos:

A. **La Acusación**, cuando de su investigación preliminar se desprenda que existen las evidencias suficientes de la comisión de un delito y que el mismo pudo razonablemente haber sido cometido por el acusado, el Ministerio Público a través del fiscal de la causa, plantea la acusación y solicita al órgano jurisdiccional respectivo, en forma escrita y llenando los requisitos que establece el código, la apertura

de juicio, que es la forma natural o propia de continuar el proceso penal.

Es decir que la acusación, que prácticamente se convierte en un acto de imputación formal, pone fin a la fase de investigación inicial y se convierte en un acto de conclusión normal de la fase preparatoria, que en atención a lo establecido en el artículo 332 Bis del código procesal penal, debe llenar los siguientes presupuestos:

1. Los datos que sirvan para identificar o individualizar al imputado, el nombre de su defensor y la indicación del lugar para notificarles. Con ello se pretende que el o los imputados queden inequívocamente identificados, de la misma manera que el abogado defensor de los mismos, dejando claramente establecido el lugar para recibir notificaciones cuando sea necesario, ya que dentro de un proceso penal por audiencias como debe ser el actual sistema, al finalizar cada una de las mismas, la resolución del juez se hará saber en ese momento a las partes, señalando de una vez la fecha y hora de la próxima audiencia, por este acto las partes quedarán de una vez, debidamente notificadas.
2. La relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye y su calificación. Quiere decir que se hará una relación detallada del hecho o acto antijurídico (relación fáctica), que permita de manera indubitable dar a conocer la forma, el tiempo (fechas y horas), así como el lugar preciso dónde se cometió el delito, la forma de participación del o de los imputados, de tal manera que si fueran varios, habrá necesidad de hacer de manera individual la relación de hechos

que corresponde a cada uno de ellos, y por los cuales se solicita se abra juicio, es decir que aún si se tratare de una acusación múltiple, es conveniente que se impute individualmente a cada uno de los acusados, para que cada uno tenga también el derecho de hacer su respectiva defensa. Y finalmente debe hacerse una calificación legal de la conducta ilícita de conformidad con los tipos que establecen las normas penales aplicables, es decir se trata de adecuar el acto imputado, al molde abstracto que describe la ley como delito. Es lo que la fiscalía considera como la calificación legal o tipificación de la conducta delictiva del o los imputados, sin perjuicio de que después el juez la cambie, modifique o confirme.

3. Los fundamentos resumidos de la imputación, con expresión de los medios de investigación utilizados y que determinen la probabilidad de que el imputado cometió el delito por el cual se le acusa. En este apartado se trata de relacionar concretamente la imputación con las evidencias o medios de investigación que demuestren no solo la existencia del delito sino la posible participación del imputado, es decir la relación concreta de los medios de investigación realizados que conectan la conducta ilícita con el hecho delictivo.
4. La calificación jurídica del hecho punible, razonándose el delito que cada uno de los individuos ha cometido, la forma de participación, el grado de ejecución y las circunstancias agravantes o atenuantes aplicables. En este apartado a diferencia de los requerimientos del numeral dos, se trata de

hacer una descripción legal de la figura antijurídica que se le imputa al procesado, tratando de adecuar su conducta al tipo penal que describe la norma, de acuerdo a la teoría del delito, individualizando a los imputados en caso que fueran varios, así como el o los delitos que se imputan a cada uno de ellos, analizando la forma de participación, de acuerdo a la ejecución de los hechos imputados, indicando las circunstancias agravantes o atenuantes que ha juicio de la fiscalía se deben aplicar al caso concreto.

5. La indicación del tribunal competente para el juicio. Es decir, señalar de acuerdo a la distribución de la competencia previamente establecida, el tribunal que compete realizar el juicio.

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

Vale la pena advertir, que si bien es cierto el pedimento de acusación para la apertura a juicio del proceso penal, debe hacerse por escrito y cumplirse con los requisitos establecidos, también lo es, que no se requiere de la formalidad de plantearla siguiendo taxativamente el orden en que describe el código los requisitos exigidos, basta que el petitorio cumpla con los mismos, haciendo un planteamiento lógico, claro, preciso y detallado de los mismos, de tal manera que los requerimientos

de los numerales dos y cuatro puedan hacerse en un solo planteamiento, por ejemplo. Dada la naturaleza del propio sistema, llenar requisitos básicos exigidos por la norma, no debe entenderse como formalidades burocráticas que entorpezcan el proceso penal, característica del modelo que tratamos de olvidar.

B. El sobreseimiento, es un acto procesal, que conlleva una manera anormal de finalizar el proceso penal, por cuanto el órgano jurisdiccional que controla la investigación en la fase preparatoria, puede resolver, según el artículo 328 del código procesal penal, sobreseer en favor del imputado:

6. Cuando resulte evidente la falta de alguna de las condiciones para la imposición de una pena, salvo que correspondiere proseguir el procedimiento para decidir exclusivamente sobre la aplicación de una medida de seguridad y corrección.
7. Cuando, a pesar de la falta de certeza, no existiere, razonablemente, la posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba y fuere imposible requerir fundamentalmente la apertura a juicio.
8. Cuando, tratándose de delitos contra el régimen tributario, se hubiere cumplido en forma total la obligación de pago del tributo e intereses.

Es importante dejar claro, que el sobreseimiento, no necesariamente se puede plantear y resolver, al final de la fase preparatoria, sino por el contrario podría plantearse en cualquier momento del proceso y tiene la

característica especial que una vez se otorga, termina completamente el proceso penal, así lo establece el artículo 330 del código procesal penal, que al referirse al valor y efectos del mismo, establece que el sobreseimiento firme cierra irrevocablemente el proceso con relación al imputado en cuyo favor se dicta, inhibe su nueva persecución penal por el mismo hecho y hace cesar todas las medidas de coerción motivadas por el mismo. Mientras no este firme, el tribunal podrá decretar provisionalmente la libertad del imputado o hacer cesar las medidas sustitutivas que se le hubieren impuesto. Ello significa que el sobreseimiento tiene la calidad de cosa juzgada y por lo tanto el proceso en el cual se dicta no podrá ser nuevamente abierto, de lo contrario se estaría vulnerando la garantía procesal del “non bis in idem” que prohíbe la persecución penal múltiple. Consideramos que el sobreseimiento puede ser solicitado, tanto por la defensa del procesado, como por el fiscal del caso, cuando según su investigación, el hecho que se investiga no es constitutivo de delito alguno, o bien siéndolo, el imputado no es el responsable de la comisión del mismo.²⁰⁵

C. Clausura Provisional, a la que también se de ha denominado sobreseimientos provisional, y puede ser solicitada cuando no existen razones suficientes para fundamentar la acusación, pero tampoco para pedir el sobreseimiento definitivo, es decir

²⁰⁵ Sin embargo en sentencia del 4 de septiembre de 1995 la Sala Décima de la Corte de Apelaciones Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, Constituida en Tribunal de Amparo. En el amparo promovido por Rene Guillermo Portocarrero Delgado contra el Juez Quinto de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y delitos contra el ambiente del departamento de Guatemala, señaló que: “El sobreseimiento o clausura provisional únicamente la puede pedir el Ministerio Público” decisión basada en una interpretación muy restringida del artículo 325 el Código Procesal Penal que establece: “Sobreseimiento o clausura. Si el Ministerio Público estima que no existe fundamento para promover el juicio público del imputado, solicitará el sobreseimiento o la clausura provisional. Con el requerimiento remitirá al tribunal las actuaciones y los medios de prueba materiales que tenga en su poder”.

que se considera que más adelante podría contarse con otras evidencias que permitan con mayor certeza dilucidar la situación del acusado. La doctrina sostiene la inconveniencia de estarse decidiendo por la clausura provisional, porque en la mayoría de casos se deja al acusado en una situación de imprecisión jurídica, en la que no se sabe con certeza cuál es su situación jurídica, de tal suerte que esta forma debe solicitarse únicamente cuando existan posibilidades reales y concretas de que puedan conseguirse evidencias, de lo contrario es preferible decidir de una buena vez la situación del procesado.

Compartimos el criterio de lo inconveniente y antitécnico que resulta denominarle “sobreseimiento provisional” partiendo de la base que el sobreseimiento produce cosa juzgada, lo cual es contrario a los efectos de la clausura provisional, que se caracteriza precisamente por la posibilidad de poder continuar con la investigación reabriendo el caso, cuando aparecen nuevos elementos que hagan posible la persecución penal. Así lo establece el artículo 331 del código procesal penal, que se refiere a la clausura provisional, estableciendo que si no correspondiere sobreseer y los elementos de prueba resultaren insuficientes para requerir la apertura del juicio, se ordenará la clausura del procedimiento, por auto fundado, que deberá mencionar, concretamente, los elementos de prueba que se espera poder incorporar. Cesará toda medida de coerción para el imputado a cuyo respecto se ordene la clausura. Cuando nuevos elementos de prueba tornen viable la reanudación de la persecución penal para arribar a la apertura del juicio o al sobreseimiento, el

tribunal a pedido del Ministerio Público o de otra de las partes, permitirá la reanudación de la investigación.

D. **El archivo**, es otra de las formas de concluir anormalmente la fase preparatoria del proceso penal, y según establece el artículo 327 del código procesal penal: “cuando no se haya individualizado al imputado o cuando se haya declarado su rebeldía, el Ministerio Público dispondrá, por escrito, el archivo de las actuaciones, sin perjuicio de la prosecución del procedimiento para los demás imputados. En este caso, notificará la disposición a las demás partes, quienes podrán objetarla ante el juez que controla la investigación, indicando los medios de prueba practicables o individualizando al imputado. El juez podrá revocar la decisión, indicando los medios de prueba útiles para continuar la investigación o para individualizar al imputado.”

En ese sentido, se le está dejando al ministerio fiscal la potestad de archivar el expediente de investigación, cuando no se haya podido individualizar al imputado o bien cuando estando individualizado, se decrete su rebeldía, sin embargo también existe la posibilidad legal del archivo, cuando se advierta que no existe conducta delictiva que perseguir o cuando existiendo por alguna razón no se pueda proceder, así lo estima el artículo 310 del código procesal penal que se refiere al “desistimiento” y establece: “El Ministerio Público solicitará al juez de primera instancia el archivo de la denuncia, la querrela o la prevención policial, cuando sea manifiesto que el hecho no es punible o cuando no se pueda proceder. Si el juez no estuviere de acuerdo con el pedido de archivo, firme la resolución, el jefe del

Ministerio Público decidirá si la investigación debe continuar a cargo del mismo funcionario o designará sustituto.”

De acuerdo a la naturaleza del archivo, tiene la característica que una vez superados los supuestos que lo motivaron, puede reiniciarse la investigación y la persecución penal, con lo cual viene a tener los mismos efectos de una clausura provisional, con la diferencia que el archivo deviene de una decisión que toma el Ministerio Público y se la hace saber al juez para su aprobación o no, mientras que la clausura provisional deviene de un requerimiento del Ministerio Público, que le toca decidir al juez, en todo caso, la sutil diferencia entre ambas formas irregulares de finalizar la fase preparatoria, es que, es procedente la clausura provisional, cuando se encuentra habido el imputado, ya sea que esté con prisión preventiva o bien con una medida sustitutiva, medidas que cesarán inmediatamente de dictada la clausura provisional, mientras que procede el archivo cuando por cualquiera de los supuestos indicados, no ha sido habido ningún imputado, o bien cuando habiéndose presentado una denuncia o querrela, se presenta un desistimiento en virtud de que el supuesto delito, realmente no existió.

Es importante advertir que en el proceso penal guatemalteco, la etapa preparatoria, no es totalmente pública (como la fase de juicio) empero, sí lo es para los sujetos procesales, incluso para los terceros que pueden participar en la actuaciones y diligencias mencionadas. Obviamente que por tratarse de la etapa de investigación, los procedimientos han de ser limitadamente públicos, incluso, existe la posibilidad que el Ministerio Público solicite al juez que por tiempo limitado (máximo diez días) se

establezca el secreto total de las actuaciones, incluso para los sujetos procesales. Disposición esta que choca con normas de convenios internacionales suscritos y ratificados por Guatemala, que teniendo rango constitucional por proteger materia de derechos humanos, propugnan porque las actuaciones y diligencias judiciales se realicen públicamente, aún en esta fase del proceso, lo cual hemos tratado de implementar en la modalidad de juzgados penales de turno que nos permitimos explicar a continuación.

TRIBUNALES PENALES DE TURNO:

Con el propósito de garantizar una pronta, cumplida y transparente aplicación de justicia, y cumpliendo con la Constitución Política de la República, la legislación ordinaria, y los convenios y tratados internacionales, suscritos y ratificados por Guatemala, la cámara penal de la Corte Suprema de justicia, a la que me honro en pertenecer, dispuso el quince de febrero del año dos mil seis, la creación de los Juzgados: de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y delitos contra el Ambiente y de Paz penal de faltas, de turno, para funcionar ininterrumpidamente las veinticuatro horas del día, los trescientos sesenta y cinco días del año, incluyendo feridos, días de asueto o días festivos, los cuales desempeñan sus funciones dentro del marco del modelo acusatorio, a través de un reglamento interior de juzgados y tribunales penales, que desarrolla el proceso penal por audiencias, dentro de un órgano jurisdiccional colegiado.

El juzgado de primera instancia penal de turno, es competente para conocer y resolver de los siguientes asuntos:

1. Recibir la primera declaración de las personas aprehendidas por delito flagrante u orden de autoridad judicial competente, de adultos y adolescentes en conflicto con la ley penal.
2. Resolver la situación de las personas a quienes reciba la primera declaración, decretando: falta de merito, medidas sustitutivas, prisión preventiva o alternativas a la prisión preventiva, conforme al código procesal penal, o medidas cautelares conforme a la ley de protección integral de la niñez y la adolescencia.
3. Dictar, con relación a las personas puestas a su disposición, el auto de procesamiento, el criterio de oportunidad, la suspensión condicional de la persecución penal y el procedimiento abreviado conforme al código procesal penal; o, en su caso, la conciliación, la remisión o el criterio de oportunidad, de acuerdo a las disposiciones de la ley de protección integral de la niñez y la adolescencia.
4. Dictar las resoluciones que correspondan para la practica de actos de investigación o de medios de prueba y, en su caso, dirigir las diligencias, y
 5. Dictar órdenes de aprehensión o allanamiento.

El juzgado de paz penal de turno, por su lado, tendrá competencia para conocer y resolver todas aquellas faltas o contravenciones y delitos menores que son de su competencia, que se cometan dentro de la circunscripción territorial asignada al municipio de la ciudad capital de Guatemala.

De acuerdo con esta modalidad, todas las personas que sean detenidas por la policía nacional civil, por orden de juez competente o bien porque hayan sido aprehendidos en flagrancia, deben ser llevados

inmediatamente a presencia del juez de turno, quien en una audiencia oral y pública, escuchará la imputación que realiza el fiscal del Ministerio Público en coordinación con la policía nacional civil, y luego de escuchar los argumentos de su defensa material y técnica, ya sea por su abogado particular o bien por abogado de la defensa pública penal, resolverá inmediatamente su situación jurídica, conforme a la ley y como corresponda. Con este procedimiento, que se realiza haciendo uso de la oralidad y desprovisto de formalidades y formulismos, se garantiza que se resuelva la situación jurídica de los imputados en cuestión de minutos o de horas, según la complejidad del asunto, mientras que anteriormente, esto se realizaba en un promedio de cuatro a cinco días.

Independientemente de la rapidez y transparencia, que se ha logrado con el funcionamiento de los juzgados de turno, en nuestro medio han sido de especial importancia, en virtud de que se han convertido en la puerta principal de entrada al proceso penal, evitando sustancialmente la arbitrariedad policial, desde el momento en que la policía no puede llevar a prisión a ninguna persona, sino es con orden de juez competente, de tal manera que se ha reducido y se ha optimizado la prisión preventiva, además del cumplimiento del debido proceso, como lo establece la constitución política de la república. Es así, como los tribunales penales de turno, se convierten en el portal de la fase preparatoria o de investigación del proceso penal, que puede concluir normalmente con la acusación para el juicio, o bien, anormalmente con el sobreseimiento, la clausura provisional o el archivo.

3) FASE INTERMEDIA O DE CONTROL:

Se denomina fase intermedia o de control, porque precisamente es la etapa procesal que se ubica entre la fase preparatoria y la fase de juicio, es decir entre la fase de investigación y la fase de juicio oral y público, que amerita un estricto control de parte del juez instructor que garantice que efectivamente se dan los presupuestos formales y sustanciales (control formal y sustancial del órgano jurisdiccional y las propias partes) para someter a juicio al imputado, o bien, por el contrario que al no existir los mismos se hace necesario finalizar el proceso por cualquiera de los otros medios, sobreseimiento, clausura provisional o archivo.

Jorge Claría Olmedo, sostiene que la fase intermedia, es una denominación más descriptiva que conceptual, puesto que hace referencia a una etapa procesal que se sitúa luego de la instrucción y antes del procedimiento principal. De tal manera, que concibe la misma como un estadio de la instrucción a la que denomina “crítica instructoria” porque la tarea a desempeñar durante él, es de naturaleza eminentemente crítica, en oposición a la investigativa donde predomina la labor práctica. En ella se analizará todo lo actuado, con intervención de las partes penales (imputado, ministerio fiscal y, en su caso, el querellante), para concluir y decidir sobre el resultado de la instrucción. En el caso concreto será, en definitiva, el de elevar la causa a juicio, o cerrar el proceso con un sobreseimiento; esto sin perjuicio de que previamente pueda ordenarse la ampliación de las investigaciones, o la paralización temporaria del proceso a la espera de nuevas pruebas, o de que se salve un obstáculo legal.

Es común que la doctrina considere como un momento intermedio a esta fracción del proceso, por ubicarse entre el “sumario” (investigación

instructoria) y el “plenario” (juicio), haciendo referencia a la terminología de los códigos antiguos. En su pleno desarrollo, el momento de crítica instructoria se extiende desde la conclusión del sumario por haberse agotado la investigación y en su caso alcanzado el término, hasta el pronunciamiento jurisdiccional que pone fin a la instrucción por sobreseimiento definitivo o por remisión a juicio (plenario) de la causa. Este iter puede ser breve o prolongado conforme a los requerimientos de las partes penales en función de las circunstancias de cada caso y de las previsiones legales. Lo evidente es que se está frente a una jurisdicción instructoria en lo penal cuyo alcance decisorio es semipleno. Solamente será definitivo el mérito desincriminador contenido en el sobreseimiento libre o definitivo. Incriminar significa solamente proporcionar la base del juicio y provocarlo con un decreto o auto de remisión, dar curso a una acusación.²⁰⁶

Alberto Binder, al respecto, sostiene que esta fase procesal se funda en la idea de que los juicios deben ser convenientemente preparados y sólo se puede llegar a ello luego de una actividad acuciosa y responsable. El juicio es público y ello significa que el imputado deberá defenderse de la acusación en un proceso abierto, que puede ser conocido por cualquier ciudadano. Y debe considerarse que el juicio, al igual que la publicidad significa una garantía en la estructuración del proceso penal, pero que también tiene un costo para el acusado, ya que por más que la persona sea absuelta o resulte inocente, el simple sometimiento a un juicio siempre habrá significado para ella una considerable cuota de sufrimiento, gastos e

²⁰⁶ Claría Olmedo Jorge A. “Derecho Procesal Penal” con la colaboración de: José I. Cafferata Nores, Cristina José de Cafferata y Jorge Montero. Tomo III Marcos Lerner Editora Córdoba S.R.L. República de Argentina, 1985. Pág. 23.

inclusive, descrédito en su dignidad u honor. Por tal razón, un proceso correctamente estructurado tiene que garantizar, también, que la decisión de someter a juicio al imputado no sea apresurada, superficial o arbitraria.²⁰⁷ En la misma dirección Julio Maier, explica que el fin que persigue el procedimiento intermedio, es el control de los requerimientos acusatorios o conclusivos del Ministerio Público, que hacen mérito de la etapa preliminar. Por otro parte, dice, la justificación política de esta etapa es la de prevenir la realización de juicios más provocados por acusaciones con defectos formales (control formal) o insuficientemente fundadas (control material).²⁰⁸

En ese orden de ideas, finalizado el procedimiento preparatorio, con cualesquiera de los pedidos del Ministerio Público, estos no se conceden o se deniegan automáticamente, sino por el contrario, el juez previamente a decidirse por el pedimento solicitado, especialmente y de manera natural cuando se solicita la apertura a juicio a través de la acusación, se inician una serie de actividades que la doctrina suele denominar “crítica instructoria” ya que se trata del análisis crítico de todas las diligencias de investigación que realizó el Ministerio Público para fundar su pedido, que precisamente da inicio a la segunda fase del proceso penal guatemalteco que denominamos procedimiento o fase intermedia.

El procedimiento intermedio, no es más que la fase en que la acusación o bien otras decisiones tomadas durante la fase preparatoria, puedan por las partes o sujetos procesales, ser sometidos a una fiscalización de forma y de fondo, de tal suerte que el juez de primera instancia, que es el responsable de esta fase, pueda decidirse sobre los

²⁰⁷ Binder, Alberto. “Introducción al Derecho Procesal Penal” Adhoc, Buenos Aires, Argentina 1993, Pág. 223.

²⁰⁸ Maier, Julio B. J. “Derecho Procesal Penal” Tomo I. Fundamentos, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1996. Pág. 588.

pedimentos hechos por el Ministerio Público o por los que le hagan los otros sujetos procesales.²⁰⁹

Se trata pues, de una serie de actos específicamente dirigidos a preparar el juicio, convocando a las partes para que en una audiencia casi con las mismas características del juicio, se conozcan las conclusiones de la etapa preparatoria, se analicen y se discutan a fin de que el juez evalúe si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio oral y público, por la probabilidad de su participación en un hecho delictivo o para verificar la fundamentación de las otras solicitudes del Ministerio Público. Así el artículo 332 del código procesal penal, que se refiere al inicio del procedimiento intermedio establece: “vencido el plazo concedido para la investigación, el fiscal deberá formular la acusación y pedir la apertura del juicio. También podrá solicitar, si procediere, el sobreseimiento o la clausura y la vía especial del procedimiento abreviado cuando proceda conforme a este código. Si no lo hubiere hecho antes, podrá requerir la aplicación de un criterio de oportunidad o la suspensión condicional de la persecución penal. La etapa intermedia tiene por objeto que el juez evalúe si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio oral y público, por la probabilidad de su participación en un hecho delictivo o para verificar la fundamentación de las otras solicitudes del Ministerio Público.”

Esta etapa si bien es importante para consolidar la acusación o bien sobreseer el proceso, también se debe caracterizar por ser breve y la misma se debe llevar acabo en una sola audiencia donde las evidencias y las decisiones tomadas durante la fase de investigación preliminar, que

²⁰⁹ Si bien es cierto que la etapa de fase intermedia hace merito de la tarea desarrollada durante la fase de instrucción o preparación, las corrientes modernas tienden a posibilitar al imputado que incorpore medios de prueba durante esta etapa, para acreditar los extremos que provoquen la paralización de la acción, que acrediten su falta de fundamento o, al menos, que logren una modificación de la imputación (ordenanza procesal penal alemana, art. 201; Código Italiano, art. 422; Código Procesal Penal Modelo para Iberoamerica, art. 274).

fundamentan la acusación del fiscal, sean sometidas a control formal y sustancial por parte del juez instructor y las partes procesales.²¹⁰ En la práctica forense, y por la poca experiencia en el manejo del modelo, ha dado como resultado que en esta fase del proceso se acumulen una gran cantidad de casos, que ni se llevan a juicio, ni se resuelven de otra manera, provocando incluso, la inquietud de algunos parlamentarios, de una reforma procesal que excluyera esta etapa, reforma que afortunadamente no se dio, porque compartimos absolutamente la posición en cuanto a que la fase intermedia no está diseñada para impedir, frenar o evitar el juicio oral, sino para que no sea llevada a debate una acusación sin suficiente fundamento, además de los otros objetivos como: limitar el ámbito de cognición del proceso penal al hecho objeto de la acusación, por lo tanto fija el hecho del juicio y el marco de la sentencia. Como el auto de apertura a juicio no es apelable, las partes tendrán el contradictorio de esta fase para alegar sobre el hecho, motivo del proceso. En la práctica también, este momento procesal lo habían convertido en un debate anticipado, de tal manera que las partes se preparaban para alegar y discutir aquí sobre la culpabilidad e inocencia del procesado, lo cual desvirtuaba la naturaleza de la misma, de tal suerte que para evitar dilaciones por un lado y para evitar debates propios del juicio por el otro, hubo de realizarse una

²¹⁰ Según lo expresan, Alberto Binder y Julio Maier, en la exposición de motivos del Código Procesal Penal, “Se trata de la etapa crítica sobre las conclusiones de la investigación preparatoria. La legislación, en ocasiones, si bien no ha podido prescindir de este período procesal, ha tenido a desbidujarlo mediante dos herramientas principales. La primera consiste en otorgar al Ministerio Público un poder absoluto sobre la persecución penal, a la vez que una facultad de decisión. Esto ocurre cuando el Ministerio Público concluye por el sobreseimiento, o cuando se determina directamente la obligación del Juez o sobreseer, o bien su dictamen implica una revisión por el superior jerárquico que, si coincide con su inferior, determina el deber del Juez de dictar el sobreseimiento, a pesar de su desacuerdo. Se renuncia así al control de la legalidad de los actos del Ministerio Público por los órganos jurisdiccionales, para privilegiar su decisión por sobre la de los tribunales. La segunda consiste en renunciar al control sobre la acusación que provoca directamente el juicio, o, en el mejor de los casos, a posibilitar su control a instancia del imputado.

reforma a los artículos 340 y 341 del código procesal penal, que se refieren a la audiencia y resolución de la fase intermedia.²¹¹

Y en atención a estas reformas, el procedimiento procesal en la fase intermedia, no debería de tardar más de diecisiete días, contados a partir de aquel en que se presente la acusación, en virtud de que una vez recibida esta, el juez al día siguiente como máximo, deberá señalar día y hora para la celebración de la audiencia oral, que deberá realizarse en un plazo no menor de diez días ni mayor de quince, pudiendo incluso el acusado renunciar a la audiencia en forma expresa durante la misma o de manera tácita al no comparecer.

El espíritu de las reformas, a cambio de no excluir la fase intermedia que hubiera sido nocivo para el proceso, fue acelerar el procedimiento, expeditando su ejecución de tal forma que, dentro de los diez días previos a la audiencia oral, el juez deberá notificar el requerimiento del Ministerio Público al acusado y demás partes, entregándoles copia del escrito que contiene el petitorio, quedando dentro de esos mismos diez días, las actuaciones en el juzgado instructor, a disposición de las partes, para su

²¹¹ **Artículo 340. Audiencia.** “Al día siguiente de recibida la acusación del Ministerio Público, el juez señalará día y hora para la celebración de una audiencia oral, la cual deberá llevarse acabo en un plazo no menor de diez días ni mayor de quince, con el objeto de decidir la procedencia de la apertura del juicio. Para el efecto, el juez entregará a las partes que así lo soliciten en el juzgado, copia de la acusación y dejará a su disposición en el despacho, las actuaciones y medios de investigación aportados por el Ministerio Público para que puedan ser examinados. Si la audiencia no se verificara en la fecha señala por culpa de un funcionario o empleado administrativo o judicial, se deducirán en su contra las consiguientes responsabilidades penales, civiles y administrativas de conformidad con la ley. Para permitir la participación del querellante y las partes civiles en el proceso, estos deberán manifestar por escrito al juez, antes de la celebración de la audiencia, su deseo de ser admitidos como tales. El acusado puede renunciar a su derecho a esta audiencia, en forma expresa durante su celebración y en forma tácita si no compareciere a la misma”.

Artículo 341. Resolución. Al finalizar la intervención de las partes a que se refiere el artículo anterior, el juez, inmediatamente, decidirá sobre las cuestiones planteadas, decidirá la apertura del juicio o de lo contrario, el sobreseimiento, la clausura del procedimiento o el archivo, con lo cual quedarán notificadas las partes. Si por la complejidad del asunto no fuere posible la decisión inmediata, el juez podrá diferirla por veinticuatro horas, debiendo para ello, en la misma audiencia, citar a las partes. El pronunciamiento emitido por el juez ante las partes que concurran, tendrá efectos de notificación para todos. A las partes que no hubieren asistido se les remitirá copia escrita de la resolución. De la audiencia el juez levantará un acta suscinta para los efectos legales”.

consulta por el plazo de seis días comunes (Art. 335 Código Procesal Penal).

Lo más importante de la mencionadas reformas, es que deja establecida una sola audiencia oral, para analizar y discutir, no solo la acusación planteada por el Ministerio Público, sino los planteamientos que al respecto tengan: el acusado y su defensor, quienes de palabra podrán:

1. Señalar los vicios formales en que incurre el escrito de acusación, requiriendo su corrección.
2. Plantear las excepciones u obstáculos a la persecución penal y civil prevista en este código.
3. Formular objeciones u obstáculos contra el requerimiento del Ministerio Público, instando, incluso, por esas razones, el sobreseimiento o la clausura, (Art. 336 Código Procesal Penal).

De la misma manera, el querellante o quien sin éxito haya pretendido serlo, podrá:

1. Adherirse a la acusación del Ministerio Público, exponiendo sus propios fundamentos o manifestar que no acusará.
2. Señalar los vicios formales en que incurre el escrito de acusación requiriendo su corrección.
3. Objetar la acusación porque omite algún imputado o algún hecho o circunstancia de interés para la decisión penal, requiriendo su ampliación o corrección, (Art. 337 Código Procesal Penal).

También las partes civiles deberán en la audiencia, concretar detalladamente los daños emergentes del delito cuya reparación pretenden. Indicarán también, cuando sea posible, el importe aproximado de la indemnización o la forma de establecerla. En caso de que las partes

civiles no cumplan con ello, se considerará como un desistimiento de la acción (Art. 338 Código Procesal Penal).

En el transcurso de la audiencia, el acusado, su defensor y las demás partes procesales, podrá oponerse a la constitución definitiva del querellante y de las partes civiles, por lo que podrán interponer las excepciones que correspondan. En esta misma audiencia, presentarán la prueba documental que pretendan hacer valer o señalarán los medios de investigación que fundamenten su oposición, (Art. 339 Código Procesal Penal).

La audiencia concentrada, que describimos anteriormente, debe ser considerada como un debate previo al juicio oral y público, en el que es permitido el contradictorio para depurar la sustancia misma del proceso, toda vez que aquí se discute básicamente la acusación hecha por el Ministerio Fiscal. Si por el contrario, el Ministerio Público, solicitare el sobreseimiento, la clausura provisional u otra forma conclusiva que no fuera la acusación, el juez ordenará al día siguiente de la presentación de la solicitud, la notificación a las partes, entregándoles copia de la misma y poniendo a su disposición en el juzgado, las actuaciones y las evidencias reunidas durante la investigación para que puedan ser examinadas por las partes, en este caso dentro de un plazo común de cinco días. En la misma resolución se convocará a las partes a una audiencia oral que deberá realizarse dentro de un plazo no menor de cinco días ni mayor de diez (Art. 345 Bis Código Procesal Penal), de lo cual se desprende que en estos casos la fase intermedia no podría superar los once días y que los primeros cinco son para que se impongan de la petición del Ministerio Público. Y luego en la audiencia oral señalada para el efecto, las partes podrán:

1. Objetar la solicitud de sobreseimiento, clausura, suspensión condicional de la persecución penal, de procedimiento abreviado o aplicación de un criterio de oportunidad.
2. Solicitar la revocatoria de las medidas cautelares, (Art. 345 Ter. Código Procesal Penal).

Según lo establece el artículo 345 Quáter del código procesal penal, el día de la audiencia, se concederá el tiempo necesario para que cada una de las partes fundamente sus pretensiones y presente los medios de investigación practicados. De la audiencia se levantará un acta y al finalizar, en forma inmediata, el juez resolverá todas las cuestiones planteadas y, según corresponda:

1. Decretará la clausura provisional del proceso cuando los elementos de investigación resultaren insuficientes para fundamentar la acusación, pero fuere probable que pudieren llegar a ser incorporados nuevos elementos de convicción. La resolución deberá mencionar los elementos de investigación que se esperan incorporar. La clausura hará cesar toda medida cautelar;
2. Decretará el sobreseimiento cuando resultare con certeza que el hecho imputado no existe o no está tipificado como delito, o que el imputado no ha participado en él.

También podrá decretarse cuando no fuere posible fundamentar una acusación y no existiere posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba, o se hubiere extinguido la acción penal, o cuando luego de la clausura no se hubiere reabierto el proceso durante el tiempo de cinco años;

3. Suspenderá condicionalmente el proceso o aplicará el criterio de oportunidad;
4. Ratificará, revocará, sustituirá o impondrá medidas cautelares.

Si el juez considera que debe proceder la acusación, ordenará su formulación, la cual deberá presentarse en el plazo máximo de siete días, siguiendo para el efecto el procedimiento indicado anteriormente.

En caso que el Ministerio Público no plantee la acusación ordenada, se aplicará el control judicial a que se refiere el artículo 324 Bis del Código Procesal Penal. No procederá la clausura provisional a que se refiere el artículo 324 Bis, si el querellante que fundadamente hubiere objetado el pedido de sobreseimiento o clausura, manifiesta (sic) su interés en proseguir el juicio hasta sentencia y presenta acusación, misma que será tramitada y calificada de acuerdo al trámite que se establece en el capítulo anterior de este código.

El procedimiento intermedio finaliza, con la resolución que deberá emitir el juez inmediatamente después de finalizada la audiencia donde se analice y se discuta el pedimento del Ministerio Público, sin embargo; si por la complejidad del asunto no fuere posible la decisión inmediata, el juez podrá diferirla por no más de veinticuatro horas debiendo para ello en la misma audiencia citar a las partes (art. 341 Código Procesal Penal). El juez podrá decidir por la apertura a juicio, la entrega de la acusación al querellante particular, o bien ordenar al Ministerio Público a que acuse o modifique la acusación, en cualquiera de estos casos el proceso

continuaría a su próxima etapa que es la de juicio, en caso distinto podrá también el juez decidirse por el sobreseimiento, por la clausura provisional, o bien por el archivo, con las consecuencias que anteriormente mencionamos.

4) FASE DE JUICIO O FASE PRINCIPAL:

Esta es la fase más importante del proceso penal en un sistema republicano y democrático de gobierno, que haya adoptado para juzgar el modelo de corte acusatorio, como es el caso de Guatemala, es en ésta fase donde se resuelve o se redefine el conflicto, es aquí donde a través de un debate oral, público, continuo y contradictorio, se decide sobre la culpabilidad o la inocencia del procesado, convirtiéndose así en el centro de todo el proceso penal, desde que éste principia, se hace pensado en preparar el juicio, la fase intermedia igualmente, se realiza pensando en depurar la acusación para el juicio, la fase de impugnación básicamente se refiere a la impugnación del fallo que se emite en el juicio, la fase de ejecución se refiere, a la ejecución de la sentencia que nace del juicio; sin embargo, la etapa más importante del juicio resulta ser el debate, porque al final del mismo se produce la sentencia (condenatoria o absolutoria) que constituye el producto genuino y directo del juicio. En ese sentido, y con el solo propósito de legitimar la sentencia producto del juicio, el debate debe necesariamente estar supeditado a que en su desarrollo interactúen concomitantemente los principios que hemos denominado rectores del sistema acusatorio, que son: la inmediación, la oralidad, la concentración,

la contradicción y la publicidad, que por su importancia abordamos de manera especial, en el capítulo anterior.

El juicio es la fase plena (plenario) y más importante del proceso penal, porque en él, se produce el encuentro personal de todos los sujetos procesales que intervinieron en el drama penal, es aquí donde a través del contradictorio, se presentan, se discuten y se valoran los órganos de prueba que fundamentaran el fallo.

Binder, sostiene que el juicio oral garantiza la observancia y el cumplimiento de las garantías constitucionales de las partes, ya que por su carácter público, permite que la justicia sea percibida por la población en general y cita a Alfredo Vélez Mariconde, que expuso: “En definitiva hemos dicho sintetizando un pensamiento universalmente admitido, el juicio oral, público, contradictorio y continuo se presenta como el mecanismo más apto para lograr la reproducción lógica del hecho delictuoso, como el más eficiente para descubrir la verdad, como el más idóneo para que el juez forme un recto y maduro convencimiento, como el más capaz de excluir el arbitrio judicial y dar a las partes oportunidad para defender sus intereses, como el que permite el control público de los actos judiciales, que es fuente de rectitud, de ilustración y de garantía de justicia, como el que mejor responde a las exigencias constitucionales”²¹²

²¹² Binder, Alberto. Op. Cit. Pág. 234.

César Barrientos,²¹³ al hacer alusión a la etapa de juicio expuso: este es el momento definitivo (única instancia) y trascendental (produce el fallo judicial) en el que, en presencia de los integrantes del tribunal de sentencia, las partes y el fiscal presentan argumentos, pruebas, razonamientos y conclusiones sobre el hecho delictivo motivo del proceso. También es el momento en que en virtud del principio de inmediación, los jueces adquieren una impresión propia de las pruebas y argumentos que le son presentados. Es aquí donde se reconstruye el hecho que se juzga y se oye al acusado, cuando el proceso penal se hace realidad social y jurídica.

El debate y la sentencia judicial con que concluye se realizan conforme los principios constitucionales que limitan el poder punitivo del Estado y que garantizan el respeto de la dignidad humana. Esta etapa se estructura conforme los preceptos esenciales del sistema acusatorio.

Según la Constitución, nadie puede ser condenado sin antes haber sido citado y oído en juicio. Es aquí donde se produce el juzgamiento. Para garantizar que los acusados sean oídos directamente por los jueces, la comunicación es oral.

La oralidad, a su vez permite la publicidad de la justicia. Este es el instrumento idóneo republicano para que la sociedad controle a la jurisdicción y ésta difunda los valores que fundan la convivencia social.

²¹³ Barrientos Pellecer, César Ricardo. Conferencia realizada en el Centro para el apoyo al Estado de Derecho – CREA- el día 29 de mayo de 1,997 con motivo de la discusión de las reformas al Código Procesal Penal de Guatemala, promovidas por la Presidencia del Congreso de la República.

El debate ocurre en audiencias continuas y concentradas, en las que, por lo común, en un sólo día se recibe y discute la prueba, las partes presentan conclusiones y al final los jueces deliberan, deciden y comunican la sentencia.

La diferencia, precisamente, entre el proceso penal inquisitivo que se identifica con el juicio escrito y el proceso penal acusatorio que se identifica con el juicio oral, es que mientras aquel (el inquisitivo) tiene al período de sumario o de investigación como la etapa más importante del proceso, este (el acusatorio) gravita en torno al juicio como su etapa principal. Tanto es así, que el sistema abrogado en Guatemala, permitía que la sentencia pudiera dictarse una vez terminada la fase del sumario y se recibieran los alegatos finales de las partes, en sentido contrario, hoy no puede dictarse una sentencia, si no es en una sala de juicios, después de un debate oral, público, continuo y contradictorio (excepto el procedimiento abreviado, por supuesto), tal y como lo establece nuestra carta magna, de tal suerte que es el sistema acusatorio y el juicio oral, el que responde de mejor forma a los postulados y principios que establece la Constitución Política de la República.

No cabe duda que por ser el juicio, no solo la parte más importante del proceso penal, sino también por tener carácter definitivo en virtud de manifestarse como única instancia, su realización debe estar revestido de una serie de pasos, que apartándose del formalismo y formulismo del modelo inquisitivo, si requiere de seriedad y precisión en la producción de la prueba, de tal manera que el debate que se convierte en la parte más importante del juicio, debe prepararse de tal forma que garantice, seriedad, certeza y seguridad para alcanzar los fines del proceso penal, hacer justicia

pronta y cumplida. Ya que finalmente, el proceso penal, no debe ser más que eso, un instrumento certero y ágil para hacer justicia.

En ese orden de ideas, el proceso penal guatemalteco, para la realización de su fase más importante, como es el juicio, debe agotar básicamente tres estadios:

1. LA PREPARACIÓN DEL JUICIO:

Este primer estadio, que se refiere a la preparación del debate, tiene como objetivo fundamental la integración del tribunal, el ofrecimiento de los medios de prueba que van a ser utilizados por las partes para demostrar su hipótesis, la organización del juicio y la definición de los sujetos y objetos que estarán en el debate.

A decir de Binder, en el juicio oral deben coincidir tanto en el tiempo (simultaneidad) como en el espacio (contigüidad) una serie de personas y de cosas que son las que le darán contenido y vida a ese juicio, por ejemplo: es absolutamente imprescindible que todos los sujetos procesales y el juez estén presentes en el mismo momento, dado que, por el principio de inmediación, ellos no pueden delegar sus funciones. Así mismo, la prueba que valdrá será sólo aquella que se produzca en el juicio y que se incorpore a él según los distintos mecanismos previstos para ello. De tal modo, jueces, fiscales, defensores, testigos, peritos, documentos, etc. deberán coincidir temporalmente y espacialmente en un ambiente, que es la sala de audiencias²¹⁴

²¹⁴ Binder, Alberto. Op. Cit. Pág. 234.

En nuestro medio, vale la pena señalar que dentro de la preparación del juicio, debe garantizarse la existencia de una adecuada sala de juicios, que de manera idónea llene los requisitos mínimos para la realización del debate, no es aconsejable estar improvisando salas cada vez que se va a realizar un debate. El Estado que ha optado por el juicio oral, como la manera de juzgar y hacer justicia, debe invertir en infraestructura, ello implica la construcción y equipamiento adecuado de salas de juicios, que se proyecten a la población como recintos sagrados donde se administra justicia, y es que las salas de audiencias, como bien se ha dicho, no sólo son un espacio-escenario, sino un espacio-símbolo que debe hacer sentir a los jueces, a las partes y a los ciudadanos que acuden a observar los juicios, la majestad de la justicia. Ello implica que el ambiente de una sala de juicios debe inspirar respeto, orden, disciplina, seguridad, equidad y justicia para todos los que se encuentren dentro de ella.

A) INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL:

En cuanto a la integración del tribunal, se refiere a identificar de manera clara, concreta y anticipada, quien será el tribunal a quien corresponda la realización del juicio, con el propósito de mantener incólume la garantía del juez natural y garantizar la imparcialidad e independencia de su función de juzgar, de tal suerte que no puede estar integrado por jueces que conocieron de la fase preparatoria o de la fase intermedia, sin embargo es necesario que juzguen y decidan los jueces que intervienen en la preparación del juicio, por cuanto que un tribunal que verificó la acusación por la cual se abrió juicio, que controló el ofrecimiento de la prueba legal y pertinente, que conoció y resolvió excepciones e incluso practicó instrucción suplementaria, estaría en las mejores

condiciones de proferir la sentencia, en Guatemala se tiene la ventaja que los tribunales de sentencia o de juicio, están previamente constituidos por acuerdo de la Corte Suprema de Justicia, de tal manera que más que integrar el tribunal (que equivaldría a la selección del jurado en otros sistemas) se trata de identificar al que corresponda juzgar el caso de acuerdo a la distribución de la competencia hecha por la Corte Suprema.

Además la preparación del juicio o debate, conlleva la conexión entre la fase intermedia y la fase de juicio, toda vez que finalizada la etapa intermedia con la apertura a juicio, el auto por el cual el juez decide admitir la acusación y abrir el juicio deberá contener: 1) La designación del tribunal competente para el juicio. 2) Las modificaciones con que admite la acusación, indicando detalladamente las circunstancias de hecho omitidas, que deben formar parte de ella. 3) La designación concreta de los hechos por los que no se abre el juicio, cuando la acusación ha sido interpuesta por varios hechos y el juez sólo la admite parcialmente. 4) Las modificaciones en la calificación jurídica cuando se aparte de la acusación, (Art.342 Código Procesal Penal). Con esta resolución, termina la fase intermedia y principia la fase de juicio. Una vez notificadas las partes (en la audiencia o fuera de ella), se remiten las actuaciones, la documentación y los objetos secuestrados a la sede del tribunal de sentencia competente para celebrar el juicio, poniendo a los acusados a disposición del mismo. (Art.345 Código Procesal Penal).

Según lo establece el artículo 150 del código procesal penal,²¹⁵ la documentación y actuaciones que se remitirán al tribunal de sentencia, son: 1) La petición de apertura a juicio y la acusación del Ministerio Público o del querellante, 2) El acta de la audiencia oral en la que se determinó la apertura del juicio, y 3) La resolución por la cual se decide admitir la acusación y abrir a juicio. Las evidencias materiales no obtenidas mediante secuestro judicial serán conservadas por el Ministerio Público quien las presentará e incorporará como medios de prueba en el debate, siempre que hayan sido ofrecidas como tal en la oportunidad procesal correspondiente. Las partes tendrán derecho en el transcurso del proceso a examinarlas por sí o por peritos, de conformidad con la ley.

B) DEFINICIÓN DE PARTES EN EL JUICIO:

En cuanto a definir las partes que tendrán participación en el juicio, el artículo 344 del Código Procesal Penal (citación a juicio), establece que al dictar el auto de apertura a juicio, el juez citará a quienes se les haya otorgado participación definitiva en el procedimiento, a sus mandatarios, a sus defensores y al Ministerio Público para que, en el plazo común de diez días comparezcan a juicio al tribunal designado y constituyan lugar para

²¹⁵ **Artículo 150. Actuaciones.** El Ministerio Público llevará un registro de las actuaciones realizadas durante la investigación. El juez únicamente tendrá los originales de los autos por los cuales ordenó una medida cautelar, de coerción, una medida sustitutiva o una diligencia que implique una restricción a un derecho individual o una prueba anticipada. Al día siguiente de tomada la primera declaración del imputado y resuelta su situación jurídica procesal, el juez, bajo su responsabilidad, remitirá las actuaciones al Ministerio Público para que éste proceda de conformidad con la Ley. La documentación y las actuaciones que se remitirán al Tribunal de Sentencia a que se refiere el artículo 345 de este Código son: 1) La petición de apertura a juicio y la acusación del Ministerio Público o del querellante; 2) El acta de la audiencia oral en la que se determinó la apertura del juicio; y, 3) La resolución por la cual se decide admitir la acusación y abrir a juicio. Las evidencias materiales no obtenidas mediante secuestro judicial serán conservadas por el Ministerio Público quien las presentará e incorporará como medios de prueba en el debate, siempre que hayan sido ofrecidas como tal en la oportunidad procesal correspondiente. Las partes tendrán derecho en el transcurso del proceso a examinarlas por sí o por peritos, de conformidad con la ley. Las partes podrán obtener a su costa fotocopias simples de las actuaciones sin ningún trámite. Toda actuación escrita se llevará por duplicado a efecto de que, cuando se otorgue el Recurso de Apelación sin efecto suspensivo, el tribunal pueda seguir conociendo y envíe a la Sala de Apelaciones el expediente original.

recibir notificaciones. Si el juicio se realizare en un lugar distinto al del procedimiento intermedio, el plazo de citación se prolongará cinco días más. Y una vez recibidos los autos por el tribunal de sentencia, éste dará audiencia a las partes por seis días para que puedan dentro de ese plazo interponer las recusaciones y excepciones que se funden en nuevos hechos, rechazando de plano las que no llenen ese requisito. Resueltos los impedimentos, excusas y recusaciones planteadas, se le dará trámite en incidente a las excepciones propuestas (Art. 346 Código Procesal Penal).

C) OFRECIMIENTO DE PRUEBA:

En cuanto al ofrecimiento de prueba, que también forma parte de la preparación del juicio, se refiere a que las partes que van a contender en el mismo, le hagan saber al tribunal los distintos canales de información que utilizarán en el juicio y con los que tratarán de demostrar sus hipótesis, es decir, se trata de poner en conocimiento del tribunal de sentencia, de los medios probatorios que van a ser utilizados por las partes en el debate, de tal suerte que el órgano juzgador pueda preparar su producción de la mejor manera posible en la sala de juicios y en caso de que no fuera posible realizarla en la audiencia, podrá también disponer que se lleve acabo en forma anticipada, siguiendo en este caso, las reglas dispuestas para el anticipo de prueba en la fase preparatoria, así lo establece el código procesal penal en la normativa siguiente:

Artículo 347. Ofrecimiento de prueba. Resueltos los incidentes a que se refiere el artículo anterior, las partes ofrecerán en un plazo de ocho días la lista de testigos, peritos e intérpretes, con indicación del nombre, profesión,

lugar para recibir citaciones y notificaciones, y señalarán los hechos acerca de los cuales serán examinados durante el debate. Quien ofrezca la prueba podrá manifestar su conformidad para se lea en el debate la declaración o dictamen presentado durante el procedimiento preparatorio.

Se deberá presentar también los documentos que no fueron ingresados antes o señalar el lugar en donde se hallen, para que el tribunal los requiera.

Los demás medios de prueba serán ofrecidos con indicación del hecho o circunstancia que se pretenda probar.

Si el Ministerio Público no ofreciere prueba, se le emplazará por tres días. Al mismo tiempo, se le notificará al Fiscal General de la República para que ordene lo conducente sin perjuicio de la aplicación de las sanciones legales que procedan.

Artículo 348. Anticipo de prueba. El tribunal podrá ordenar, de oficio o a pedido de parte una investigación suplementaria dentro de los ocho días señalados en el artículo anterior, a fin de recibir declaración a los órganos de prueba que, por algún obstáculo difícil de superar, se presuma que no podrán concurrir al debate, adelantar las operaciones periciales necesarias para informar en él, o llevar a cabo los actos probatorios que fueran difícil cumplir en la audiencia o que no admitieren dilación.

A tal efecto, el tribunal designará quién presidirá la instrucción ordenada.

La instrucción suplementaria o prueba excepcional, es aquella que el tribunal de juicio o de sentencia, puede ordenar a petición de parte

interesada o incluso de oficio, cuando por cualquier razón se considere que el testigo no podrá llegar al debate, o bien se trate de una prueba pericial o de cualquier otra índole que no sea posible presentarla en la sala de juicios, el tribunal podrá ordenar su realización anticipadamente, como parte de la preparación del debate, sin que por ello se puede considerar que es una extensión de la investigación que compete únicamente al Ministerio Público, ni que se pretenda reparar omisiones o falta de visión o diligencia de los fiscales en la fase preparatoria. Claría Olmedo, al referirse a ella, explica que “se trata de una actividad de investigación restrictiva pedida al tribunal de juicio o a su presidente, consistente en agregar al proceso otros elementos de comprobación diversos de los seleccionados en el período instructorio y en anticipar la recepción de algunas pruebas para hacer posible su introducción en el debate por medio de la lectura”.²¹⁶ La posibilidad de incorporar prueba de oficio de parte del tribunal de sentencia, no es más que la posibilidad del tribunal de incorporar información que considera conveniente para el debate, siempre que la fuente de la misma sea las actuaciones ya practicadas (Art. 351 cpp), por lo que no se trata de una extensión de la investigación que no realizó el Ministerio Público, ya que la intensión de la prueba suplementaria o del anticipo de prueba dentro de la preparación del juicio, no es más que la misma del juicio, llegar a la verdad real del hecho que se juzga y establecer con plena certeza la participación y responsabilidad del acusado. Tanto es así que el tribunal tiene en esta fase y previo al debate, la oportunidad de decretar de oficio el sobreseimiento o archivo del caso (Art. 352 Código Procesal Penal), cuando resultare una causa de extinción de la responsabilidad o de la persecución penal y sea evidente la inutilidad del

²¹⁶ Claría Olmedo, Jorge. “Tratado de Derecho Procesal Penal” Marcos Lenes Editorial Córdoba. 1985 T. V. Pág. 219.

debate o que no se pueda proceder, así el procesalista Vicencio Manzini al referirse al procedimiento procesal penal italiano, explica, que si en el período de los actos preliminares al juicio resulta una causa extintiva del delito o porque no se pueda proceder, es inútil de ordinario llevar el proceso al debate, mientras que es más expedito y racional pronunciar la absolución (que en nuestro caso sería el sobreseimiento o archivo) en el mismo período de los actos preliminares al juicio.²¹⁷

En ese orden de ideas, el ofrecimiento de prueba al tribunal de juicio, tiene como objeto en primer lugar, que las partes conozcan previamente sobre las mismas ya que no se trata de introducir al debate sorpresas inesperadas, y en segundo lugar que el tribunal tenga la oportunidad de ejercer control sobre los medios de prueba propuestos, de tal manera que se pueda excluir la prueba superabundante, la prueba inútil, la prueba impertinente y en todo caso la prueba ilegal o bien la que ha sido obtenida ilícitamente.

D) SEPARACIÓN DE JUICIOS Y CESURA DEL DEBATE:

Otra de las actividades encaminadas a la organización del juicio, que se debe realizar antes del debate, es la posibilidad de unir o separar los juicios, cuando por el mismo delito imputado a varios procesados, se han formulado diversas acusaciones, el tribunal podrá de oficio o bien a petición de alguna de las partes, ordenar la acumulación de juicios, siempre

²¹⁷ Manzini, Vicencio. "De Derecho Procesal Penal" V 1. Tercera Edición. Papua. 1929. Pág. 248.

Artículo 352. Sobreseimiento o archivo. En la misma oportunidad el tribunal podrá, de oficio, dictar el sobreseimiento cuando fuere evidente, una causa extintiva de la persecución penal, se tratase de un inimputable o exista una causa de justificación, y siempre que para comprobar el motivo no sea necesario el debate. De la misma manera, archivará las actuaciones cuando fuere evidente que no se puede proceder.

observando que la misma sea en favor de la economía procesal y no perjudique el normal procedimiento del debate. De la misma forma, si se tratare de varios delitos imputados a uno o más acusados, el tribunal puede disponer la separación de los debates, siempre que los mismos se realicen en forma continuada, tratando de preservar siempre el orden y la economía procesal.²¹⁸ Es decir, que si se trata de juicio único con acusación múltiple, el tribunal podrá disponer de debates independientes para cada imputado, más cuando exista disparidad en cuanto al estadio procesal de cada uno, si por el contrario, se trata de la misma acusación a varios procesados, el tribunal verá la conveniencia de un solo debate y para el efecto unificará los procedimientos convenientemente a la realización del juicio.

En cuanto a la división del debate único, la legislación procesal penal guatemalteca, establece que este mecanismo queda reservado para el juzgamiento de los delitos graves y siempre que lo solicite o el Ministerio Público o el abogado defensor, es decir que no lo puede decidir el tribunal de oficio. Y consiste en la posibilidad de discutir en una primera etapa del debate sobre la existencia del delito y la culpabilidad del acusado y si ésta se declara, habilita iniciar la segunda para discutir lo relativo a la determinación de la pena o medida de seguridad o corrección que corresponda.²¹⁹

²¹⁸ **Artículo 349. Unión y separación de juicios.** Si por el mismo hecho punible atribuido a varios acusados se hubiere formulado diversas acusaciones, el tribunal podrá ordenar la acumulación de oficio, o a pedido de alguna de las partes, siempre que ello no ocasione un grave retardo del procedimiento. Si la acusación tuviere por objeto varios hechos punibles atribuidos a uno o más acusados, el tribunal podrá disponer, de la misma manera, que los debates se lleven a cabo separadamente, pero, en lo posible, en forma continua.

²¹⁹ **Artículo 353. División del debate único.** Por la gravedad del delito, a solicitud del Ministerio Público o del defensor, el tribunal dividirá el debate único, tratando primero la cuestión acerca de la culpabilidad del acusado y, posteriormente, lo relativo a la determinación de la pena o medida de seguridad y corrección que corresponda. El anuncio de la división se hará a más tardar en la apertura del debate. En este caso, al culminar la primera parte del debate, el tribunal resolverá la cuestión de culpabilidad y, si la decisión habilita la imposición de una pena o medida de seguridad y corrección, fijará día y hora para la prosecución del debate sobre esta cuestión. Para la decisión de la primera parte del debate se emitirá la sentencia correspondiente, que se implementará con una resolución interlocutoria sobre la imposición de la pena en su caso. El debate sobre la pena comenzará al día hábil siguiente con la recepción de la prueba que se hubiere ofrecido para individualizarla, prosiguiendo de allí en adelante, según las normas comunes. El plazo para recurrir la sentencia condenatoria comenzará a partir del momento en que se fije la pena. Cuando se ejerza la acción civil, el tribunal la resolverá en la misma audiencia señalada para la fijación de la pena.

En la doctrina se dice que, “la cesura permite ordenar el debate teniendo en cuenta la importancia –cada día más reconocida- de la concreta aplicación de la pena. De este modo, en la primera parte del debate se determinará si el acusado ha cometido la acción que se le imputa y si es culpable. Finalizada esta etapa, se dicta lo que se suele denominar interlocutorio de culpabilidad, es decir, una sentencia fraccionada que solo decide sobre la existencia del hecho y la culpabilidad del acusado. Luego de este interlocutorio de culpabilidad se continua con el debate sobre la pena (se ofrece prueba relativa a la individualización de la pena) y se dicta una decisión formal sobre las penas, que integra junto con el interlocutorio de culpabilidad, la sentencia completa. Esta forma de dividir el juicio se acomoda mucho más a un Derecho Penal que le otorga mayor importancia a las consecuencias concretas de las decisiones judiciales. La aplicación de una pena es la consecuencia más concreta de la decisión judicial penal y muchas veces ha sido tratada de un modo superficial o matemática, como si el imponer ocho, quince o veinte años de prisión no fuera un asunto de suma importancia, desde el punto de vista de quien debe sufrir esos años de encierro, quizás el más importante”.²²⁰

Por su parte Julio Maier, sostiene que, “la aparición en el sistema penal de escalas punitivas y de las penas alternativas, en reemplazo de las penas fijas, por una parte, y la verificación de que la decisión sobre la pena depende exclusivamente de la subjetividad de los jueces, cuyas sentencias acerca de la individualización de la pena solo reposan en fundamentos aparentes (meras abstracciones o motivos carentes de verificación), por la otra, condujo a afirmar la necesidad de racionalizar el juicio sobre la

²²⁰ Binder, Alberto. Op. Cit. Pág. 237.

reacción penal y a dotar al procedimiento que lo precede de todas las garantías que existen para el fallo de culpabilidad, se postula la cesura del debate en dos partes: aquel que funda el fallo de culpabilidad, como primer paso que culmina con el llamado interlocutorio de culpabilidad, y, posteriormente, el dedicado a fundar el fallo sobre la pena concreta a imponer, estructurado de manera que funcionen todas las garantías individuales que rigen para el procedimiento y el fallo sobre la culpabilidad”.²²¹

La legislación procesal penal guatemalteca, siguiendo ese modelo, pero en sentido contrario, establece que si en la primera fase del debate, se declara la culpabilidad del acusado, se dictará la sentencia correspondiente, y luego de la segunda fase, se implementará la sentencia con una “resolución interlocutoria” sobre la imposición de la pena. Con lo cual se advierte que la sentencia queda formalmente dictada, desde que finaliza el debate sobre la culpabilidad del sujeto (que ha sido condenado) y posteriormente a la decisión sobre la pena, en la segunda parte del debate, solamente se dicta una resolución que se adiciona a la sentencia dictada para que se considere completa.

2. LA REALIZACIÓN DEL DEBATE:

Si bien es cierto que el juicio es la etapa más importante del proceso penal, también lo es que, el debate que principia con la apertura y termina con la sentencia, es la fase más importante del juicio, toda vez que es el debate el punto de encuentro de todos los sujetos procesales, para discutir sobre el objeto del proceso, que es descubrir la verdad histórica de un caso

²²¹ Maier, Julio B. J. “Derecho Procesal Penal” Tomo I. Fundamentos, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1996. Pág. 458.

concreto con el fin de hacer justicia. De tal manera que la realización del debate, exige el cumplimiento de las siguientes etapas:

a) APERTURA DEL DEBATE:

La apertura del debate, está constituida en primer lugar por verificar la presencia de las partes en el juicio, es decir constatar la presencia de todas las personas que obligatoriamente tienen que estar presentes: los miembros del tribunal, el acusado y su defensor, el Ministerio Público como acusador, el querellante adhesivo y las partes civiles si las hubiere, además de la presencia de testigos, peritos, traductores o intérpretes si fuere el caso y cualesquiera otra persona que hubiere sido propuesta y aceptada para estar en el debate. Todo ello responde a un principio rector del sistema acusatorio, que es la inmediación procesal efectiva, de tal manera que la ausencia del tribunal, y los sujetos procesales tendría como resultado la suspensión del debate, pero si se tratase del querellante o actor civil, simplemente se tendrán por abandonadas sus pretensiones, de la misma manera la ausencia de un testigo o perito no es causa suficiente para suspender la audiencia, lo cual sí podría suceder si faltare un intérprete o traductor, cuando el acusado no habla el mismo idioma de los demás sujetos procesales, de la misma manera se suspenderá el debate si no está presente el acusado que debe comparecer “libre en su persona” como lo establece la legislación comparada a efecto de que pueda hacer uso de su fundamental derecho de defensa, aunque luego de comparecer, no permanezca necesariamente en la sala de juicios. La apertura conlleva también la fijación del objeto del debate, es decir delimitar con precisión los hechos sobre los cuales versará el mismo, a fin de que el acusado pueda ejercitar plenamente su derecho de defensa, conociendo de manera clara y

concreta los hechos que se le imputan y sobre los cuales versará el juicio. Binder al respecto manifiesta que “esta fijación sobre el objeto del debate no es simplemente informativa; al contrario, cumple una función principal, ligada a lo que se denomina principio de congruencia: la sentencia sólo podrá versar sobre los puntos de hecho fijados en la acusación y el auto de apertura de juicio”.²²² Es así como el código procesal penal guatemalteco, ordena que en la apertura del debate se de lectura a la acusación y al auto de apertura del juicio,²²³ a fin de que el imputado pueda fijar su posición frente a la acusación del juicio que le hace el presidente del tribunal, en forma clara y sencilla a efecto de que pueda comprender correctamente lo que se le está imputando y por lo cual se realizará el debate, en este momento el acusado tiene el derecho de guardar silencio o bien de pronunciarse sobre la imputación, de tal manera que con la acusación y el pronunciamiento del acusado (en cualquier forma que sea, declarando o absteniéndose), queda debidamente fijado el objeto del debate.²²⁴

Finalmente, es necesario asegurar, como otro principio rector, la publicidad del debate, es decir que la presencia del tribunal con los sujetos procesales y quienes participen en el debate, debe ser pública por regla

²²² Binder, Alberto. Op. Cit. Pág. 240.

²²³ **Artículo 368. Apertura.** En el día y hora fijados, el tribunal se constituirá en el lugar señalado para la audiencia. El presidente verificará la presencia del Ministerio Público, del acusado y su defensor, de las demás partes que hubieren sido admitidas, y de los testigos, peritos o intérpretes que deben tomar parte en el debate. El presidente del tribunal declarará abierto el debate. Inmediatamente después, advertirá al acusado sobre la importancia y el significado de lo que va a suceder, le indicará que preste atención, y ordenará la lectura de la acusación y del auto de apertura del juicio.

²²⁴ **Artículo 370. Declaraciones del acusado.** Después de la apertura del debate o de resueltas las cuestiones incidentales, el presidente le explicará con palabras claras y sencillas el hecho que se le atribuye, y le advertirá que puede abstenerse de declarar y que el debate continuará aunque no declare. Permitirá, en principio, que manifieste libremente cuanto tenga por conveniente sobre la acusación. Podrán interrogarlo el Ministerio Público, el querellante, el defensor y las partes civiles en ese orden. Luego podrán hacerlo los miembros del tribunal si lo consideraren conveniente. Si el acusado se abstuviere de declarar, total o parcialmente, o incurriere en contradicciones respecto de declaraciones anteriores, que se le pondrán de manifiesto, el presidente ordenará, de oficio o a petición de parte, la lectura de las mismas declaraciones, siempre que se hubiere observado en ellas las reglas pertinentes. Posteriormente a su declaración y en el curso del debate se le podrán formular preguntas destinadas a aclarar su situación.

general y con el fin de que la población ejerza un prudente control sobre la forma de administrar justicia, sin embargo excepcionalmente puede restringirse el ingreso a las sala de juicio cuando las circunstancias lo ameriten, por razones de seguridad, capacidad de la sala o bien cuando se trate de proteger el pudor de alguna persona o la minoría de edad de otras.²²⁵

c) **PRODUCCIÓN DE LA PRUEBA:**

Se denomina producción de la prueba, al procedimiento por el cual toda la información que aportarán al juicio los sujetos procesales para demostrar sus respectivas hipótesis, se canaliza a través de los denominados medios de prueba, que pueden ser peritos, testigos, documentos, inspecciones oculares, reconstrucción de hechos, reconocimiento de personas, cosas y lugares, informes periciales y todo aquello que pueda ser llevado frente a los jueces para demostrar una situación fáctica, es decir que la información se convierte en prueba, después de ser escuchada, observada, percibida y controlada por las partes procesales en el debate, control este que se realiza frente a los jueces a través de los interrogatorios o contra interrogatorios, peritajes, inspección y análisis de documentos y situaciones que permitan formarse convicciones respecto de una cosa que se pretenda demostrar al tribunal.

²²⁵ **Artículo 356. Publicidad.** El debate será público, pero el tribunal podrá resolver, aún de oficio, que se efectúe, total o parcialmente, a puertas cerradas, cuando: 1) Afecte directamente el pudor, la vida o la integridad física de alguna de las partes o de persona citada para participar en él. 2) Afecte gravemente el orden público o la seguridad del Estado. 3) Peligre un secreto oficial, particular, comercial o industrial, cuya revelación indebida sea punible. 4) Esté previsto específicamente. 5) Se examine a un menor, si el tribunal considera inconveniente la publicidad, porque lo expone a un peligro. La resolución será fundada y se hará constar en el acta del debate. El tribunal podrá imponer a los que intervienen en el acto el deber de guardar reserva sobre los hechos que presenciaren o conocieren, decisión que constará en el acta del debate. Desaparecida la causa de la clausura, se hará ingresar nuevamente al público.

El artículo 375 del código procesal penal, al referirse a la “recepción de pruebas” establece que el presidente del tribunal, después de haber escuchado la declaración del acusado, procederá a recibir la prueba en el siguiente orden: peritos, testigos, documentos, etc. pudiendo alterar el mismo, si lo considera necesario. Con relación a los documentos y a otros medios de prueba,²²⁶ el código procesal penal, establece que serán leídos y exhibidos en el debate, con indicación de su origen, sin embargo, excepcionalmente el tribunal con acuerdo de las partes, podrá prescindir de la íntegra lectura de documentos o informes escritos, así como de la reproducción total de una grabación, ordenando su lectura o reproducción parcial en cuanto a lo esencial o más importante, todas las cosas o elementos de convicción secuestrados serán exhibidos durante el debate y de ser necesaria una inspección o reconstrucción, el tribunal podrá disponerlo aún de oficio y si es fuera del lugar de la audiencia, el presidente dispondrá de las medidas para llevarla a cabo.

Llama la atención la facultad que tiene el tribunal de ordenar de oficio una inspección o reconstrucción, entendemos que solamente será en los casos en que surja la necesidad de esclarecer los hechos para llegar a la verdad real y se desprenda de los medios de prueba producidos en el

²²⁶ **Artículo 380. Otros medios de prueba.** Los documentos serán leídos y exhibidos en el debate, con indicación de su origen. El tribunal, excepcionalmente, con acuerdo de las partes, podrá prescindir de la lectura íntegra de documentos o informes escritos, o de la reproducción total de una grabación, dando a conocer su contenido esencial y ordenando su lectura o reproducción parcial. Las cosas y otros elementos de convicción secuestrados serán exhibidos en el debate. Las grabaciones y elementos de prueba audiovisuales se reproducirán en la audiencia, según la forma habitual. Todos los elementos de convicción podrán ser presentados a los peritos y a los testigos durante sus declaraciones, para invitarlos a reconocerlos o a informar lo que fuere pertinente. Si para conocer los hechos fuere necesaria una inspección o una reconstrucción, el tribunal podrá disponerlo, aún de oficio, y el presidente ordenará las medidas necesarias para llevar a cabo el acto. Si el acto se realizare fuera del lugar de la audiencia, el presidente deberá informar sumariamente sobre las diligencias realizadas.

debate, de tal manera que el tribunal podrá incluso ordenar de oficio la recepción de nuevos medios de prueba, lo que ameritará que el debate sea suspendido a petición de parte, por no más de cinco días.²²⁷ Es importante advertir, como lo hace Binder, que un principio básico, vinculado a los principios de inmediación y a la idea misma del juicio previo, es que la información que se puede utilizar para llegar a la convicción final sólo puede ser aquella que ha ingresado válidamente al debate principal. “Prueba” significa la prueba incorporada al juicio. Muchos sistemas escritos -e incluso algunos que incorporan el juicio oral- desconocen esta idea básica y, en consecuencia, la información principal sigue siendo la que se incorporó durante la instrucción (el sumario). Este mecanismo, produce una grave distorsión del juicio penal.²²⁸

c) CLAUSURA DEL DEBATE:

Una vez finalizada la producción de la prueba, se pasa directamente a la conclusión del debate, que incluye los alegatos finales, la discusión entre las partes de los medios de prueba aportados y los resultados obtenidos en su producción con relación a las hipótesis planteadas. Es aquí precisamente donde se concentra la esencia misma del debate, donde cada una de las partes procesales hará un análisis de las pruebas aportadas y las normas aplicables a la solución del caso que se juzga según su propia teoría, para ello, tal y como lo establece el código procesal

²²⁷ **Artículos 381. Nuevas pruebas.** El tribunal podrá ordenar, aún de oficio, la recepción de nuevos medios de prueba, si en el curso del debate resultaren indispensables o manifiestamente útiles para esclarecer la verdad. En este caso, la audiencia será suspendida a petición de alguna de las partes por un plazo no mayor de cinco días. También podrá citar a los peritos si sus dictámenes resultaren insuficientes. Las operaciones periciales necesarias serán practicadas en la misma audiencia, cuando fuere posible.

²²⁸ Binder, Alberto. Op. Cit. Pág. 242-243.

penal,²²⁹ el presidente del tribunal concederá sucesivamente la palabra al Ministerio Público, al querellante, al actor civil, a los defensores del acusado y a los abogados del tercero civilmente demandado para que en ese orden emitan sus conclusiones. Solo está permitido al Ministerio Público y al defensor del acusado, hacer uso de la replica, que se limitará a refutar los argumentos adversos que antes no hubieren sido objeto del informe. Al final de su intervención cada una de las partes emitirá sus conclusiones y si no lo hicieren, se entenderá como incumplimiento de su función o abandono injustificado de la defensa en su caso. Para concluir el debate, si estuviere en la sala el ofendido que denunció el hecho, se le concederá el uso de la palabra si desea exponer y por último se ofrecerá el uso de la palabra al acusado para lo que él quiera manifestar, con lo cual quedará cerrado el debate. Es decir que el debate termina con la intervención, si lo desean, de los protagonistas del caso, la víctima y su posible victimario, que son los actores del drama penal, sometido a juicio.

3) LA PRODUCCIÓN DE LA SENTENCIA:

Una vez finalizado el debate, el tribunal se retirará a deliberar, sin que medie un plazo para la emisión de la sentencia, pero en todo caso y en atención a los principios de concentración y continuidad procesal, no

²²⁹ **Artículo 382. Discusión final y clausura.** Terminada la recepción de las pruebas, el presidente concederá sucesivamente la palabra al Ministerio Público, al querellante, al actor civil, a los defensores del acusado y a los abogados del tercero civilmente demandado, para que en ese orden, emitan sus conclusiones. Las partes civiles limitarán su exposición a los puntos concernientes a la responsabilidad civil. En ese momento, el actor civil deberá concluir, fijando su pretensión para la sentencia, inclusive, en su caso, el importe de la indemnización. Sin embargo, podrá dejar la estimación del importe indemnizatorio para el procedimiento de ejecución de la sentencia. Si intervinieren dos representantes del Ministerio Público o dos abogados por alguna de las demás partes, se pondrán de acuerdo sobre quién de ellos hará uso de la palabra. Sólo el Ministerio Público y el defensor del acusado podrán replicar correspondiendo al segundo la última palabra. La réplica se deberá limitar a la refutación de los argumentos adversos que antes no hubieren sido objeto del informe. En caso de manifiesto abuso de la palabra, el presidente llamará la atención al orador, y, si éste persistiere, podrá limitar prudentemente el tiempo del informe, teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos en examen, las pruebas recibidas y las cuestiones a resolver. Vencido el plazo, el orador deberá emitir sus conclusiones. La omisión implicará incumplimiento de la función o abandono injustificado de la defensa. Si estuviere presente el agraviado que denunció el hecho, se le concederá la palabra, si desea exponer. Por último, el presidente preguntará al acusado si tiene algo más que manifestar, concediéndole la palabra, y cerrará el debate.

podrán posponer la deliberación para otra oportunidad, permanecerán todo el tiempo que sea necesario en sesión permanente y secreta, con la presencia únicamente del secretario si lo estiman conveniente.

Es importante advertir, que de acuerdo a la legislación procesal penal guatemalteca, si el tribunal lo considera imprescindible durante la deliberación, recibir nuevas pruebas o ampliar las incorporadas, ordenará la reapertura del debate dentro de un término que no exceda de ocho días.²³⁰

La sentencia, considerada como un acto procesal que pone fin de manera normal al proceso, se materializa en una resolución judicial que contiene la decisión de los jueces respecto al caso concreto sometido a juicio penal, y en nuestro medio solamente puede ser en dos sentidos, condenatoria si se demostró la culpabilidad del acusado, o absolutoria si prevaleció la inocencia del mismo.

La sentencia debe ser producto directo del debate, por lo que la deliberación de los jueces, deberá ser básicamente sobre todo lo que sucedió durante el juicio, se requiere de un examen profundo y responsable de cada uno de los medios de prueba. Alberto Binder, sostiene que lo importante es que la deliberación sea exhaustiva y profunda, orientada en dos sentidos: por una parte, la construcción de la norma aplicable al caso; por la otra, el análisis de la información reunida

²³⁰ **Artículo 384. Reapertura del debate.** Si el tribunal estimare imprescindible, durante la deliberación, recibir nuevas pruebas o ampliar las incorporadas, podrá disponer, a ese fin, la reapertura del debate. Resuelta la reapertura, se convocará a las partes a la audiencia, y se ordenará la citación urgente de quienes deban declarar o la realización de los actos correspondientes. La discusión final quedará limitada al examen de los nuevos elementos. La audiencia se verificará en un término que no exceda de ocho días.

en relación a las distintas hipótesis en juego. El primer nivel es el del análisis jurídico; el segundo, el de la valoración de la prueba.

La solución jurídica de un caso nunca resulta de la aplicación automática de la ley. Al contrario, a partir del conjunto del sistema normativo los jueces deben construir o hallar la norma concreta que solucionará el caso, también concreto. Esa norma concreta surge de la conjunción de diversas normas, que interactúan y se modifican mutuamente. El sistema jurídico es un orden dinámico, con capacidad de concentrarse, por medio de la actividad judicial, en una solución individual.

La otra actividad principal consiste en la valoración de la prueba. Es decir, en la actividad intelectual consistente en enlazar la información con las distintas hipótesis. Esta actividad de enlace librada a la libertad del juez y otros que, por el contrario, establecen nexos obligatorios entre la prueba y la conclusión a la que se debe arribar. Los primeros sistemas se denominan sistemas de libre valoración de la prueba. Los segundos sistemas, de prueba legal o tasada. Los primeros están ligados indisolublemente al juicio oral y los segundos a los sistemas inquisitivos y escritos.²³¹

El sistema de libre valoración, que es el utilizado en los modelos de proyección acusatoria, que tienen como su máxima expresión el juicio oral y público, a su vez presenta dos modalidades de valoración de la prueba, una que se refiere al sistema de íntima convicción, libertad de conciencia o libre convicción, que se caracteriza porque el fallo o la sentencia no está fundamentada, tal como sucede en los juicios por jurados, donde el mismo

²³¹ Binder, Alberto. Op. Cit. Pág. 244.

solamente se limita a decidir culpable o inocente. Y la otra modalidad que se denomina sana crítica racional, crítica racional o bien sana crítica razonada, que al contrario del anterior, requiere del razonamiento o fundamentación del fallo por parte del tribunal, es decir que la sentencia emitida por los jueces debe estar sustentada tanto en razonamientos de hecho como de derecho, se ha dicho que la modalidad de sana crítica razonada, es intermedia entre la prueba legal o tazada y la prueba en conciencia o de íntima convicción. Alberto Binder manifiesta que, sin ninguna duda, el sistema de crítica racional o sana crítica es el que ofrece mayores garantías y se adecua mejor a los postulados de una justicia democrática.²³² Por su parte, Julio Maier expresa que la sana crítica exige la fundamentación o motivación de la decisión, esto es, la expresión de los motivos por los que se decide de una u otra manera y, con ello, la mención de los elementos de prueba que se tuvieron en cuenta para arribar a una decisión y su valoración crítica (exigencia externa). Ella exige también que la valoración crítica se racional, respetando las leyes del pensamiento (lógicas) y de la experiencia (leyes de la ciencia natural), y que sea completa, en el doble sentido de fundar todas y cada una de las conclusiones fácticas, y de no omitir el análisis de los elementos de prueba incorporados, exigencias con las cuales se pretende lograr que la decisión se baste a sí misma como explicación de las conclusiones del tribunal (exigencia interna). Precisamente, esas exigencias están íntimamente ligadas al control de la sentencia, por la vía de la casación, y a los límites de ese control. Es también por estas exigencias que el método valorativo se conoce con el nombre de sana crítica o crítica racional.²³³ Estas reglas

²³² Binder, Alberto. Op. Cit.

²³³ Maier, Julio. Op. Cit. Pág. 870.

de la sana crítica racional, del correcto entendimiento humano, son las únicas que gobiernan el juicio del tribunal. Ya no se trata de un conocimiento íntimo e inmotivado, sino racional y controlable, garantía para el imputado que permite el control de la decisión del tribunal y hace a los jueces responsables de sus resoluciones.²³⁴

El código procesal penal de Guatemala, adopta el sistema de libre valoración de la prueba y la modalidad de la sana crítica razonada (Art. 385), por lo que los jueces al dictar sentencia, deben motivar su fallo en cuanto a la valoración de la prueba, haciendo uso de la lógica y la experiencia para el juzgamiento de cada una de las hipótesis comprobadas y en cuanto a la valoración jurídica, haciendo uso de las normas y la jurisprudencia aplicada al caso concreto. La sentencia debe ser producto de la deliberación del tribunal,²³⁵ que finalmente decidirá por mayoría de votos, si no hay unanimidad en el fallo, pudiendo los jueces en este caso, dejar razonado su voto en contra.²³⁶ Pero ante todo, la sentencia debe responder al principio de congruencia, por el cual no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias, que no sean los descritos en la acusación y en el auto de apertura de juicio, o en su caso, en la

²³⁴ Vélez Mariconde, Alfredo. "Derecho Procesal Penal" Tomo II. Tercera Edición. Editora Lerner, Córdoba. Buenos Aires, Argentina. 1986. Pág. 363.

²³⁵ **Artículo 386. Orden de deliberación.** Las cuestiones se deliberarán, siguiendo un orden lógico en las siguiente forma: cuestiones previas; existencia del delito; responsabilidad penal del acusado; calificación legal del delito; pena a imponer; responsabilidad civil; costas, y lo demás que este Código u otras leyes señalen. La decisión posterior versará sobre la absolución o la condena. Si hubiere ejercido la acción civil, admitirá la demanda en la forma que corresponda o la rechazará.

²³⁶ **Artículo 387. Votación.** Los vocales deberán votar cada una de las cuestiones, cualquiera que fuere el sentido de su voto sobre las precedentes, resolviéndose por simple mayoría. El juez que esté en desacuerdo podrá razonar su voto. "En las sentencias y en los autos que dicten los tribunales colegiados se expresarán, al margen de la resolución, los nombres de los magistrados que hubieren votado en contra". "En la Corte Suprema de Justicia y en los demás tribunales colegiados, habrá un libro denominado de votos, en el cual los magistrados que no opinaren como la mayoría, deberán, dentro del tercer día de firmada la resolución o acuerdo, exponer y fundamentar su voto particular en los asuntos en que hubiere conocido el tribunal, en el entendido que si no lo hacen, la resolución o acuerdo se considera votado en el mismo sentido que la mayoría, sin la necesidad de ningún pronunciamiento al respecto. Este libro estará a cargo de la secretaría del respectivo tribunal y podrá ser consultado por cualquier persona, que tenga interés en ello. Los votos se publicarán en la Gaceta de los Tribunales, a continuación de la sentencia que los motive". "Si alguno de los que forman el tribunal expresare que necesita estudiar con más detenimiento el asunto que se va a fallar, y pidiere que se suspenda la discusión, el presidente lo acordará así y señalará un plazo que no exceda de tres días para que continúe el debate y se dicte oportunamente el fallo". Sobre la sanción penal o la medida de seguridad y corrección, deliberarán y votarán todos los jueces. Cuando exista la posibilidad de aplicar diversas clases de penas, el tribunal deliberará y votará, en primer lugar, sobre la especie de pena a aplicar, decidiendo por mayoría de votos.

ampliación de la acusación, salvo cuando se favorezca al acusado, sin embargo sostiene la ley, en la sentencia el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta de aquella de la acusación o de la del auto de apertura del juicio, o imponer penas mayores o menores que la pedida por el Ministerio Público (Art. 388 Código Procesal Penal).

Siendo la sentencia un acto formal, que le pone fin al juicio, aunque no al proceso penal por cuanto todavía están pendientes las impugnaciones y la ejecución de la sentencia, deben cumplirse con ciertos requisitos²³⁷ y finalizada la redacción de la misma, el tribunal se constituirá nuevamente en la sala y pronunciará el fallo en nombre del pueblo de la República de Guatemala, la sentencia será leída ante los que comparezcan y así quedarán notificadas las partes, podrá entregarse copia a los que la requieran y el original del documento se agregará al expediente judicial. Sin embargo, la ley prevé, que cuando por lo avanzado de la hora y la complejidad del asunto, se podrá diferir la redacción de la sentencia y el tribunal designará un juez relator que imponga a la audiencia de la parte resolutive y los fundamentos que motivaron la decisión, dejando para su lectura los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive (Art. 390 Código Procesal Penal).

La decisión del tribunal, materializada en la sentencia, sólo puede ser condenatoria y absolutoria. La sentencia será condenatoria cuando

²³⁷ **Artículo 389. Requisitos de la sentencia.** La sentencia contendrá: 1) La mención del tribunal y la fecha en que se dicta; el nombre y apellido del acusado y los demás datos que sirvan para determinar su identidad personal; si la acusación corresponde al Ministerio Público; si hay querellante adhesivo sus nombres y apellidos. Cuando se ejerza la acción civil, el nombre y apellido del actor civil y, en su caso, del tercero civilmente demandado. 2) La enunciación de los hechos y circunstancias que hayan sido objeto de la acusación o de su ampliación, y del auto de apertura del juicio; los daños cuya reparación reclama el actor civil y su pretensión reparatoria. 3) La determinación precisa y circunstanciada del hecho que el tribunal estime acreditado. 4) Los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver. 5) La parte resolutive, con mención de las disposiciones legales alicables; y 6) La firma de los jueces.

durante el juicio oral, publico, continuo y contradictorio, el Ministerio Público en nombre del Estado, logró demostrar la culpabilidad del acusado en el caso concreto por el cual se le llevó a juicio, en consecuencia se fijarán las penas, medidas de seguridad y corrección correspondientes. En su caso unificará las penas cuando fuere posible y decretará cuando proceda, la suspensión condicional de la pena, estableciendo las obligaciones que deberá cumplir el condenado.

También contendrá la decisión sobre las costas procesales y la entrega de los objetos del delito que fueron secuestrados, así como del comiso y destrucción de los que fuera procedente (Art. 392 Código Procesal Penal). La sentencia será absolutoria, si después del juicio oral y publico, prevaleció la inocencia del acusado y se entenderá libre de cargos, por lo que deberá ordenarse su inmediata libertad o en su caso hacer cesar todas las medidas de restricción impuestas provisionalmente, haciendo referencia a las costas procesales y a las medidas de seguridad y corrección en su caso. En la práctica forense y argumentando que el artículo 391 establece: “podrá , según las circunstancias y la gravedad del delito, ordenar la libertad del acusado”, a pesar de que el fallo es de absolución, en la mayoría de los casos no se ordena la inmediata libertad del procesado, esperando que se agote la posibilidad de impugnación que tiene el ministerio fiscal y el querellante adhesivo en segunda instancia y aún en casación, circunstancia esta que me parece más, consecuencia lógica de una cultura inquisitiva de control vertical que todavía se refleja en la estructura de impugnaciones del código procesal penal.

5). FASE DE IMPUGNACIÓN:

El nuevo proceso penal guatemalteco, como lo hemos advertido después de todo un proceso histórico, se estructuró de tal manera que pueda convertirse en un instrumento idóneo y confiable para administrar justicia, parte de su estructura la conforma los mecanismos previstos con el objeto de controlar las decisiones judiciales, especialmente la sentencia que como advierte Alberto Binder, es pues, el acto procesal que produce los mayores efectos jurídicos. Por tal razón esa sentencia debe ser susceptible de control o revisión. Este control del producto genuino del juez se realiza a través de ciertos mecanismos procesales que provocan una revisión total o parcial de esa sentencia y, por extensión, también de otros actos procesales que pueden eventualmente dar lugar a efectos jurídicos gravosos para alguno de los sujetos del proceso. Esos mecanismos procesales son los denominados “recursos”, son estos los medios de impugnación tanto de la sentencia como de otras resoluciones, y a través de ellos se cumple con el principio de control.

La sentencia es en verdad el acto más importante del debate, y si el debate es la parte más importante del juicio, y a su vez el juicio es la parte más importante del proceso penal, significa que la sentencia suele ser la suprema síntesis del proceso. De la Ruá manifiesta que la sentencia es juicio y como tal, un acto de inteligencia y voluntad. No se trata de reiterar conceptos conocidos sobre el proceso lógico y psicológico de formación del fallo. En el debe prevalecer el juicio crítico, la apreciación razonada, pero también inciden valores psicológicos, valoraciones y actos de pura voluntad. La sentencia no puede encerrarse en el esquema rígido del silogismo clásico que ponía la ley como premisa mayor y a los hechos como premisa

menor para llegar a la conclusión decisoria. Los hechos tienen por sí mismos en la apreciación técnica del juez, significación jurídica, y la sentencia es el producto de una labor de síntesis en que razonamiento y voluntad se combinan. De suerte pues, que la sentencia es el resultado procesal más importante que por lo mismo debe ser susceptible de impugnaciones básicamente por dos razones, una como medio de evitar los errores judiciales en los casos concretos y otra como un medio de seguridad jurídica. Nuestra legislación contempla para dejar a salvo las dos razones los siguientes recursos: el de reposición, el de apelación, el de queja, el de apelación especial, el de casación y el de revisión.

En atención a los fines del presente trabajo no consideramos prudente abordar lo relativo a cada uno de los recursos descritos, sin embargo, sí queremos manifestar que desde nuestro particular punto de vista, el “juicio oral” que es el centro de nuestro tema, en esencia, es contrario al recurso de apelación, pues como lo hemos dicho la sentencia se dicta luego del debate, donde el tribunal y las partes han apreciado la prueba y discutido las cuestiones esenciales, con los beneficios de la inmediación, concentración, identidad física del juzgador, publicidad y oralidad. De tal suerte que un tribunal de alzada estaría en imposibilidad de revalorar las pruebas, por cuanto que no ha participado en el debate; cuando se admite la apelación clásica en un sistema con juicio oral, lo valioso de la inmediación se pierde. Por ello es que el tribunal de casación – que es el recurso idóneo para este tipo de juicio – lo que examina es la corrección jurídica del fallo, tanto en cuanto a la aplicación de la ley sustantiva como en cuanto a la aplicación de las formas esenciales del

procedimiento, por lo que se establece en él la casación de fondo y de forma.

6). FASE DE EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA:

Especial mención merece esta fase del proceso penal guatemalteco, por ser en nuestro medio una verdadera novedad en razón de que ninguno de los códigos de procedimientos penales que han tenido vigencia hasta antes del presente, había contemplado lo relativo al control de la ejecución de la sentencia, que significa el control mismo de la ejecución de la pena impuesta en ella. En Guatemala, donde el Derecho Penal Ejecutivo aún no ha logrado su verdadera autonomía porque carecemos de una legislación penitenciaria que desarrolle los postulados constitucionales sobre la rehabilitación social del delincuente, la innovación en cuanto a la ejecución de la pena hizo que en nuestro país se crearan los órganos jurisdiccionales encargados de esta función tan importante como lo es la ejecución de la pena. De tal suerte, que corresponde al Juez de Ejecución Penal velar por las condiciones de la ejecución de la pena impuesta al condenado, cuando se encuentre firme la sentencia, es decir; cuando ya no habiendo recurso pendiente adquiera obligatoriedad en su cumplimiento.

El juez ejecutor de sentencia tiene dentro de sus funciones velar porque en atención a los postulados constitucionales, a los convenios internacionales y las leyes ordinarias, se asegure el cumplimiento de la sentencia en relación a la aplicación de las penas, las medidas de seguridad y la ejecución civil. La importancia en el control de la ejecución de la sentencia radica en que el derecho de ejecución, es el último eslabón

de la cadena de la justicia penal y quizás por ello ha sido olvidado, consecuentemente todos los esfuerzos hechos en diferentes estadios en cuanto a la administración de justicia se echan a perder si finalmente no se logra la rehabilitación social, la reeducación, la reforma y la reincorporación a la sociedad del que fue condenado por la comisión de un delito, en nuestro país el derecho penitenciario no existe, y el sistema carcelario ha sido un rotundo fracaso en la resocialización del delincuente, como advierte Binder, allí es donde la justicia no debe darle la espalda a una realidad que, en gran medida, con más o menos “motivos”, ella misma contribuye a generar. Es necesario, un sistema procesal penal que “le de la cara” al sistema penitenciario –y no lo ignore, como si el control de la pena de prisión fuera un problema de los “carceleros”.

El nuevo sistema procesal penal guatemalteco, incorporó para la ejecución de las sentencias, la figura del Juez de Ejecución Penal, con lo cual se pretende judicializar la fase de ejecución penal sometiendo a control jurisdiccional la ejecución de la sentencia condenatoria especialmente cuando la misma impone la pena de prisión en atención a los postulados de la Constitución política de la República que en su artículo 19 establece: “Sistema Penitenciario. El Sistema Penitenciario debe tender a la readaptación social y a la reeducación de los reclusos y cumplir en el tratamiento de los mismos, con las siguientes normas mínimas: a) Deben ser tratados como seres humanos; no deben ser discriminados por motivo alguno, ni podrán infringírseles tratos crueles, torturas físicas, morales, psíquicas, coacciones o molestias, trabajos incompatibles con su estado físico, acciones denigrantes a su dignidad, o hacerles víctimas de exacciones, ni ser sometidos a experimentos científicos; b) Deben cumplir

las penas en los lugares destinados para el efecto. Los centros penales son de carácter civil y con personal especializado; y c) Tienen derecho a comunicarse, cuando lo soliciten, con sus familiares, abogado defensor, asistente religioso o médico, y en su caso, con el representante diplomático o consular de su nacionalidad. La infracción de cualquiera de las normas establecidas en este artículo, da derecho al detenido a reclamar del Estado la indemnización por los daños ocasionados y la Corte Suprema de Justicia ordenará su protección inmediata. El Estado deberá crear y fomentar las condiciones para el exacto cumplimiento de lo preceptuado en este artículo”.

Ello significa que no existiendo una ley penitenciaria en nuestro país, el juez de ejecución deberá ejercer un control tanto formal como sustancial en el cumplimiento de la condena, entendiendo como control formal aquel que se relaciona estrictamente con el cómputo del cumplimiento de la pena, desde que ingresó a la prisión o fue detenido, hasta su total liberación en atención a los diferentes regímenes de rehabilitación que pudieran observarse. Mientras que el control sustancial se refiere a aquel que busca la eficacia de la pena de prisión en atención con su finalidad constitucional de readaptación social y reeducación, lo cual implica un vigilancia estricta sobre el respeto a sus derechos humanos fundamentales que no fueron privados en la sentencia como la salud, su educación, su libertad de culto o religión, el derecho a su identidad, a la libertad de expresión, el derecho a la comunicación tanto interna como externa, y cualesquier otro inherente a su persona que no fue taxativamente prohibido en la sentencia que cumple. Debe ser parte del control sustancial que deba ejercer el juez de ejecución, la vigilancia de la administración penitenciaria

que no vulnere ni degrade su dignidad ni su condición de persona humana dentro de la vida carcelaria, que vigile la imposición de sanciones disciplinarias para que no se conviertan en doble castigo, etc.

Alberto Binder, advierte en que judicializar el proceso de ejecución no consiste únicamente en generar mecanismos procesales para el control de la pena sino también permitir que el condenado pueda defenderse, no ya de la imputación sino de una ejecución descarriada de la pena. Para ello se debe permitir que el condenado continúe contando con asistencia técnica, de modo que pueda hacer valer sus derechos y el conjunto de garantías que limitan la actividad penitenciaria.

A pesar de que el juez de ejecución penal en Guatemala, puede ejercer un control externo del sistema penitenciario con facultades suficientes incluso para adversar algunas prácticas administrativas de los centros penitenciarios, considero que la figura del juez de ejecución que adopta la legislación procesal penal guatemalteca, se adscribe más al modelo del “juez de vigilancia penitenciaria” español que se limita al control de la ejecución de la pena, diferente al modelo italiano en que el juez de ejecución tiene facultades más allá del mero control de ejecución de la sentencia, pudiendo incidir incluso sobre la duración de la condena, lo cual en nuestro país está reservado exclusivamente al tribunal que dictó la sentencia condenatoria.

A partir de la vigencia del nuevo sistema de justicia penal, en nuestro país se principian a hacer renovados esfuerzos por construir un sistema penitenciario, que esperamos más temprano que tarde, pueda principiar a

dar sus frutos, y existe en la academia un verdadero movimiento que pretende la independencia del Derecho Ejecutivo, y en las instituciones de justicia ya se advierte la preocupación por el problema, lo que podría considerarse como el inicio de la verdadera rehabilitación del delincuente.

CAPÍTULO VI

IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA ACUSATORIO EN GUATEMALA

1. INTRODUCCIÓN:

El Código Procesal Penal de Guatemala, encabezando la reforma procesal en América Latina, fue promulgado el siete de diciembre de mil novecientos noventa y dos, mediante el Decreto 51-92 del Congreso de la República y entró en vigencia en todo el país el uno de julio de mil novecientos noventa y cuatro. El año y medio que duró su *vacatio legis*, fue totalmente nulo en cuanto a la creación de las mejores condiciones para que el mismo principiara a regir como el instrumento legal que garantizaba un nuevo modelo de justicia penal, por el contrario, durante ese tiempo se mantuvo un ambiente de duda, de inestabilidad y zozobra en cuanto a que el mismo no fuera entrar en vigencia, se decía que un grupo de juristas tenían preparados sendos recursos de inconstitucionalidad y que el inicio del mismo sería truncado. Fueron realmente pocos los abogados y operadores de justicia que daban crédito al inicio del nuevo sistema de justicia penal, las instituciones a quienes les tocaba operar el modelo, carecían del presupuesto indispensable para crear la infraestructura mínima necesaria y el Estado no invirtió en la implementación de la misma, vale destacar el esfuerzo y la voluntad política del Organismo Judicial, que generó la reforma, especialmente la convicción del magistrado presidente, destacado jurista y profesor universitario, Doctor Edmundo Vásquez Martínez, que no claudicó nunca

en el intento. Por su parte la mayoría de las universidades se mantenían escépticas y a la expectativa, excepto el movimiento decidido que desde la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional y Autónoma de San Carlos de Guatemala, iniciamos los que en aquel entonces dirigíamos el área penal y procesal penal, que luego de salir a capacitarnos sobre la práctica y la enseñanza del sistema acusatorio, aún sin haber entrado en vigencia el nuevo Código, bajo nuestra propia responsabilidad cambiamos los programas y la metodología de enseñanza-aprendizaje del curso de Derecho Procesal Penal, habiendo construido la primera “sala de juicios” para laboratorio práctico de los estudiantes, con el objeto de llevar acabo lo que en las universidades norteamericanas denominan “Mut Cuort”, sala esta que se constituyó no sólo en la primera de su tipo, sino en un verdadero símbolo del nuevo modelo de justicia penal en Guatemala.

El ilustre Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, contribuía en la medida de sus posibilidades, porque en el seno del mismo se dejan ver claramente dos corrientes, los que propugnaban por el nuevo sistema y los que defendían y no querían que desapareciera el anterior, la primera corriente integrada en su mayoría por abogados jóvenes y la segunda por los llamados de la vieja guardia, algunos de ellos que habían participado en la redacción del mismo, especial papel jugó en el gremio y en aquel momento la Academia Guatemalteca de Ciencias Penales, desde donde generábamos e impulsábamos el debate para dar a conocer los beneficios del nuevo sistema en comparación con el obsoleto sistema inquisitivo.

Con ese entorno de verdadera incertidumbre, con el máximo esfuerzo de los pocos precursores y sin inversión de parte del Estado, lo cual significó insuficiente capacitación (la que se tuvo fue gracias a la cooperación internacional) y cero infraestructura, que obligó a improvisar y readecuar sin llenar condiciones mínimas, una que otra sala de juicios en la medida en que estos se iban suscitando, que por cierto eran muy esporádicos, principio a funcionar el nuevo sistema, con todas las limitaciones e incredulidades del caso, pero con la esperanza de que en el transcurso del tiempo mejoraría el desarrollo del sistema, sin embargo y por las mismas carencias de implementación, desde el principio el modelo se principio a distorsionar, de tal manera que se tenía un Código de proyección acusatoria que se seguía aplicando con la mentalidad y la cultura del sistema inquisitivo, consecuentemente los beneficios que se esperaban del mismo, no se hacían evidentes y principió a menoscabarse la esperanza de una pronta, cumplida y transparente aplicación de justicia, que en síntesis fueron las promesas y expectativas que se hicieron del nuevo modelo.

En dirección contraria a lo esperado y como producto del desencanto, al no conseguirse los resultados y los beneficios esperados, se han dado hasta la fecha, no menos de seis reformas procesales, que desde el punto de vista estricto sensu, bien podrían denominárseles contrarreformas del modelo acusatorio, porque con la justificación de hacer ajustes para mejorar la operatividad del sistema y obtener los resultados no logrados, se han trastocado algunas instituciones que son importantes para la agilización del mismo, por ejemplo, la aplicación de los criterios de oportunidad, medidas sustitutivas, procedimientos abreviados y

desestimaciones que se han restringido equivocadamente, pensando que con ello se evita la arbitrariedad y corrupción judicial.

A pesar de las reformas realizadas, que en su mayoría no fueron las más afortunadas, ni eran las más aconsejables para resolver los principales problemas de operatividad del proceso penal, prueba de ello es que los problemas continuaron y los resultados tampoco se obtuvieron, consideramos que el sistema de justicia penal de Guatemala, se mantiene dentro de los parámetros de un modelo acusatorio y consecuentemente pendiente de obtener los beneficios que el mismo garantiza cuando se realiza de la manera más adecuada, tal y como lo garantiza la Constitución Política, el Código Procesal Penal y los Convenios y tratados internacionales suscritos y ratificados por el Estado de Guatemala. Estamos convencidos que el problema es de implementación, de tal manera que con lo poco que hemos realizado hasta el momento, los problemas se han principiado a revertir y los resultados esperados comienzan paulatinamente a observarse, por lo que consideramos de superlativa importancia dejarlos plasmados en el último capítulo de nuestra tesis doctoral.

2. PRINCIPALES PROBLEMAS POR RESOLVER:

Una adecuada implementación del nuevo modelo de justicia penal, que iniciamos desde hace doce años, necesariamente pasa por resolver una problemática que apareció con la equivocada forma de poner en práctica el proceso penal guatemalteco, producto de la falta de una adecuada implementación del mismo por las razones que fueran. Ello

significa que para conseguir los resultados deseados con el cambio de sistema, en la mayoría de los casos, no depende necesariamente de una reforma al Código Procesal Penal, basta con que se cumpla con los postulados que la Constitución Política establece, que se cumpla fielmente con los principios y la normativa ordinaria, así como con los convenios internacionales suscritos por Guatemala, para que podamos tener una pronta, cumplida y transparente administración de justicia.

El desafío consiste en resolver la problemática, que en el capítulo I de este trabajo planteamos como secuelas del sistema procesal anterior, que son: El expediente, la escritura, los formalismos, la burocracia, la delegación de funciones, la mentalidad inquisitiva, y otros, como los problemas de una investigación conservadora, de gabinete y descoordinada entre la policía y el Ministerio Público, la falta de medios adecuados para realizar una investigación científica, la falta de organización de despachos judiciales, que no permite privilegiar la actividad jurisdiccional de los jueces sobre las funciones administrativas que deben realizar los auxiliares judiciales en la realización del proceso penal, la falta de una infraestructura adecuada que permita la interacción de los sujetos procesales en la realización de las audiencias, la carencia y el poco uso de la tecnología informática que facilitaría la dinámica y agilización de los procesos y finalmente la falta sustantiva de recurso humano capacitado y suficiente para la administración de la justicia penal, jueces, fiscales, defensores, policías, investigadores, etc.

Para explicar la problemática relacionada, es menester principal indicando que las instituciones que conforman el sistema de justicia penal

del país, no cuentan con los presupuestos suficientes y ni siquiera con los necesarios para cumplir eficientemente con la función constitucional, que cada una está obligada a realizar, así por ejemplo, la falta del recurso humano necesario para hacerle frente a los problemas que cada día plantea las nuevas formas de criminalidad, es causa de ello, pese a que debemos reconocer que la cooperación de la comunidad internacional ha sido muy significativa y ha obligado a hacer esfuerzos presupuestarios para darle continuidad a los proyectos de cooperación, lo cual ha conseguido que en los últimos diez años se incrementen los presupuestos y se extiendan los servicios de justicia.²³⁸ Sin embargo, los resultados esperados, en cuanto a lograr una justicia penal pronta, cumplida y transparente aún no llegan, y ello porque después de doce años de haber iniciado el cambio de sistema, la implementación del mismo fue totalmente deficiente. No se invirtió en la infraestructura mínima que posibilitara la práctica del proceso penal por audiencias propio de un modelo acusatorio, y por el contrario se siguió trabajando en el entorno de oficinas administrativas, donde la dinámica del proceso se realiza en torno a un expediente, de tal manera que el expediente judicial (mal denominado proceso en el anterior sistema), continuó siendo la principal fuente del procedimiento penal, es éste el que paulatina y cronológicamente se va nutriendo a través de la recopilación de documentos (actas que contienen diligencias judiciales, evidencias y medios de prueba que se van

²³⁸ En efecto, el Ministerio Público ha incrementado su presupuesto en cinco veces desde el año 1995 al 2005 (se ha pasado de un presupuesto de US\$. 11 millones a contar US\$. 56 millones) y de disponer de solo 24 fiscales en el año 1991 a 847 el año 2004. Un desarrollo parecido, aún cuando con menos crecimiento, es posible observar en el Instituto de la Defensa Pública Penal. Así, entre el año 2001 y el 2005 el presupuesto de dicha institución creció un 39%. En números de defensores, la cifra aumentó de 96 existentes en el año 2002 a 137 en el año 2004. A lo anterior se suman diversas iniciativas y mejoras experimentadas por el poder judicial tanto en materia de presupuesto y número de jueces, como apoyo en la gestión. Así lo informa citando las fuentes de consulta, el observador judicial del Instituto de Estudios comparados en Ciencias Penales de Guatemala. Revista No. 61 año 8 marzo-abril 2006.

aportando), que finalmente son el soporte de la toma de decisiones, convirtiéndose en un procedimiento burocrático en el que la delegación de funciones en los auxiliares de justicia, dejan fuera la posibilidad de una inmediación procesal efectiva, ya que la tramitación del expediente tiene como principal instrumento la escritura y el formalismo, características propias del sistema que se pretende olvidar.

Es decir que el cambio de modelo, sin una adecuada implementación, conservó la misma metodología de trabajo enquistada por siglos en el procedimiento penal, donde los principios rectores del sistema acusatorio (inmediación, oralidad, concentración, contradicción y publicidad) son sólo evidentes en el debate de la fase de juicio, empero las fases previas al mismo, como la fase preparatoria y la fase intermedia se siguieron realizando dentro del marco del expediente, la escritura y formalismo, obteniendo como resultado un alambicado y tortuoso procedimiento, principalmente en esas dos fases, que producen perjudiciales demoras y promedios de duración del proceso muy altos.²³⁹ Todo ello porque, también en el Ministerio Público como encargado de la investigación y la persecución penal y en la Defensa Pública Penal, así como en las defensas particulares, se continuó trabajando dentro del esquema y lógica del procedimiento anterior.

²³⁹ Según el resultado del Proyecto de seguimiento a las Reformas Procesales Penales en América Latina, del centro de estudios de justicia de las americas, de Cristian Riego (autor) y Juan Enrique Vargas (Editor), del año 2005. En los casos objeto de análisis, se pudo constatar una duración promedio de 732 días entre la comisión del delito y la realización del juicio oral. También se constató un promedio de 490 días entre la formulación de la acusación y la realización del juicio. Págs. 168 y 169.

Doce años después, la Corte Suprema de Justicia a través de su Cámara Penal en coordinación con las demás instituciones que conforman el sistema de justicia penal del país, Ministerio Público, Ministerio de Gobernación e Instituto de la Defensa Pública Penal, hemos iniciado desde hace dos años y medio, un proceso de implementación del modelo acusatorio, que ha principiado a dar sus frutos y que básicamente ha consistido en la puesta en marcha en todo el territorio nacional de un proyecto de oralización, que pueda ser el motor del proceso penal por audiencias, que conlleva un nuevo modelo de despacho judicial en el que deberán separarse las funciones jurisdiccionales que corresponde única y exclusivamente a los jueces, de las funciones administrativas que corresponde a los auxiliares judiciales, además de haber puesto en práctica un modelo hasta ahora considerado único en América Latina, que hemos denominado “Juzgados Penales de Turno de veinticuatro horas”, que prestan un servicio ininterrumpido de justicia penal y que se ha convertido en la puerta principal de entrada al proceso penal, proyectos estos que explicamos a continuación.

3. IMPLEMENTACIÓN DE LA ORALIZACIÓN EN EL PROCESO PENAL:

Conscientes de que el proceso penal dentro del marco del modelo acusatorio, debe hacer uso de la oralidad como principio instrumental para la realización de los demás principios (inmediación, concentración, contradicción y publicidad), es indispensable que la misma se utilice en todo el procedimiento, no sólo en el juicio, desde la primera declaración del imputado en la fase preparatoria hasta las audiencias que puedan realizarse en los incidentes de libertad anticipada en la fase de ejecución

de la pena, pasando por las audiencias de la apelación especial y la casación en la fase de impugnaciones, es decir que la oralización total del proceso penal debe ser una realidad que garantiza entre otras cosas, la celeridad en la aplicación de la justicia y permite percibir las bondades del sistema acusatorio.

Partiendo del postulado constitucional (Art. 12 de la Constitución Política), que establece: “ Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido”..... Advertimos que la única forma natural de materializar la función del verbo “oír” es escuchar a otra persona a través de la palabra hablada, por lo que es evidente que nuestro ordenamiento constitucional, estaba previendo la aplicación del un procedimiento penal democrático propio de un país republicano. En esa misma dirección los instrumentos internacionales protectores de los derechos humanos, suscritos y ratificados por Guatemala, propugnan por la oralidad en la realización de la justicia penal, precisamente por ser el sistema oral el que mayores posibilidades tiene de proteger y tutelar los derechos de las personas, superando abiertamente a los sistema escritos que han sido más afines a una justicia antidemocrática.²⁴⁰

²⁴⁰ Véase el artículo 10 de la declaración universal de derechos humanos que establece que toda persona acusada de algún delito, debe ser “escuchada” públicamente. Por su parte el artículo 8.2.F de la convención americana sobre derechos humanos, conocida como “Pacto de San José” sostiene que, durante el proceso toda persona tiene derecho, en plena igualdad y entre otras, a la garantía mínima de la oralidad, completándolo el artículo 8.5 del mismo instrumento al señalar, que el proceso penal debe ser público, lo cual significa que debe hacerse en forma oral, porque de otra forma no podría realizarse frente a los ciudadanos. Por su parte el pacto internacional de derechos civiles y políticos en su artículo 14.1 establece que “Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente”. Por otra parte, el proyecto de reglas mínimas, de las naciones unidas para el procedimiento penal (reglas de Mallorca), con el fin de orientar las reformas a los sistemas penales del mundo, establece dentro de su recomendación 252.1 que “Todo imputado tiene derecho a un juicio oral”.

De tal manera que la oralidad, como principio del modelo acusatorio, debió implementarse en todo el proceso penal con el objeto no sólo de posibilitar la efectividad de los principios de inmediación, concentración, contradicción y publicidad del proceso, sino también para lograr la sencillez y celeridad del mismo, ya que solo a través de la oralidad se puede garantizar una vinculación directa del juzgador con las demás partes procesales evitando la delegación de funciones en los auxiliares de la justicia, todo lo cual se traduce en un funcionamiento mucho más rápido y mucho más transparente de la justicia penal.

Sin embargo se venía trabajando, sí bien es cierto dentro de un marco normativo de proyección acusatoria, pero con una mentalidad y una práctica inquisitiva, de tal manera que la oralidad solamente se podía apreciar en la fase de juicio, específicamente en el debate, mientras las otras etapas del proceso continuaban siendo eminentemente escritas por registros, burocráticas, carentes de inmediación procesal, transparencia y celeridad, razón por la cual el “nuevo” proceso penal no era capaz de producir una pronta y cumplida administración de justicia.

Con el objeto de revertir los resultados negativos en la administración de justicia, producto de un inadecuado funcionamiento del modelo acusatorio, la Corte Suprema de Justicia emite en el año dos mil uno, un normativo calcado en la circular 18-2001, con la que pretendía la correcta aplicación de la inmediación y oralización en el proceso penal, siendo éste el primer intento por implementar la manera natural y más adecuada de operar el sistema de justicia penal, a través de la oralización y el proceso penal por audiencias, que sí bien es cierto tuvo una aplicación timorata y

muy limitada en algunas judicaturas del país (Zacapa, algunos juzgados en la capital y luego Quetzaltenango), también es cierto que los resultados de su aplicación fueron muy positivos en cuanto a asegurar la eficaz aplicación de los principios de inmediación, concentración, contradicción, celeridad y publicidad en la etapa preparatoria y en la etapa intermedia que era donde no funcionaban.

Sin embargo, los más claros esfuerzos para implementar la oralización y el proceso penal por audiencias, con carácter general y obligatorio en toda la República de Guatemala, tiene lugar a partir de la administración dos mil cuatro, dos mil nueve (2004-2009), de la Corte Suprema de Justicia, cuando por iniciativa de la Cámara Penal, en coordinación con las otras instituciones que conforman el sistema de justicia penal del país, ponen de manifiesto su compromiso y su voluntad política para consolidar el adecuado funcionamiento del sistema de justicia penal.

Es así como el uno de marzo del año dos mil cinco, el Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público, emite la normativa conocida como Instrucción General 002-2005 de la Fiscalía General de la República, que ordena la observancia del principio de oralización en cada una de las audiencias de la etapa preparatoria, señalando la obligatoriedad de cada uno de los agentes y auxiliares fiscales de llevar acabo todas sus actuaciones de manera oral, además de velar porque se respete la efectiva inmediación procesal de parte del juez, limitar al máximo la escritura y lectura de documentos en las audiencias, así como hacer la imputación del hecho al sindicado.

Por su parte la Corte Suprema de Justicia a través del acuerdo número 24-2005, de fecha veintinueve de junio del año dos mil cinco, emite el “Reglamento interior de Juzgados y Tribunales Penales” con el cual quedó abrogado el reglamento general de tribunales vigente hasta esa fecha que estaba inspirado en un sistema judicial escriturario que se convertía en un obstáculo para que los tribunales y juzgados penales, respondieran a las exigencias de un Código Procesal Penal de proyección acusatoria, que garantice una tutela judicial efectiva, sencilla y transparente, contraria a los paradigmas arraigados de las prácticas tradicionales del sistema inquisitivo; con esta normativa se implementa con carácter general y obligatoria para toda la República, no sólo la oralización en todas las fases del proceso, sino también la práctica del proceso penal por audiencias, que es precisamente la mejor manera de consolidar el modelo acusatorio después de doce años de vigencia.

El reglamento interior de juzgados y tribunales penales, está compuesto de cuatro capítulos: el primero relativo a los principios que han de imperar en la función jurisdiccional, el segundo se refiere a las audiencias y su desarrollo, el tercero a la organización administrativa de los despachos judiciales, y el cuarto que contiene las disposiciones transitorias y finales.

El capítulo primero contempla lo relativo a la gestión y a la organización de los órganos jurisdiccionales. En cuanto a la gestión, principia por hacer referencia al ámbito de aplicación en todos los órganos jurisdiccionales penales de la República, así como el deber de los jueces de aplicar la ley con estricta jurisdiccionalidad a los conflictos de naturaleza

penal sometidos a su conocimiento. Dejando bajo la responsabilidad de la presidencia del Organismo Judicial, dotar de una organización y gestión de despacho judicial eficiente y eficaz para que los jueces puedan realizar su trabajo en forma pronta y cumplida. Contempla además, una serie de principios que han de regir la función judicial como: la accesibilidad, la simplicidad, la celeridad, la concentración y continuidad, la inmediación, oralidad, gratuidad y publicidad, y la lealtad procesal. En cuanto a la organización del despacho judicial, establece que éste se organiza para garantizar estándares de alta calidad en la gestión y eficiencia del servicio judicial, observando la separación de las funciones administrativas de las funciones jurisdiccionales, las primeras o sean administrativas corresponden a los administradores o secretarios de los despachos con el personal auxiliar de justicia, y las funciones jurisdiccionales corresponden con exclusividad a los jueces con la prohibición absoluta de la delegación de funciones.

El capítulo segundo, regula el funcionamiento del proceso penal por audiencias, desde su requerimiento hasta la forma de su desarrollo. En cuanto al requerimiento, establece que las audiencias que no deban realizarse por impulsos normativos o preestablecidas por audiencia anterior, pueden ser requeridas por el interesado dentro del plazo legal, requerimiento que podrá ser formulado oralmente por las partes acudiendo personalmente al órgano jurisdiccional, salvo que la ley disponga expresamente que deba hacerse por escrito, de todo requerimiento deberá quedar constancia escrita o electrónica en el sistema de registro habilitado para el efecto. En cuanto al desarrollo de la audiencia, el reglamento establece en términos muy precisos y concretos la forma en que debe

realizarse la misma, salvo que la ley indique una forma específica (Art. 21 del reglamento), es importante advertir que el mismo reglamento en su artículo 20 define la audiencia, como un acto procesal por medio del cual, el juez o tribunal recibe información relevante directamente de los sujetos procesales, para la toma de decisiones de naturaleza jurisdiccional. Su realización será oral, continua, contradictoria, pública y concentrada. Será presidida por el juez o presidente del tribunal, desde su inicio hasta el final y requiere de su comparecencia ininterrumpida y de las personas necesarias para el acto procesal que motiva su realización. La publicidad podrá ser restringida en los términos establecidos por la ley. La suspensión de una audiencia es excepcional y por causa expresamente justificada.

Como parte anecdótica en la creación de éste reglamento, vale la pena recordar que una de las más importantes discusiones de la Cámara Penal con las otras instituciones de justicia penal, en el momento de consensuar el contenido del mismo, fue lo relativo a la forma de registro de las audiencias, a lo que debía contener la carpeta judicial y a la forma más adecuada de realizar las notificaciones a las partes, partiendo siempre de la interpretación y desarrollo de los postulados del Código Procesal Penal. Finalmente y después de encendidas y reflexivas argumentaciones sobre los temas relacionados, el reglamento aprobado por el pleno de la Corte Suprema, recoge el consenso de las instituciones involucradas en la justicia penal del país, de la siguiente manera: en cuanto al registro, el desarrollo de las audiencias y debates será registrado por cualquier medio que garantice su preservación, inalterabilidad e individualización, lo cual deja abierta la posibilidad de hacer uso de la tecnología más avanzada,

independientemente que para integrar la carpeta judicial, se deberá faccionar un acta resumida que contenga:

- a) El lugar, fecha y hora de inicio y finalización de la audiencia. Cuando la audiencia se lleve a cabo en lugares, fechas y horas distintas, deberá indicarse en el acta.
- b) Los datos de identificación y la calidad de quienes participen en la audiencia o debate. Si los comparecientes ya estuvieren identificados en la causa, bastará con consignar únicamente los nombres y la calidad con que intervienen en el acto;
- c) El objeto de la audiencia o debate;
- d) Indicar la forma en que quede registrada la audiencia o debate y la indicación del funcionario responsable de la custodia del registro magnetofónico.
- e) La parte resolutive de la decisión adoptada por el juez o tribunal;
y,
- f) La firma del juez y de quienes intervienen en el acto, siempre que deseen suscribirla.

De los registros magnetofónicos, videofónicos o digitales se le entregará copia a las partes o sujetos procesales.

Cuando las partes o sujetos procesales lo requieran, se podrá transcribir copia simple o certificada de la resolución contenida en los registros, conforme lo establece la Ley del Organismo Judicial. En la misma forma, en el juzgado o tribunal se llevará una carpeta judicial que deberá contener en forma clara, precisa y escrita: el registro

sobre los datos de las partes o sujetos procesales, el lugar para convocarlos a las audiencias o debates, la situación jurídica del imputado y los actos de anticipo de prueba; las diligencias o actos de investigación autorizados; el auto de apertura de juicio o actos conclusivos del proceso y la sentencia respectiva debidamente razonados.

En la misma carpeta deberán estar las actas sucintas de las audiencias o debates realizados.

La carpeta judicial estará a cargo del asistente de audiencias y puede entregar copia de las mismas a quienes lo requieran.

En cuanto a las notificaciones, al final de cada audiencia, el juez o presidente del tribunal hará saber a los presentes el contenido de la decisión y con ella quedarán debidamente notificadas las partes procesales, en caso de no estar presentes alguna de las partes o si por cualquier razón debe hacerse fuera de la audiencia, las mismas se harán de acuerdo a lo establecido en la ley ordinaria, debiendo hacerse por escrito y entregando copia de lo resuelto.

El capítulo tercero, regula lo relativo a la organización administrativa del despacho judicial, asignándole al secretario la calidad de administrador o gerente del mismo, a quien le corresponde decidir todo lo relativo al personal auxiliar de justicia, insumos y suministros para el funcionamiento del despacho, compilar informes y estadísticas judiciales, ser el órgano de comunicación con otras instancias del sector judicial y coordinar con los

administradores de otros despachos para el mejor funcionamiento de la justicia. En este capítulo también se regula lo relativo a la atención al público, así como lo concerniente a comunicaciones y notificaciones, y todo lo concernientes a la unidad de audiencias, desde llevar la agenda, elaborar registros de abogados litigantes, fiscales y defensores públicos, actualizarlos, realizar transcripciones, asistir a los sujetos procesales en diligencias judiciales que requieran los servicios de traductor o intérprete, etc.

El capítulo cuarto, que se refiere a las disposiciones transitorias y finales, establece que el Presidente del Organismo Judicial con la Cámara Penal de la Corte Suprema de justicia coordinarán e impulsarán todas las acciones necesarias para garantizar la efectividad y el éxito de las actividades jurisdiccionales de despacho judicial. Establece también que en caso de incompatibilidad entre el Reglamento General de Tribunales y el Reglamento Interior de Juzgados y Tribunales Penales, se aplicará éste por ser específico de materia penal y finalmente reguló la vigencia progresiva del mismo en atención a los grados de avance que la oralización y el proceso penal por audiencias llevaba en las distintas regiones del país.

Es de esta manera como el proyecto de oralización y proceso penal por audiencias avanza paulatinamente en todo el territorio nacional, dejando ver también los beneficios del mismo en cuanto a tiempo en la realización del proceso, eficacia en las resoluciones y transparencia en las actuaciones judiciales. En la actualidad, podemos considerar, que más del cincuenta por ciento de todos los juzgados y tribunales penales del país, se

encuentran oralizando la fase preparatoria y la fase intermedia con la dinámica adecuada que se perfila en mejores y más rápidos resultados en la resolución de casos, y según estudio realizado por consultores del programa Estado de Derecho de USAID, existe otro porcentaje de juzgadores, que no oralizan a plenitud, pero llevan acabo la audiencia con base en el principio de inmediación, lo que significa que en la audiencia se encuentran presentes el juez y los sujetos procesales, pero no existe fluidez en su desarrollo, por cuanto que el oficial de tramite (auxiliar del juez) se encarga de levantar el acta, tomando nota casi textualmente de lo que las partes exponen y en el peor de los casos, las partes disponen dictar su dicho para dejar constancia con más precisión de lo que dijeron, todo lo cual desnaturaliza la audiencia, que sí bien se desarrolla con base en el principio de inmediación, no hace acopio al principio de oralidad.

No cabe duda que el proyecto de oralización, ha sido un éxito que ha principiado a consolidarse en los juzgados y tribunales del país, dando paso a una manera diferente en la aplicación de la justicia penal, especialmente en cuanto extirpar el excesivo formalismo que enquistó el modelo inquisitivo, caracterizado por darle superlativa importancia a las formas y fórmulas, dejando por un lado la verdadera solución del conflicto, que en este nuevo sistema se ha convertido en nuestro verdadero desafío, simplificar las formas de operar el proceso penal, que implica establecer la prioridad de lo substancial sobre lo formal, que finalmente significa resolver casos y no expedientes, aplicar el derecho penal a una persona y no la ley penal a un expediente, lo cual se consigue con la utilización de la oralidad en la realización de las audiencias.

4. IMPLEMENTACIÓN DEL PROCESO PENAL POR AUDIENCIAS.

La implementación del proceso penal por audiencias, que es la forma más idónea de operar el sistema acusatorio, depende básicamente de dos presupuestos en nuestro medio, el primero que se refiere al principio instrumental que debe imperar como medio para la realización de las audiencias, que es la oralidad, no podríamos concebir la realización de una audiencia concentrada entre las partes procesales por medio de la escritura, caería en lo absurdo, de tal manera que la forma natural y más lógica de llevar acabo una audiencia entre las partes es a través de la palabra hablada, que se convierte en el medio de dinamizar, simplificar y transparentar el procedimiento, esa es la razón por la que en nuestro país estamos implementando de manera general y obligatoria, la oralidad en todas las etapas del proceso penal, como lo hemos explicado anteriormente.

El segundo presupuesto, que no es menos importante que el primero, se refiere a la infraestructura, en razón de que en Guatemala el sistema inquisitivo operado por cientos de años, no requería más que del ambiente de oficinas administrativas compuestas por escritorios, sillas, papel, máquinas de escribir primero y luego ordenadores, mientras que la práctica del sistema acusatorio y el proceso penal por audiencias, requiere de un ambiente totalmente diferente, como son las salas de audiencias que para funcionar adecuadamente, deben estar dotadas del mobiliario y equipo necesario, mucho mejor si puede hacerse uso de tecnología de punta que permita el mejor aprovechamiento del tiempo. En nuestra Guatemala, hasta hace dos años carecíamos de salas de audiencias en todos los

juzgados de primera instancia penal de instrucción, contando únicamente con algunas improvisadas salas de juicios en los tribunales de sentencia, lo cual demuestra dos situaciones, una que no se invirtió en la implementación del nuevo modelo de justicia penal y dos que no se practicaba el proceso penal por audiencias, lo cual significa que durante los primeros diez años de vigencia del nuevo sistema, la metodología de trabajo siguió siendo la misma, es decir que se mantuvo la estructura del modelo inquisitivo y consecuentemente la manera de operar del mismo como lo hemos explicado en el curso del presente trabajo.

Actualmente, a dos años y medio de haber principiado la implementación del modelo por la Corte Suprema de Justicia, podemos decir que ya existen en todos los juzgados de primera instancia penal del país, salas de audiencias, que aunque no todas cuentan con el espacio y el equipo suficiente y necesario, ya se tiene un entorno distinto al de las oficinas burocráticas donde se desarrollaba el proceso penal inquisitivo. Ello ha permitido que juntamente con el proyecto de oralización, se esté implementando el proceso penal por audiencias y principien a verse los resultados esperados desde hace doce años que entro en vigencia el nuevo Código Procesal Penal que responde al modelo acusatorio.

En esa dirección, hoy se puede observar que los principios rectores del sistema acusatorio, no sólo se dan en el debate de la fase de juicio sino en todas las audiencias de las demás fases del proceso, es decir que tanto la etapa preparatoria como la etapa intermedia del proceso, se ven beneficiadas con el diligenciamiento de las audiencias haciendo uso de la oralidad y la publicidad, que a su vez conlleva una inmediación procesal

efectiva, además de la concentración y contradicción de las mismas, con ello se trata y se está consiguiendo paulatinamente, de ir quebrando y excluyendo la lógica y la concepción del expediente en la medida que las decisiones judiciales en torno a la consecución del proceso penal, se tomen de inmediato al final de cada una de las audiencias.

PRINCIPALES AUDIENCIAS DE LA ETAPA PREPARATORIA Y LA ETAPA INTERMEDIA:

Con el fin de establecer uniformidad y congruencia en la forma de operar el proceso penal por audiencias en los juzgados y tribunales penales del país, hemos identificado las principales audiencias que regularmente se producen en la fase preparatoria e intermedia, antes del juicio y que dan agilidad y transparencia al proceso:²⁴¹

A. AUDIENCIA DE PRIMERA DECLARACIÓN DEL ACUSADO:

Sin lugar a dudas, una de las audiencias más importantes dentro de la fase preparatoria del proceso, es la primera comparecencia del sindicado ante el juez contralor de la instrucción y ésta de conformidad con la Constitución debe hacerse dentro de las seis horas de haber sido detenido el sindicado, a esta primera audiencia deben concurrir las partes más importantes del proceso, el acusado y su abogado defensor, el Ministerio Público y los agentes captadores, si fuere el caso, el ofendido o querellantes

²⁴¹ Este trabajo de estructuración y práctica de las audiencias en las salas respectivas, ha sido un valioso esfuerzo de la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia con el Programa Estado de Derecho de USAID, quienes con un equipo eficiente de consultores, nos dimos a la tarea de sincronizar y sistematizar el desarrollo de las audiencias con el objeto de lograr la mayor eficiencia, en el menor tiempo posible, los resultados han sido exitosos en los lugares donde ya se están realizando.

adhesivos y por supuesto el juez correspondiente, procediéndose de la manera siguiente:

INSTALACIÓN DE LA AUDIENCIA:

1. El juez se constituye en la sala de audiencias.
2. **Verificación.** El Juez verifica la presencia de las partes. El imputado, el defensor y el fiscal. Si lo hay, del querellante adhesivo, el actor civil. Las partes deberán acreditar su calidad si son requeridos.
3. **Consentimiento.** El juez preguntará al imputado si da su anuencia para que permanezcan en la audiencia el querellante adhesivo y el actor civil. Si éste no da su anuencia tendrán que abandonar la sala de audiencias. Artículo 84 C.P.P.
4. **Objeto.** El juez comunica a las partes el objeto e importancia de la audiencia que se va a desarrollar.

DESARROLLO DE LA AUDIENCIA:

5. **Individualización del sindicado.** Se invita al sindicado a proporcionar sus datos personales de identificación. Si éste ya los ha proporcionado en una audiencia anterior bastará con que confirme los mismos. Artículo 82 CPP.
6. **Imputación.** El Juez otorga la palabra al fiscal para que comunique al imputado el hecho que se le atribuye, velando que se den a conocer las circunstancias de tiempo, modo y lugar. (base fáctica de la imputación). Artículo 81 del CPP.

7. **Pruebas.** El fiscal además hará un resumen de los elementos de prueba existentes. (base probatoria de la imputación). Artículo 81 CPP.
8. **Calificación.** El fiscal dará a conocer la calificación jurídica que considera estimada en la base fáctica de la imputación. (base jurídica de la imputación).
9. **Intimación y calificación provisional.** El Juez le comunicará de manera sencilla, clara y concisa la imputación del Ministerio Público al procesado y le dará a conocer la calificación provisional de los hechos comprendidos en la imputación del fiscal y las disposiciones penales que estime aplicables. Artículo 81 CPP.
10. **Advertencias constitucionales y legales.** El juez advertirá al imputado que tiene el derecho de abstenerse a declarar y que su abstención no podrá ser utilizada en su perjuicio. Además le hará saber que podrá consultar con su abogado defensor antes de su declaración, la actitud a asumir.
11. **Amonestación.** Si el imputado decide hacer uso de su derecho a declarar, el juez lo amonestará para que se conduzca con la verdad.
12. **Ofrecimiento de prueba.** Como expresión de su derecho de defensa material, el imputado podrá indicar los medios de prueba que estime conveniente practicar por parte del Ministerio Público. Artículo 82 CPP.
13. **Preguntas.** Si el imputado hizo uso de su derecho a declarar, el juez otorga su venia al fiscal para que formule preguntas al

imputado si desea hacerlo, velando que las mismas no sean capciosas, sugestivas o impertinentes.

CONCLUSIÓN DE LA AUDIENCIA:

14. Resolución y notificación. Posteriormente al interrogatorio, el juez dicta la resolución en forma oral a los sujetos procesales (Incluyendo la Motivación fáctica, probatoria y jurídica del 11 Bis), quedando así debidamente notificadas las partes (Art. 160 y 169 del CPP)

15. Cierre de la audiencia.

B. AUDIENCIA DE AMPLIACIÓN DE PRIMERA DECLARACIÓN.

INSTALACIÓN DE LA AUDIENCIA.

1. El Juez se constituye en la sala de audiencias.
2. **Verificación.** El juez verifica la presencia de las partes. El imputado, el defensor y el fiscal. Si lo hay, del querellante adhesivo, el actor civil. Las partes deberán acreditar su calidad si son requeridos.
3. **Consentimiento.** El juez preguntará al imputado si da su anuencia para que permanezcan en la audiencia el querellante adhesivo y el actor civil. Si éste no da su anuencia tendrán que abandonar la sala de audiencias. Artículo 84 CPP.
4. **Objeto.** El juez comunica a las partes el objeto e importancia de la audiencia que se va a desarrollar.

DESARROLLO DE LA AUDIENCIA.

5. **Individualización del imputado y ratificación de la imputación.** Se ratifican los datos del imputado y la imputación del hecho.
6. **Ratificación de la calificación y resolución anterior.** El juez le corroborará la calificación jurídica otorgada al hecho y le ratificará la resolución anterior. (se podrá hacer un resumen sucinto de lo acontecido en la audiencia oral anterior)
7. **Advertencias constitucionales y legales.** El Juez, nuevamente, advertirá al imputado que tiene el derecho de abstenerse a declarar y que su abstención no podrá ser utilizada en su perjuicio. Además le hará saber que podrá consultar con su abogado defensor antes de su declaración, la actitud a asumir.
8. **Amonestación.** Si el imputado decide hacer uso de su derecho a declarar, el juez lo amonestará para que se conduzca con la verdad.
9. **Ofrecimiento de prueba.** Como expresión de su derecho de defensa material, el imputado podrá indicar los medios de prueba que estime conveniente practicar por parte del Ministerio Público. Artículo 82 CPP.
10. **Preguntas.** Si el imputado hizo uso de su derecho a declarar, el juez otorga su venia al fiscal para que formule preguntas al imputado si desea hacerlo, velando que las mismas no sean capciosas, sugestivas o impertinentes.

11. Preguntas. Si el imputado hizo uso de su derecho a declarar, el juez otorga su venia al defensor para que formule preguntas al imputado si desea hacerlo, velando que las mismas no sean capciosas, sugestivas o impertinentes.

CONCLUSIÓN DE LA AUDIENCIA.

12. Resolución y notificación. Posteriormente al interrogatorio, el juez dicta la resolución en forma oral a los sujetos procesales (Incluyendo la Motivación fáctica, probatoria y jurídica del 11 Bis), quedando así debidamente notificadas las partes (Art. 160 y 169 del CPP).

13. Cierre de la audiencia.

C. AUDIENCIA DE CRITERIO DE OPORTUNIDAD.

INSTALACIÓN DE LA AUDIENCIA.

1. El Juez se constituye en la sala de audiencias.
2. **Verificación.** El juez verifica la presencia de las partes (Sindicado, defensor y fiscal. Si lo hay, también del querellante adhesivo, actor civil). Las partes deberán acreditar su calidad si son requeridas.
3. **Objeto.** El juez comunica a las partes el objeto e importancia de la audiencia que se va a desarrollar.

DESARROLLO DE LA AUDIENCIA:

FASE DE CONCILIACIÓN.

4. **Solicitud Fiscal.** El juez concede la palabra al fiscal, quien formaliza la petición de criterio de oportunidad, señalando que cuenta con el consentimiento del agraviado, las bases de la reparación del daño y el pago de los perjuicios sufridos que la víctima exige al imputado y señala cuales son las reglas de conducta y de abstención requeridas que deberá cumplir el mismo.
5. **Consentimiento.** El juez otorga la palabra al agraviado, quien indica si otorga su consentimiento para que el Ministerio Público se abstenga de ejercer la acción penal y las bases de la reparación del daño y el pago de los perjuicios que exige a su favor.
6. **Aceptación.** El juez otorga la palabra al imputado, para que manifieste si acepta las bases de la reparación del daño y el pago de los perjuicios exigidos por el agraviado, así como las reglas de conducta y de abstención solicitadas por el fiscal.
7. **Acuerdo.** Posterior a la aceptación, se harán constar las bases del acuerdo, indicándose las obligaciones contraídas por el imputado, con relación a la reparación del daño o el pago de los perjuicios a la víctima y las garantías otorgadas para el cumplimiento. En su defecto, en ausencia de agraviado, la prestación de servicio social a la comunidad y las reglas de conducta o de abstención.

CONCLUSIÓN DE LA AUDIENCIA:

8. **Resolución y notificación.** A continuación, el juez dicta oralmente la resolución respectiva, autorizando la abstención del ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, aprueba las bases del acuerdo y las reglas de conducta y abstención que deberá cumplir el imputado. Al emitir la resolución oral, quedan debidamente notificadas las partes procesales.
9. **Archivo.** En la resolución ordena el archivo del proceso por el plazo de un año.
10. Cierre de la audiencia.

D. AUDIENCIA DE REFORMA DEL AUTO DE PROCESAMIENTO. INSTALACIÓN DE LA AUDIENCIA:

1. El Juez se constituye en la sala de audiencias.
2. **Verificación.** El juez verifica la presencia de las partes (Sindicado, defensor y fiscal. Si lo hay, también del querellante adhesivo, actor civil y tercero civilmente demandado). Las partes deberán acreditar su calidad si son requeridas.
3. **Objeto.** El juez comunica a las partes el objeto e importancia de la audiencia que se va a desarrollar.

DESARROLLO DE LA AUDIENCIA:

4. **Formalización de la petición de reforma del auto de procesamiento.** El juez concede la palabra a la parte procesal que haya solicitado la audiencia de reforma del auto de procesamiento para que plantee y fundamente su petición.
5. **Garantía de audiencia.** El juez otorga la palabra a las demás partes procesales para que se pronuncien sobre la petición de reforma del auto de procesamiento.

CONCLUSIÓN DE LA AUDIENCIA:

6. **Resolución y notificación.** El juez dicta la resolución oral debidamente motivada. Declara con lugar o sin lugar la reforma del auto de procesamiento. (Motivación fáctica, probatoria y jurídica) 11 Bis. CPP. Al igual que en la primera declaración las partes quedan debidamente notificadas en ese momento (art. 160 y 169).
7. **Medida sustitutiva.** Si se declara con lugar la reforma del auto de procesamiento (Con relación a un delito que no esté comprendido en la cláusula prohibitiva para el otorgamiento de medida sustitutiva) el juez de oficio o si hay petición de parte, otorga el beneficio de una medida sustitutiva de la prisión provisional o la deniega, en forma debidamente motivada.
8. Cierre de la audiencia.

E. AUDIENCIA DE REVISIÓN DE LA MEDIDA DE COERCIÓN PERSONAL.

INSTALACIÓN DE LA AUDIENCIA: El Juez se constituye en la sala de audiencias.

1. **Verificación.** El juez verifica la presencia de las partes. La audiencia se lleva a cabo con las partes que estén presentes, siempre y cuando todas ellas hayan sido debidamente notificadas. Artículo 277. CPP
2. **Objeto.** El juez comunica a las partes el objeto e importancia de la audiencia que se va a desarrollar.

DESARROLLO DE LA AUDIENCIA:

3. **Petición de revisión.** El juez otorga la palabra al imputado o a su abogado, quien solicitó la audiencia de revisión de la medida de coerción personal, para que señale las bases de hecho y de derecho *que fundan la variación de las circunstancias primitivas* que dieron lugar a la imposición de la medida de coerción personal.
4. **Garantía de audiencia.** El juez otorga la palabra a las demás partes procesales para que se pronuncien con relación a la petición de revisión de la medida de coerción personal.
5. **Interrupción de la audiencia.** El juez de oficio o a petición de parte, interrumpirá la audiencia por un lapso breve, para realizar una investigación sumaria, para constatar alguna circunstancia que sea necesaria para fundamentar la decisión de revisión de la medida de coerción personal.

CONCLUSIÓN DE LA AUDIENCIA:

6. **Resolución y notificación.** Inmediatamente después, el juez en forma oral dicta la resolución debidamente motivada. (Motivación fáctica, probatoria y jurídica). 11 Bis. C.P.P, y las partes a partir de ese momento quedan debidamente notificadas.
7. Cierre de la audiencia.

F. AUDIENCIA DE PRUEBA ANTICIPADA. (DECLARACIÓN DE TESTIGO). INSTALACIÓN DE LA AUDIENCIA:

1. El Juez se constituye en la sala de audiencias.
2. **Verificación.** El juez verifica la presencia de las partes. El testigo, el defensor y/o imputado y el fiscal. Si lo hay, del querellante adhesivo, el actor civil. Las partes deberán acreditar su calidad si son requeridos.
3. **Objeto.** El juez comunica a las partes el objeto e importancia de la audiencia que se va a desarrollar.

DESARROLLO DE LA AUDIENCIA:

4. **Protesta.** El juez antes de otorgar la palabra al testigo lo instruirá acerca de las penas de falso testimonio, bajo la protesta solemne: “¿Promete usted como testigo decir la verdad, ante su conciencia y ante el pueblo de la República de Guatemala? Para tomarle declaración el testigo deberá responder: “Si, prometo decir la verdad”. Artículo 219 del CPP.

5. **Individualización del testigo.** Con la respuesta afirmativa se invita al testigo a proporcionar sus datos personales de identificación. Asimismo, indicará si conoce o tiene alguna relación de amistad o enemistad con el imputado.
6. **Desarrollo de la declaración.** Posteriormente, el testigo expresará todo lo que sabe acerca del hecho propuesto como órgano de la prueba. Artículo 81 CPP
7. **Preguntas.** El juez otorga su venia a la parte procesal que propuso el órgano de prueba para que formule preguntas al testigo si desea hacerlo, velando que las mismas no sean capciosas, sugestivas o impertinentes.
8. **Preguntas.** Posteriormente, el juez otorga su venia a la otra parte procesal para que formule preguntas al testigo si desea hacerlo, velando que las mismas no sean capciosas, sugestivas o impertinentes.

CONCLUSIÓN DE LA AUDIENCIA:

9. **Resolución y notificación.** Posteriormente al interrogatorio, el juez deja constancia en acta judicial, donde se consignan las firmas de los intervinientes, la cual se reproducirá en el juicio oral. 317 CPP.
10. Cierre de la audiencia.

G. AUDIENCIA DE CLAUSURA PROVISIONAL. INSTALACIÓN DE LA AUDIENCIA:

1. El Juez se constituye en la sala de audiencias.

2. **Verificación.** El juez verifica la presencia de las partes. El imputado, el defensor y el fiscal. Si lo hay, del querellante adhesivo, el actor civil y el tercero civilmente demandado. Las partes deberán acreditar su calidad si son requeridos.
3. **Objeto.** El juez comunica a las partes el objeto e importancia de la audiencia que se va a desarrollar.

DESARROLLO DE LA AUDIENCIA:

4. **Petición fiscal.** El juez otorga la palabra al fiscal para que formalice la petición de clausura provisional y exprese los fundamentos de hecho de la petición señalando concretamente los medios de prueba que se espera incorporar en el futuro.
5. **Garantía de audiencia.** El juez otorga la palabra al imputado y a su defensor para que se pronuncien con relación a la petición de clausura provisional formulada por el Ministerio Público. Igual lo hará con las demás partes si las hay.

CONCLUSIÓN DE LA AUDIENCIA:

6. **Resolución y notificación.** Posteriormente, el juez en forma oral dicta la resolución debidamente motivada, (Motivación fáctica, probatoria y jurídica). 11Bis. CPP, quedando así las partes notificadas.
7. **Pruebas pendientes.** Si declara con lugar la clausura provisional, señalará en la resolución los elementos de prueba que se considera podrán ser incorporados en el futuro por el Ministerio Público.

8. Cierre de la audiencia.

**H. AUDIENCIA DE SOBRESUMIMIENTO.
(Aunque se refieran a actos conclusivos se hace necesaria su inclusión)**

INSTALACIÓN DE LA AUDIENCIA:

1. El Juez se constituye en la sala de audiencias.
2. **Verificación.** El juez verifica la presencia de las partes. El imputado, el defensor y el fiscal. Si lo hay, del querellante adhesivo, el actor civil y el tercero civilmente demandado. Las partes deberán acreditar su calidad si son requeridas.
3. **Objeto.** El juez comunica a las partes el objeto e importancia de la audiencia que se va a desarrollar.

DESARROLLO DE LA AUDIENCIA:

4. **Petición fiscal.** El juez otorga la palabra al fiscal para que formalice la petición de sobreseimiento y exprese los fundamentos de hecho de la petición.
5. **Garantía de audiencia.** El juez otorga la palabra al imputado y a su defensor para que se pronuncien con relación a la petición de sobreseimiento, formulada por el Ministerio Público. Igual lo hará con las demás partes si existieren.

CONCLUSIÓN DE LA AUDIENCIA:

6. **Resolución y notificación.** Inmediatamente después, el juez en forma oral dicta la resolución debidamente motivada, declarando con lugar o sin lugar la petición de sobreseimiento.

(Motivación fáctica, probatoria y jurídica). 11 Bis. CPP, quedando así, notificadas las partes procesales (arts. 160 y 169)

7. Cierre de la audiencia.

I. AUDIENCIA DE APERTURA A JUICIO.

INSTALACIÓN DE LA AUDIENCIA:

1. El Juez se constituye en la sala de audiencias.
2. **Verificación.** El juez verifica la presencia de las partes. La audiencia se lleva a cabo con las partes que estén presentes, siempre y cuando todas ellas hayan sido debidamente notificadas. Artículo 335. CPP.
3. **Objeto.** El juez comunica a las partes el objeto e importancia de la audiencia que se va a desarrollar.

DESARROLLO DE LA AUDIENCIA:

4. **Petición de acusación.** El juez otorga la palabra al representante del Ministerio Público, para que exponga de manera clara y concisa las circunstancias fácticas, probatorias y jurídicas que determinan la petición de acusación.
5. **Garantía de audiencia.** El juez otorga la palabra a las demás partes procesales para que se pronuncien con relación a la petición de acusación formulada por el representante del Ministerio Público. La defensa, el querellante y las partes civiles, pueden pronunciarse para objetar la acusación, señalar los vicios formales, plantear excepciones o adherirse a la misma.

CONCLUSIÓN DE LA AUDIENCIA:

6. **Resolución y notificación.** Inmediatamente después, el juez en forma oral dicta la resolución del auto de apertura a juicio, debidamente motivado y las partes a partir de ese momento quedan notificadas. Si por la complejidad del asunto no fuere posible una resolución inmediata, el Juez, podrá diferirla por un plazo máximo de 24 horas. La resolución del auto de apertura a juicio debe contener las exigencias señaladas en el artículo 342 y designará el tribunal que conocerá de la etapa del juicio. De igual manera, se les otorga el plazo de diez días para que las partes comparezcan al tribunal correspondiente.
7. Cierre de la audiencia.

J. AUDIENCIA DE PROCEDIMIENTO ABREVIADO.

INSTALACIÓN DE LA AUDIENCIA:

1. El Juez se constituye en la sala de audiencias.
2. **Verificación.** El juez verifica la presencia del sindicato, su defensor y del representante del Ministerio Público. La acción civil no se discute en este procedimiento.
3. **Objeto.** El juez comunica a las partes el objeto e importancia de la audiencia que se va a desarrollar.

DESARROLLO DE LA AUDIENCIA: FASE DE CONCILIACIÓN.

4. **Solicitud Fiscal.** El juez concede la palabra al fiscal, quien formaliza la petición del procedimiento abreviado señalando

que cuenta con el acuerdo del imputado y su defensor, de la aceptación del hecho y de la participación en el mismo.

5. **Aceptación.** El juez concede la palabra al imputado, para que manifieste si acepta el procedimiento abreviado y su consecuencia, donde determina la aceptación de los hechos y su participación en los mismos. Se le concede la palabra al defensor para que se manifieste en relación a la petición y exposición del procedimiento abreviado.

CONCLUSIÓN DE LA AUDIENCIA:

6. **Sentencia.** A continuación, el juez dicta la sentencia, condenando o absolviendo al sindicado. La sentencia, se basará en el hecho descrito en la acusación admitida por el imputado. Se aplicará las reglas de la sentencia.
7. Cierre de la audiencia.

5. CREACIÓN DE LOS JUZGADOS PENALES DE TURNO:

La implementación del sistema acusatorio en la aplicación de la justicia penal de Guatemala, como lo hemos explicado, ha tenido un evidente repunte en los últimos dos años y medio, en los que no sólo creó la infraestructura mínima necesaria para operar el modelo, sino se ha implementado con carácter general y obligatorio la oralización y el proceso penal por audiencias, que están produciendo cambios importantes en cuanto a agilizar y transparentar el proceso, reduciendo tiempos y mejorando las resoluciones, sin embargo es necesario y resulta urgente, recobrar la confianza de la población en la administración de justicia y garantizar su acceso a la misma, por lo que se pensó en la creación de juzgados que brindaran a la población un servicio de justicia penal, permanente, ágil y transparente, ésta fue la partida de nacimiento de los juzgados penales de turno.

JUZGADOS PENALES DE TURNO DE LA CIUDAD CAPITAL DE GUATEMALA:

En esa dirección y con el propósito de garantizar una pronta, cumplida y transparente aplicación de justicia, además de cumplir con la Constitución Política de la República, la legislación ordinaria, y los convenios y tratados internacionales, suscritos y ratificados por Guatemala, la Cámara Penal de la Corte Suprema de justicia, a la que pertenezco, dispuso el quince de febrero del año dos mil seis, la creación de los “Juzgados de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y delitos contra el Ambiente y de Paz Penal de faltas de turno”, para funcionar ininterrumpidamente las veinticuatro horas del día, los trescientos sesenta y cinco días del año, incluyendo feriados, días de asueto o días festivos, los cuales desempeñan sus funciones dentro del marco del modelo acusatorio, a través de un reglamento interior de juzgados y tribunales penales, que desarrolla la oralización y el proceso penal por audiencias, dentro de un órgano jurisdiccional colegiado.

El Juzgado de Primera Instancia Penal de Turno, es competente para conocer y resolver de los siguientes asuntos:

1. Recibir la primera declaración de las personas aprehendidas por delito flagrante u orden de autoridad judicial competente, de adultos y adolescentes en conflicto con la ley penal.
2. Resolver la situación de las personas a quienes reciba la primera declaración, decretando: Falta de merito, medidas sustitutivas, prisión preventiva o alternativas a la prisión preventiva, conforme al Código Procesal Penal, o medidas

cautelares conforme a la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.

3. Dictar, con relación a las personas puestas a su disposición, el auto de procesamiento, el criterio de oportunidad, la suspensión condicional de la persecución penal y el procedimiento abreviado conforme al Código Procesal Penal; o en su caso, la conciliación, la remisión o el criterio de oportunidad, de acuerdo a las disposiciones de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.
4. Dictar las resoluciones que correspondan para la práctica de actos de investigación o de medios de prueba y en su caso, dirigir las diligencias; y
5. Dictar órdenes de aprehensión o allanamiento.

El Juzgado de Paz Penal de Turno, por su lado, tendrá competencia para conocer y resolver todas aquellas faltas o contravenciones y delitos menores que son de su competencia, que se cometan dentro de la circunscripción territorial asignada al municipio de la ciudad capital de Guatemala.

De acuerdo con esta modalidad, todas las personas que sean detenidas por la Policía Nacional Civil, por orden de juez competente o bien porque hayan sido aprehendidos en flagrancia, deben ser llevados inmediatamente a presencia del juez de turno, quien en una audiencia oral y pública, escuchará la imputación que realiza el fiscal del Ministerio Público en coordinación con la Policía Nacional Civil, y luego de escuchar los argumentos de su defensa material y técnica, ya sea por su abogado

particular o bien por abogado de la Defensa Pública Penal, resolverá inmediatamente su situación jurídica, conforme a la ley y como corresponda. Con este procedimiento, que se realiza haciendo uso de la oralidad y desprovisto de formalidades y formulismos, se garantiza que se resuelva la situación jurídica de los imputados en cuestión de minutos o de horas, según la complejidad del asunto, mientras que anteriormente, esto se realizaba en un promedio de cuatro a cinco días.

Independientemente de la rapidez y transparencia, que se ha logrado con el funcionamiento de los juzgados penales de turno, en nuestro medio han sido de especial importancia, en virtud de que se han convertido en la puerta principal de entrada al proceso penal, evitando sustancialmente la arbitrariedad y corrupción policial, desde el momento en que la policía no puede llevar a prisión a ninguna persona, si no es con orden de juez competente, de tal manera que se ha reducido y se ha optimizado la prisión preventiva, además del cumplimiento del debido proceso, como lo establece la Constitución Política de la República. Es así, como los tribunales penales de turno, se convierten en el portal de la fase preparatoria o de investigación del proceso penal.

Con la creación de los juzgados penales de turno, la Corte suprema de Justicia garantiza a la población de la ciudad de Guatemala, un servicio pleno de justicia penal las veinticuatro horas, los trescientos sesenta y cinco días del año, superando la tradicional forma de administrar justicia sólo en horas y días hábiles. Vale la pena recordar que anteriormente, el Organismo Judicial había intentado un servicio de justicia de veinticuatro horas, según lo establecían los acuerdos: 13-95 y 47-2000 de la Corte

Suprema de Justicia, sin embargo los mismos fracasaron por cuanto que operaban dentro del marco de un sistema inquisitivo, que se ocupaba más de formar expedientes, custodiarlos y tramitarlos con todas las formalidades y rigorismos burocráticos, mientras las personas se mantenían detenidas hasta cinco o seis días, mientras el juez resolvía su situación jurídica, es decir funcionaron en forma diametralmente opuesta a los actuales, que operan dentro del marco del sistema acusatorio, a través de audiencias orales, públicas y concentradas, donde los detenidos, no importa si son menores o mayores de edad, si son acusados de delitos o faltas, son puestos inmediatamente a disposición de los jueces de turno, quienes después de escuchar los argumentos de la imputación y la defensa, así como de examinar las evidencias o pruebas de la imputación, resuelven inmediatamente la situación jurídica del imputado, trasladando, si fuera pertinente para su seguimiento, a las ocho horas del día siguiente el caso al juzgado ordinario que corresponda seguir conociendo, según la distribución de la competencia establecida por la Corte Suprema de Justicia.

Es importante hacer notar, que en el funcionamiento de estos juzgados, juega un papel primordial la coordinación entre las distintas instituciones que conforman el sistema de justicia penal del país, ya que es un proyecto en el que trabajan simultáneamente todas las agencias que tienen que ver con la justicia penal, de tal manera que, en el mismo edificio donde funcionan los juzgados, opera también una fiscalía del Ministerio Público, una estación de Policía Nacional Civil, una oficina de la Defensa Pública Penal, así como una agencia bancaria para el pago de multas y cauciones económicas, además de estar dotadas las instalaciones de unas carceletas con un contingente de guardias del sistema penitenciario, que

se encargan de la seguridad y cuidado de los acusados, cuando el juez decide su procesamiento y prisión preventiva. Esta coordinación interinstitucional, ha funcionado gracias a la voluntad política y al compromiso con la justicia que han demostrado, no sólo los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, especialmente la Cámara Penal, sino también el Fiscal General de la República, el Ministro/a de Gobernación y la Directora de la Defensa Pública Penal, quienes no han escatimado esfuerzo para que los juzgados de turno sean una realidad, pese a que el proyecto liderado por la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, tuvo importantes implicaciones para las otras instituciones, no sólo en cuanto a establecer nuevas formas de operar (turnos por ejemplo), sino implicaciones de tipo financiero que afectaron su presupuesto de funcionamiento.

Pero el esfuerzo sin lugar a dudas ha valido la pena, los juzgados de turno hoy prestan un servicio de justicia penal ininterrumpida con eficiencia administrativa y eficacia jurisdiccional, porque además, hay que evidenciar que el modelo funcional de los juzgados hace una separación entre la función jurisdiccional que deben realizar únicamente los jueces que bajo ninguna circunstancia pueden delegar su trabajo, y las funciones administrativas en cuanto al control y manejo del expediente judicial que corresponde a los auxiliares de justicia y a una oficina de gestión penal del Organismo Judicial.

La intención de la Corte suprema de Justicia, es extender, como debe ser constitucionalmente, los servicios de justicia penal de veinticuatro horas a todo el territorio nacional, sin embargo las limitaciones de orden presupuestario, no sólo del Organismo Judicial, sino de las demás

instituciones de justicia son tan serias, que resulta materialmente imposible tener el servicio en todo el país, por lo que hemos decidido hacerlo regionalmente y de manera escalonada, dando prioridad a los lugares con más altos índices de criminalidad y tratando de crear un diseño particular para cada lugar con el objeto de mejorar la calidad del servicio y optimizar los limitados recursos. No podemos dejar de reconocer y agradecer a la cooperación internacional, a los países amigos de Guatemala que le han apostado al fortalecimiento de la justicia penal y han confiado en sus autoridades, tal es el caso del Programa Estado de Derecho de USAID del gobierno de Estados Unidos de América, el Programa de Apoyo a la Reforma de la Justicia (PARJ) de la UNIÓN EUROPEA, y la Agencia Española de Cooperación Internacional (AECI), que han sido nuestros mejores aliados en este proceso de implementación, que además de recursos financieros a requerido de la confianza de la comunidad internacional, en el esfuerzo y voluntad política de quienes ahora estamos al frente de las instituciones, para darle seguimiento y sostenibilidad a los proyectos desarrollados.

RESULTADOS DEL FUNCIONAMIENTO DE LOS JUZGADOS PENALES DE TURNO DE VEINTICUATRO HORAS DE LA CIUDAD DE GUATEMALA:

En razón de lo expuesto, los juzgados penales de turno de veinticuatro horas, se iniciaron en la ciudad capital de Guatemala y luego de un año de funcionamiento, los resultados de su evaluación son los siguientes:

- a) Es evidente una mejora del desempeño y la coordinación entre las instituciones que conforman el sistema de justicia penal que

- operan el modelo: Organismo Judicial, Ministerio Público, Ministerio de Gobernación e Instituto de la Defensa Pública Penal.
- b) Existe una efectiva e inmediata resolución de los casos penales, conforme a los postulados constitucionales y los institutos procesales expresados en el Código Procesal Penal.
 - c) Implementación total de las audiencias orales, donde es evidente la intermediación procesal, la concentración y la publicidad.
 - d) Evidente coordinación de la investigación preliminar entre la Policía Nacional Civil y el Ministerio Público.
 - e) Mayor eficiencia del Ministerio Público en cuanto a la imputación del caso, desde el punto de vista fáctico y jurídico.
 - f) Mayor eficiencia de la Defensa Técnica, en cuanto a la entrevista, acceso a la información y protección de los derechos constitucionales del sindicado.
 - g) Es un gran avance, la prohibición que tiene la policía de ingresar a prisión preventiva a una persona, sino es con orden de juez competente,
 - h) Es una realidad, la presentación de los detenidos ante juez competente dentro de las seis horas de su detención y la resolución de su situación jurídica dentro de las veinticuatro horas que establece la Constitución Política de la República.
 - i) Incremento eficiente del uso de medidas desjudicializadoras.
 - j) Es evidente la racionalización y optimización de la prisión preventiva y las medidas sustitutivas.
 - k) Descenso en las resoluciones de falta de mérito, por mayor responsabilidad y mejor desempeño en el actuar de la policía en la captura de ciudadanos.

- l) Evidente regulación y control de la arbitrariedad policial en la captura de ciudadanos sin motivos suficientemente justificados.
- m) Disminución de detenciones por conductas penales cuestionables como la posesión para el consumo, que de ser la causa más común de detención bajo al cuarto lugar.
- n) Importante generación de información estadística.

JUZGADOS PENALES DE TURNO DE VILLA NUEVA:

Con el éxito obtenido en la evaluación de los resultados del primer año de funcionamiento de los juzgados penales de turno, la voluntad política de las autoridades del sistema, la cooperación de la comunidad internacional y la necesidad de la ciudadanía del acceso a una justicia penal permanente, pronta y transparente, se abrieron el veintitrés de marzo del corriente año, los juzgados penales de turno de veinticuatro horas de Villa Nueva,²⁴² que tienen dentro de su competencia territorial las lotificaciones Javier y Monte María, y en horas y días inhábiles los municipios de Villa Canales, San Miguel Petapa y Amatitlán.

Con la experiencia de un año de funcionamiento de los juzgados penales de turno de la capital, se diseñó para el municipio de Villa Nueva, un modelo que teniendo básicamente la misma estructura, funcionara de manera diferente, en atención a optimizar los recursos humanos y financieros por un lado, pero por otro instaurar un despacho judicial corporativo en el cual quedarán totalmente separadas las funciones judiciales de las funciones administrativas, ya que a diferencia de los

²⁴² Villa Nueva es un municipio del departamento de Guatemala, contiguo a la ciudad capital, que cuenta, según el último censo del Instituto nacional de Estadística, con una población de aproximadamente 355,901 habitantes, Villa Canales con 103,814 habitantes, San Miguel Petapa con 101, 242 habitantes y Amatitlán con 82,870 habitantes, que sumados hacen un total de 643,827 habitantes, que viven dentro de la circunscripción territorial de los Juzgados de Turno de Villa Nueva.

juzgados de la capital, en Villa Nueva los casos que ingresan en cualquier turno, si se dicta auto de procesamiento, deben darle seguimiento en el juzgado durante toda la fase preparatoria del proceso, y serán conocidos por los jueces que se encuentren de turno entre las seis y las dieciocho horas, siendo hábiles todos los días de la semana. Para ello fue necesario la instalación de un centro administrativo de gestión penal, que es el responsable de manejar y custodiar los expedientes judiciales, a través de un administrador o coordinador del centro que juntamente con su personal (que antes eran los comisarios, oficiales y notificadores) prestarán sus servicios al juez de turno que tendrá la única y más importante tarea de atender los casos y resolverlos mediante audiencias orales y públicas. Es decir que en este nuevo diseño, los comisarios, oficiales y notificadores del sistema tradicional, pasan a formar parte del centro administrativo de gestión penal, siendo el secretario del juzgado el enlace directo entre el centro de gestión penal y el despacho judicial.

El despacho judicial, esta compuesto por diez jueces, cinco de primera instancia y cinco de paz penal, los cuales trabajarán en tres salas de audiencias, según lo requiera la demanda de trabajo, y estarán sometidos al igual que los secretarios y personal auxiliar a un sistema de turnos rotativos, por lo que ninguno tiene vinculación a un caso específico, con lo cual se garantiza la imparcialidad y se evita el manipuleo mal intencionado de los casos que se conozcan.

Dentro de la competencia material del Juzgado de Primera Instancia y de Paz Penal de turno, aparte de los delitos y faltas respectivos, está el conocimiento de hechos delictivos y casos relacionados con la Ley de protección Integral de la Niñez y Adolescencia, que corresponde a cada

uno de ellos, mientras que será competencia del Juzgado de Paz el conocimiento de exhibiciones personales y recepción de amparos.

Con este modelo de juzgado, que esperamos pueda ser el que oriente la nueva manera de impartir justicia penal, en las demás regiones del país,²⁴³ se garantiza básicamente la separación de funciones administrativas, que deben realizar los auxiliares de justicia, de las funciones jurisdiccionales que deben realizar los jueces, además de ofrecer una mayor cobertura temporal y territorial, al menor costo y con la mayor eficiencia en la resolución de los casos. Se trata pues de utilizar los plazos procesales como límites máximos, reduciendo los tiempos de ejecución del proceso penal, aumentando la calidad del servicio a que el ciudadano tiene derecho, conociendo el mayor número de casos en el menor tiempo posible, resolviendo con equidad, justicia y de cara a la población, que necesita ver y fiscalizar como se invierten sus impuestos en la aplicación de justicia, para recobrar la confianza que había perdido.

El Organismo Judicial de Guatemala, a través de la Corte Suprema de Justicia, está empeñado en garantizar a la ciudadanía certeza jurídica y celeridad procesal, mediante la simplificación del proceso penal por audiencias por medio de la oralidad y la inmediación procesal efectiva, desde la perspectiva de una “justicia de puertas abiertas” que vía la publicidad procesal garantice transparencia, imparcialidad e igualdad en la aplicación de la justicia.

²⁴³ En este momento se está trabajando el diseño de los Juzgados Penales de turno del Municipio de Mixco del departamento de Guatemala, que esperamos principien a funcionar en Julio del presente año, luego seguirían Quetzaltenango y Escuintla, y así sucesivamente los demás departamentos hasta cubrir todo el país, que es el reto de la actual Corte Suprema de Justicia de Guatemala.

CONCLUSIONES:

I. SOBRE LA REFORMA PROCESAL PENAL DE GUATEMALA.

1. La reforma procesal penal de Guatemala, no significa simplemente la vigencia de un nuevo código procesal penal, sino por el contrario, conlleva la implementación de un nuevo sistema de justicia penal que va más allá del mundo judicial, que también implica un cambio de cultura, un cambio de actitudes no sólo en los operadores de justicia sino en todas las personas, un cambio de mentalidad en la forma de pensar y razonar, un cambio en la forma de enseñar y de aprender, de tal manera, que no se trata de una simple sustitución del código procesal penal, sino de un complejo cambio de modelo en la administración de justicia penal, en la que Guatemala prácticamente abandonó el modelo inquisitivo y adoptó el modelo acusatorio formal, sin pasar por el sistema mixto.
2. El proceso de reforma de la justicia penal que vive Guatemala desde mil novecientos noventa y cuatro (1,994) es mucho más profundo y va mucho más allá del cambio de sistema en la aplicación de la justicia penal, se trata de fortalecer los cimientos de un Estado Constitucional de Derecho en un país que camina desde mil novecientos ochenta y cinco (1,985) por la senda de la democracia con una forma republicana de gobierno, que impone como instrumento para aplicar justicia un modelo de proceso penal democrático, sobre la base de un Derecho Penal mínimo, de última

ratio, eminentemente garantista y protector de los Derechos Humanos, cuya construcción necesita de la participación en todos los niveles de la sociedad guatemalteca.

3. Guatemala llevó acabo sus primeros intentos de reforma procesal penal, después de la emancipación política del Reino de España (1,821) que había legado a los países hispanoamericanos un modelo inquisitivo propio de la organización política monárquica y absolutista que imperaba en España en la época de la colonización de América. Y fue el presidente Mariano Gálvez, quien en 1,836 logra la aprobación de los denominados “códigos de Livingston” que adoptaban un modelo de justicia penal acusatorio, opuesto al imperante sistema inquisitivo y que incluso iba más allá de la reforma actual al adoptar un sistema de jurados con participación de la población en la impartición de justicia, con la convicción de que en el sistema republicano y democrático de la nación que recién nacía, sólo el ejercicio del poder en forma transparente y democrática podría garantizar el disfrute de las libertades de los ciudadanos y la verdadera independencia del pueblo. Desafortunadamente para Guatemala y los países hispanoamericanos, el gobierno del doctor Mariano Gálvez fue derrocado, la Federación Centroamericana fue abortada, la legislación abrogada y de vuelta al sistema inquisitorial de la colonia. A partir de ahí se sucedieron varias legislaciones, todas aunque con diferentes matices, con la misma tendencia inquisitiva, hasta la reforma procesal penal que cobra vigencia en 1,994.

4. Para la consolidación y el desarrollo de los regímenes democráticos dentro de un Estado constitucional de derecho, es imprescindible hoy día, un sistema de administración de justicia penal democrático, moderno, eficiente, transparente y rápido en la resolución de los problemas, que garantice a los ciudadanos confianza y seguridad jurídica, estas exigencias de la sociedad contemporánea, se ha dicho, ha provocado en los poderes judiciales de Latinoamérica transformar sus estructuras y modernizar su funcionamiento. Guatemala, desde los años ochenta está en ese proceso de contar con una justicia eficiente, que resuelva los conflictos sociales con prontitud y sin menoscabo de la dignidad de las personas, la sanción de nuestra Constitución en el año de 1,985 tornó más urgente la ineludible tarea de transformar la justicia y el antiguo clamor se convirtió en una demanda social impostergable, así lo manifestaron los autores del proyecto del código procesal penal al apuntar que el mismo buscó en todo momento ser un fiel desarrollo de los preceptos constitucionales, de tal manera que el nuevo sistema de justicia penal, plantea ante todo, un enfoque completamente diferente al que nos rigió hasta el 30 de junio de 1,994 no sólo cambió radicalmente la historia jurídica penal del país, sino se convirtió en un reto para la democracia y la consolidación del Estado constitucional de derecho. El nuevo código procesal penal, definitivamente deja atrás las instituciones, postulados y prácticas del viejo y obsoleto sistema inquisitivo, y sin lugar a dudas se ubica dentro del esquema de un modelo acusatorio.

5. La vigencia del código procesal penal por sí misma, no constituye la implementación, ni mucho menos la consolidación del nuevo sistema acusatorio, que depende de una serie de factores que van desde la creación de la infraestructura necesaria y adecuada para que éste opere, hasta el funcionamiento de una nueva forma de gestión de despacho judicial, pasando por procesos de capacitación y entrenamiento a operadores de justicia y campañas de sensibilización para que la población no sólo comprenda sino participe en la administración de justicia, todo lo cual depende primordialmente de la inversión financiera que el Estado disponga para garantizar un adecuado funcionamiento del modelo. Desafortunadamente este proceso de implementación no fue posible en Guatemala antes de la entrada en vigencia del sistema y el mismo principió a regir con grandes limitaciones, que entre otras cosas fueron la causa principal de que por muchos años se mantengan las secuelas del sistema anterior, como son la cultura del expediente, de la escritura, del formalismo y la burocracia, principalmente en las dos primeras fases del proceso (fase preparatoria y fase intermedia), lo que hubo de significar por mucho tiempo la aplicación de un código de corte acusatorio con una mentalidad inquisitiva en la interpretación y aplicación de la ley, hasta hace dos años y medio que principia de manera más seria la implementación del nuevo modelo.

II. SOBRE LA REFORMA PROCESAL PENAL EN AMÉRICA LATINA.

6. El proceso de reforma procesal penal que vive Latinoamérica hoy día, y que prácticamente inició en los últimos diez años del siglo XX, debe verse, en el contexto mundial, como el resultado de una serie de acontecimientos políticos y económicos que han variado el rumbo de la historia de la humanidad, como la caída del muro de Berlín, el fin de la guerra fría, los vertiginosos cambios tecnológicos en la nueva sociedad del conocimiento y la globalización internacional, que ha traído consigo nuevas formas de delincuencia y conflictos sociales que exigen una rápida y transparente forma de administrar justicia, y en el contexto Latinoamericano como el producto de la democratización y la consolidación de Estados Constitucionales de Derecho, después de haber superado una serie de dictaduras militares y Estados autoritarios que fueron el campo fértil para el desarrollo de los conflictos armados internos que no sólo desencadenaron muerte y destrucción del tejido social, sino alimentaron un sistema de justicia que les permitiera impunidad para actuar ilícitamente, con la justificación unos de la defensa del Estado y otros del rescate del mismo, que mejor entonces que conservar el sistema inquisitivo.

7. Guatemala fue uno de los primeros países en iniciar el proceso de reforma hacia un sistema acusatorio, en la región Latinoamericana en 1,994 después de haber permanecido por siglos en el ejercicio de un modelo inquisitivo al igual que los países de Centro

América y América del Sur, con excepción de la provincia de Córdoba en Argentina y la República de Costa Rica, que partieron de la experiencia de un sistema mixto hacia el acusatorio, lo cual hizo más fácil y menos problemático el cambio, toda vez que Córdoba desde su legislación procesal penal de 1,939 y Costa Rica desde 1,973 operaban un juicio oral y público, con inmediación procesal y contradictorio, aunque la fase de instrucción tuviera matices diferentes, fueron las legislaciones que de alguna forma principiaron a abrir el camino para abandonar el sistema inquisitivo, aunque a decir verdad Guatemala lo había intentado con los códigos de Livingston de 1,835 y que precisamente no proponían un modelo mixto, sino un modelo verdaderamente acusatorio. Lo cierto es que desde la época de los noventa, los países Latinoamericanos tratan de implementar y consolidar un nuevo modelo de justicia penal, cada uno con diferentes matices y diferentes grados de avance, pero todos teniendo como base el sistema acusatorio.

III. SOBRE PRINCIPIOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES QUE INFORMAN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO.

8. La reforma procesal penal de Guatemala, se basa en la materialización de los principios y garantías constitucionales que tienden a limitar el ejercicio del “ius puniendi” en protección de los ciudadanos, ya que el monopolio del poder punitivo en manos del Estado, en nuestro medio constituyó muchas veces un poderoso sistema de control social y persecución política para

quienes no pensaban de manera igual a quienes detentaban el poder, razón suficiente para construir un modelo de justicia penal sobre principios y garantías que disminuyan el riesgo del abuso y la arbitrariedad judicial, garantizando a las personas la resolución de sus conflictos dentro del marco constitucional de un verdadero Estado de Derecho, que a la vez se constituya en una garantía jurídica, política y social para los ciudadanos. Este fenómeno constitucional que se observa por vez primera en Europa y se irradia a las legislaciones de los países Latinoamericanos para evitar en lo posible el abuso de poder, se ha denominado “Constitucionalización de las garantías procesales” que no son más que la protección constitucional de los derechos del hombre en un proceso penal, ya que como se ha dicho, la finalidad última del fenómeno de constitucionalización de las garantías procesales, no es otro que lograr la justicia.

9. La soberanía del pueblo de Guatemala, descansa en su Constitución Política, que consagra garantías mínimas a que tienen derecho sus ciudadanos toda vez que el Estado se organiza para protección de la persona humana y su familia, cuyo fin supremo es el bien común. Lo importante aquí, es advertir que existe un vínculo real y fundamental entre la Constitución Política y la legislación procesal penal vigente, no sólo por tener como norte y marco fundamental la Constitución, sino también porque los Convenios y Tratados Internacionales suscritos y ratificados por Guatemala, que en materia de derechos humanos tienen preeminencia sobre el derecho interno, tal y como lo ha estimado

de manera suficiente la doctrina sentada por la Corte de Constitucionalidad, independientemente de las consideraciones que la misma pueda hacer en la interpretación constitucional de casos concretos. Lo cual significa que la Constitución en su carácter de ley suprema y los tratados o convenios internacionales aceptados por Guatemala, ejercen un control total sobre el proceso penal, en sentido contrario al sistema anterior que inobservó la Constitución y el respeto a los derechos humanos.

10. En razón de lo expuesto, reafirmamos que el código procesal penal, decreto 51-92 del Congreso de la República que impulsó la reforma, al contrario del abrogado que era ajeno al texto constitucional, sienta sus bases en la carta magna y exige la aplicación de un proceso penal constitucional, que devendría ser nulo de pleno derecho, si no acata, restringe, disminuye o tergiversa los principios y garantías que la Constitución privilegia y que básicamente giran alrededor del juicio previo, el debido proceso, la presunción de inocencia, el derecho de defensa, el juez natural y el principio acusatorio y de imparcialidad judicial, entre otros.

IV. SOBRE PRINCIPIOS RECTORES DEL SISTEMA ACUSATORIO.

11. El sistema acusatorio, como un modelo de aplicación de la justicia penal, responde también a un plan de política criminal que le interesa al Estado en un momento determinado, de tal manera que los Estados de corte autoritario se identifican con la adopción de

modelos inquisitivos, y por el contrario, los Estados de corte democrático dentro de un sistema republicano de gobierno se identifican más con el modelo acusatorio, siendo éste el que mejor garantiza un juicio justo y una justicia en igualdad de condiciones entre cada una de las partes, partiendo necesariamente de una acusación planteada y sustentada por el Ministerio Público, como órgano fiscal, distinto al órgano jurisdiccional que le corresponde únicamente resolver. La orientación de la reforma procesal penal guatemalteca al igual que la reforma procesal penal Latinoamericana, apunta hacia un modelo acusatorio formal, con gran inclinación al acusatorio puro del sistema anglosajón especialmente el proceso penal Norteamericano, toda vez que muchas de sus instituciones están inspiradas en las reformas jurídicas procesales de los países de Europa Continental, especialmente Alemania e Italia, así como el código procesal penal tipo para América Latina.

12. El sistema acusatorio se caracteriza básicamente, por la interacción que dentro del juicio como la fase principal del proceso penal, realizan la inmediación, la oralidad, la concentración, la contradicción y la publicidad, que por su importancia e ineludibilidad dentro del debate, como núcleo del juicio penal, han merecido el nominativo de principios rectores del sistema acusatorio, lo cual explica además, que los principios mencionados no son propios únicamente del debate en la etapa de juicio, sino por el contrario, deben operar en las demás fases del proceso, que conforman en el sistema acusatorio el proceso

penal por audiencias, para garantizar siempre a través de inmediación la presencia del juez y las partes procesales, la oralidad como el medio más idóneo para realizarlas, la contradicción para que las partes hagan valer sus argumentos, la concentración como garantía de celeridad, continuidad y economía procesal y la publicidad que garantiza la transparencia de las audiencias y la fiscalización de la sociedad en el trabajo que realizan los operadores de justicia.

V. SOBRE LAS FASES DEL PROCESO PENAL GUATEMALTECO.

13. Partiendo de las garantías que la Constitución Política establece y en atención al modelo de corte acusatorio que adopta la legislación guatemalteca, el “proceso penal” es el conjunto de actos o etapas que el órgano jurisdiccional competente debe agotar en atención a lo establecido en la ley, con el objeto de juzgar sobre la culpabilidad o inocencia de una persona, a la que se le imputa la comisión de un delito; en tanto que el juicio penal, constituye la fase más importante del proceso, compuesto por el conjunto de actos que tienden a reproducir los hechos tal cual sucedieron en la escena del crimen, a fin de aproximarse lo más posible a la verdad real que se investiga, con el objeto de emitir la sentencia que declare la culpabilidad o inocencia del procesado.

14. El proceso penal guatemalteco, en su procedimiento ordinario, básicamente está estructurado de la siguiente manera: a) Fase preparatoria, de instrucción o de investigación, que conlleva la investigación preliminar de un delito de acción pública con el

objeto de buscar el fundamento de la acusación formal o requerir el sobreseimiento, y está encargada únicamente al Ministerio Público con lo cual se acentúa la orientación acusatoria del proceso penal; b) Fase intermedia o de control, que tiene por objeto el análisis crítico de la investigación que realizó el Ministerio Público, con el fin de preparar de la mejor forma posible el juicio, de tal manera que solamente se abra juicio cuando existan motivos suficientemente justificados para considerar que el imputado pueda ser el responsable del delito investigado; c) Fase de juicio o fase principal, que es la más importante del proceso penal, porque es aquí donde a través de un debate oral, público, continuo y contradictorio, se decide sobre la culpabilidad o inocencia del procesado emitiendo la sentencia de condena o absolución, según el caso. En este sentido y con el propósito de legitimar la sentencia producto del juicio, en el debate deben interactuar los principios denominados rectores del sistema acusatorio; d) Fase de impugnación, que está conformada por los mecanismos previstos para controlar las decisiones judiciales, especialmente la sentencia que siendo la suprema síntesis del proceso, es la resolución judicial que produce los mayores efectos jurídicos, así como otras resoluciones judiciales que eventualmente producen efectos jurídicos gravosos para los sujetos procesales, estos mecanismos se denominan “recursos” y son los medios de impugnación de las resoluciones judiciales, con los que se cumple el principio de control; e) Fase de ejecución de la sentencia, que en nuestro medio es una novedad en razón de que ninguno de los códigos procesales anteriores había

contemplado el control de la ejecución de la pena por medio de un órgano jurisdiccional, es decir que corresponde a un juez de ejecución penal, velar por la ejecución de la penal impuesta al condenado, cuando se encuentre firme la sentencia, es decir, cuando ya no habiendo recurso pendiente adquiriera obligatoriedad su cumplimiento.

VI. SOBRE LA IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA ACUSATORIO EN GUATEMALA.

15. Si bien es cierto, que después de doce años de vigencia, el sistema no había logrado conseguir los beneficios esperados, que pueden resumirse en una pronta, cumplida y transparente administración de justicia penal, estamos claros que no era un problema del sistema mismo, sino de la falta de implementación adecuada del modelo acusatorio, por cuanto que el mismo entró en vigencia sin una inversión financiera específica, y por consiguiente sin tener las condiciones mínimas de infraestructura, capacitación, sensibilización y orientación de operadores de justicia y ciudadanos, es decir de productores y consumidores de la justicia. Todo ello mantuvo las secuelas del sistema procesal inquisitivo, tal es el caso de la cultura del expediente, de la escritura, de los formalismos, de la burocracia, de la delegación de funciones jurisdiccionales en personal administrativo, de trabajar con un código procesal penal de corte acusatorio con una mentalidad inquisitiva, es decir que el cambio de modelo, sin una adecuada implementación conservó la misma metodología de

trabajo. Sin embargo, el reciente proceso de implementación, principia a producir los cambios esperados, lo que significa que la consolidación del sistema ha principiado.

16. La Corte Suprema de Justicia a través de la Cámara Penal, en coordinación con las otras instituciones que conforman el sistema de justicia penal del país, Ministerio Público, Ministerio de Gobernación e Instituto de la Defensa Pública Penal, inició desde hace dos años y medio un proceso de implementación del sistema acusatorio que ha principiado a dar sus frutos y que consiste básicamente en haber puesto en práctica en todo el territorio nacional un proyecto de oralización, que se ha convertido en el motor del proceso penal por audiencias, que a su vez conlleva la creación de un nuevo despacho judicial en el cual se separan las funciones jurisdiccionales que corresponde única y exclusivamente a los jueces, de las funciones administrativas que corresponde a los auxiliares judiciales, además de haber puesto en práctica un modelo de “Juzgados Penales de turno de veinticuatro horas” , hasta ahora considerado único en América Latina, que prestan un servicio ininterrumpido de justicia penal todos los días del año y se han convertido en la puerta principal de entrada del proceso penal.
17. La implementación de la oralización se justifica, en razón de que el proceso penal acusatorio, debe hacer uso de la oralidad como principio instrumental para la materialización de los demás principios (inmediación, concentración, contradicción y publicidad),

además de que la misma debe ser utilizada en todo el proceso penal y no sólo en la fase de juicio, lo cual da vida a una nueva gestión de despacho judicial que opera el denominado “proceso penal por audiencias”, desde la primera comparecencia del imputado en el proceso hasta las posibles audiencias de ejecución de la pena. La implementación del proceso penal por audiencias se justifica, en razón de ser la forma más idónea de operar el sistema acusatorio y en nuestro medio, básicamente dependía de dos presupuestos: de utilizar la oralidad como medio de comunicación y de la existencia de una infraestructura adecuada para realizarse, es decir de salas de audiencias, que fue necesario construir en los juzgados y tribunales de todo el país, lo cual ha permitido paulatinamente la implementación del sistema acusatorio.

18. Con la implementación, de la oralización y el proceso penal por audiencias, se están consiguiendo cambios importantes en cuanto a la agilización y transparencia del proceso penal, ya que no sólo se están reduciendo los tiempos de ejecución del proceso, sino se está mejorando la calidad de las resoluciones y transparentando las actuaciones judiciales, sin embargo era necesario recobrar la confianza de la población en la administración de justicia y garantizar el acceso a la misma, por lo que se crearon los juzgados penales de turno de veinticuatro horas.
19. Con la creación de los juzgados penales de veinticuatro horas, se establece una justicia penal permanente durante todas las horas y

días del año y se garantiza al ciudadano que en caso de ser detenido por la Policía Nacional Civil, no puede ser llevado a prisión, sino debe ser puesto inmediatamente (dentro de las seis horas que establece la Constitución) a disposición del Juez de turno, quien en audiencia oral y pública, escucha la imputación de parte del fiscal y los argumentos de su defensa material y técnica, debiendo resolver en ese momento la situación jurídica del imputado, lo cual se convierte en un antídoto a la posibilidad de abuso y arbitrariedad policial, fiscal y judicial.

20. El proceso de implementación del sistema acusatorio en Guatemala, paulatinamente principia a dar sus frutos, los cuales se traducen en el cumplimiento de las expectativas que se crearon en la población con la reforma procesal penal, que consistió en pasar del sistema inquisitivo (juicio escrito), al sistema acusatorio (juicio oral), con el propósito de garantizar una pronta, cumplida y transparente aplicación de justicia penal.

BIBLIOGRAFÍA

1. **Aguilera, Bruno** El Procedimiento de la Inquisición Española, en historia de inquisición en España y América, centro de estudios inquisitoriales, Madrid, 1984.
2. **Almagro Nosete, J.**, Consideraciones del Derecho Procesal, Bosch, Barcelona, 1987.
3. **Aragonés Aragonés, María Rosa** Curso de “Derecho Procesal Penal”. VI Escuela de Verano Juan Carlos I. Antigua, Guatemala. 2002.
4. **Armenta Dieu, Teresa** La Reforma del Proceso Penal: principios irrenunciables y opciones de política criminal. Revista del Poder Judicial No. 58. Segundo Trimestre. Madrid, 2000.
5. **Armijo Sancho, Gilberto** “El Control Constitucional en el Proceso Penal”, Editec Editores, S. A. San José, Costa Rica, 1992.
6. **Bacigalupo, Enrique** Principios Constitucionales de Derecho Penal, Hammurabi, Buenos Aires, 1999.
7. **Barman, Jurgen** Derecho Procesal Penal. Ediciones Depalma. Buenos Aires. 1989.
8. **Barrientos Pellecer, César** El Proceso Penal en Guatemala, Editorial Magna Terra, Guatemala, 1993.
9. **Barrientos Pellecer, César** Exposición de Motivos, en Figueroa Sarti, Raúl, Código Procesal Penal, F y G Editores, Guatemala, 1998.
10. **Barrientos Pellecer, César Ricardo**, “Conferencia realizada en el Centro para el Apoyo de Estado de Derecho CREA en 1997, con motivo de la discusión de las Reformas al Código Procesal Penal de Guatemala.
11. **Bases Completas para orientar en Latinoamérica la unificación legislativa en materia Procesal Penal**
12. **Baumann**, “Derecho Procesal Penal. Conceptos, Fundamentos y Principios Procesales” Ediciones de Salma, Buenos Aires, 1986.
13. **Baur, Fritz**, “Les garanties Fondamentales des Parties dans le Proces Civil en République Fédérale d Allemagne, en AAVV, (coord. Cappelletti y Tallon); Fundamental Guarantees of the parties in civil litigation/Les garanties

- fundamentales des parties dans le process civil, Edit. Giuffre-Oceana Publications, Milano-New Cork, 1973.
14. **Berzosa Francos, Ma. V.** Poder Judicial, en “Nueva Enciclopedia Jurídica, T. XIX. Edit. Seix. Barcelona, 1990.
 15. **Berzosa Francos, Ma. V.** Principios del Proceso en “Nueva Enciclopedia Jurídica”, T. XX, Edit. Seix Barcelona, 1993.
 16. **Berzosa Francos, V.,** “Principios del proceso, “Justicia”, III/1992.
 17. **Binder Barzizza, Alberto M.** “El Proceso Penal” ILANUD. Varitec, S. A. San José, Costa Rica, 1992.
 18. **Binder Barzizza, Alberto M.** “Introducción al Derecho Procesal Penal” Primera Edición. Ad-hoc S. R. L. Buenos Aires, Argentina, 1993.
 19. **Binder Barzizza, Alberto M.** “Conferencia para administradores de proyectos de Reforma Judicial Organizada por USAID/AOJ del 4 al 7 de diciembre de 1991.
 20. **Binder, Alberto y Maiers, Julio B. J.** “La Reforma de la Justicia Penal. Proyecto del Código Procesal Penal. Publicación del Organismo Judicial de Guatemala. Guatemala, 1989.
 21. **Binder, Alberto** El Proceso Penal, Programa para el mejoramiento de la administración de la Justicia, ILANUD FORCAP, San José, Costa Rica, 1991.
 22. **Binder, Alberto** Iniciación al Proceso Penal Acusatorio, INECIP – Calle de Campomanes, Buenos Aires, 2000.
 23. **Binder, Alberto** Introducción al Derecho Procesal Penal. Editorial Ad Hoc. Buenos Aires. 1993.
 24. **Binder, Alberto,** “La Reforma Procesal en América Latina, en Justicia Penal y Estado de Derecho, Ad Hoc, Buenos Aires, 1993.
 25. **Bovino, Alberto** Problemas del Derecho Procesal Penal contemporáneo, Del Puerto, Buenos Aires, 1988.
 26. **Bovino, Alberto,** Comp., Problemas de derecho procesal penal contemporáneo. Del Puerto, Buenos Aires, 1998
 27. **Bovino, Alberto** Temas de Derecho Procesal Guatemalteco, Fundación Myrna Mack, Guatemala, 1996.
 28. **Bravo Lira, Bernardino y Concha Marque de la Plata, Sergio,** “Codificación y Descodificación en

- Hispanoamérica, escuela del derecho universidad Santo Tomas, Santiago, 1998.
29. **Cafferata Nores, José I.**, “Temas de Derecho Procesal Penal” Ediciones De Palma. Buenos Aires, Argentina, 1998.
 30. **Cafferata Nores, José I.**, Medidas de coerción en el Nuevo Código Procesal Penal de la Nación, Lerner, Córdoba.
 31. **Calamandrei, Piero**, “El carácter dialéctico del proceso, en proceso y democracia, Trad. Héctor Fix Samudio, Buenos Aires, Ediciones jurídicas Europa-América. 1960.
 32. **Calvo Sánchez, María del Carmén**, La Reforma del Proceso Penal. Revista del Poder Judicial No. 17. Madrid, Marzo 1990.
 33. **Cappelletti, Mauro y Vigoriti, Vincenzo**, “Fundamental Guarantees of the Litigants in Civil Proceeding; Italy.
 34. **Caro Baroja, Julio** El Señor Inquisidor, Alianza Editorial, Madrid, 1994.
 35. **Castillo Barrantes, J. Enrique**, “Ensayos sobre la Nueva Legislación Procesal Penal” Editorial Juritexto. San José, Costa Rica, 1992.
 36. **Centro de Estudios de Justicia de las Américas**, “Segundo Informe Comparativo, Agosto de 2003.
 37. **Claria Olmedo, Jorge A.**, “Derecho Procesal Penal” con colaboración de José Cafferata Nores, Cristina José de Cafferata y Jorge Montero. Tomo Tercero. Marcos Lerner Editora, Córdoba S. R. L Argentina, 1983.
 38. **Claria Olmedo, Jorge A.**, “Derecho Procesal” Tomo II Estructura del Proceso. Ediciones Depalma. Buenos Aires, Argentina, 1983.
 39. **Claria Olmedo, Jorge A.**, “Tratado de Derecho Procesal Penal” VI El Procedimiento Penal. Ediar, Sociedad Anónima Editora.
 40. **Claria Olmedo, Jorge** , Derecho Procesal II, Depalma, Buenos Aires, 1991.
 41. **Claria Olmedo, Jorge** El Proceso Penal (su génesis y primeras críticas jurisdiccionales) Depalma, Buenos Aires, 1994.
 42. **Claria Olmedo, Jorge** Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo V, Ediar, Buenos Aires, 1966.

43. **Código de Procedimientos Penales** de 1877.
44. **Código de Procedimientos Penales**, Decreto 551 del Presidente de la República 1898.
45. **Código Italiano.**
46. **Código Procesal Penal**, Concordado y anotado con la jurisprudencia constitucional. Exposición de motivos. F y G editores. Guatemala, 1998.
47. **Código Procesal Penal**, Concordado y anotado con la jurisprudencia constitucional. Cuarta edición, Guatemala, 1998.
48. **Código Procesal Penal** Corte Suprema de Justicia de Honduras. Tegucigalpa, 1999.
49. **Código Procesal Penal**, Editorial Jurídica de Chile. Santiago, año 2000.
50. **Código Procesal Penal**, Provincia de Córdoba. Alveroni ediciones. Córdoba, Argentina. 1999.
51. **Código Procesal Penal**, República de Paraguay, Exposición de motivos. Edición especial financiada por USAID en Paraguay. Asunción, 1998.
52. **Código Procesal Penal Abrogado**, Decreto 52-73 del Congreso de la República de 1973.
53. **Código Procesal Penal de El Salvador.**
54. **Código Procesal Penal Modelo de Iberoamérica.**
55. **Código Procesal Penal Vigente**, Decreto 51-92 del Congreso de la República.
56. **Congreso de la República** Decreto 52-73, que estuvo vigente del 1º. De enero de 1974 al 30 de junio de 1994.
57. **Congreso de la República**, Decreto 79-97 entró en vigor el 23 de octubre de 1997.
58. **Constitución Andorrana** del 28 de abril de 1993.
59. **Constitución Germana** del 31 de octubre de 1993.
60. **Constitución de Argentina** del 10 de enero de 1995
61. **Constitución de Brasil** del 05 de octubre de 1988
62. **Constitución de la Federación Rusa** del 12 de diciembre de 1993.
63. **Constitución de la República de Nicaragua** del 9 de enero de 1987.
64. **Constitución Política de la República de Guatemala** 1945.

65. **Constitución Política de la República de Guatemala 1965.**
66. **Constitución Política de la República de Guatemala 1985.**
67. **Constitución Política de la República de Guatemala 1993.**
68. **Constitución Política de la República de Guatemala reformado por el Organismo Legislativo el 17 de noviembre de 1993.**
69. **Convención América sobre Derechos Humanos (Pacto de San José Costa Rica OEA).**
70. **Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (OEA)**
71. **Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial.**
72. **Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio**
73. **Convención sobre la tortura u otros tratos y penas crueles, inhumanas o degradantes (ONU).**
74. **Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades fundamentales de 1950, ratificado por España el 26 de septiembre de 1979.**
75. **Comoglio, Luigui Paolo**, “Giurisdizione e processo nel quadro delle garanzie costituzionali, “Riv. Trim. Di dir, e proa. Civ.” 1994.
76. **Couture, E. J.**, “Tutela constitucional del proceso, ob. Cit.
77. **Creus, Carlos** Derecho Procesal Penal, Astrea, Argentina, 1996.
78. **Cruz, Fernando** “La Defensa Penal y la Independencia Judicial en el Estado de Derecho” ILANUD. San José, Costa Rica, 1989.
79. **Cuadernos de Derecho Judicial** (Los principios del Proceso Penal), Consejo General del Poder Judicial CGPJ, Madrid, 1992.
80. **D’Albora, Francisco J.** Código Procesal Penal de la Nación, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1996.
81. **D’Alessio, Andrés José**, “The Function of the Prosecution in the Transition to Democracy in Latin America, en Transition to Democracy in Latin America: The Role of the Judiciary, ob. cit.

82. **Dall'Anesse Ruíz, Francisco** "Reflexiones sobre el nuevo Proceso Penal" Imprenta y Litografía Mundo Gráfico, S. A. San José Costa Rica, 1996.
83. **Dayenoff, David E.** Defensas Penales y actuaciones procesales en el Nuevo Proceso Oral. Editorial Depalma, Buenos Aires, 1994.
84. **De la Rúa, Fernando** "Proceso y Justicia" Lerner Editores Asociados. Buenos Aires, 1980.
85. **Declaración Americana de Derechos Humanos y Deberes del Hombre** (OEA).
86. **Declaración Universal de los Derechos Humanos** (ONU).
87. **De la Rúa, Fernando**, "La Casación Penal" Ediciones Depalma. Buenos Aires, Argentina. 1994.
88. **Delmas Marty, Mireille** El Proceso Penal en Europa. Revista del Poder Judicial No. 37. Madrid, marzo, 1997.
89. **Diez Ripollés, J.L. y Jiménez Salinas, Esther** Manual de Derecho Penal Guatemalteco Parte General. Colaboradores: De León Velasco H.; De Mata Vela, F.; Enríquez Cojulún, Carlos; Estrada Arizpe, Carlos; López Rodríguez, Augusto; Ramírez García, Luis; Rodríguez Barrillas, A.; Librerías Artemio y Edinter S. A. Guatemala, 2001.
90. **Eiranova Encinas, Emilio** Código Penal Alemán. Código Procesal Penal Alemán. Introducción por el Dr. Claus Rocín. Marcial Pons, ediciones jurídicas y sociales. Madrid, 2000.
91. **Ellero, Prieto** "De la Certidumbre en los Juicios Criminales o Tratado de la Prueba en Materia Penal" Traducción de Adolfo Posada. Sexta Edición Española. Reus, S. A. 1968.
92. **Enríquez Cojulún, Carlos Roberto y otros**, "Manual de Derecho Procesal Penal", Tomo I, Tema 5.
93. **Esmein Ademar**, History of Continental Criminal Procedure, Little, Brown and Company, Boston 1913.
94. **Espitia Garzón, Fabio** Código de Procedimientos Penal comentado. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez Ltda. Santa Fé de Bogotá, Colombia, 1997.
95. **Ferrajoli, Luigi** Derecho y Razón. Teoría del Galantismo Penal, Trotta, Madrid, 1995.

96. **Florian, Eugenio** Elementos de Derecho Procesal Penal, Bosch, 1993.
97. **Fontecilla Riquelme, Rafael** Tratado de Derecho Procesal Penal Tomos I, II y III, Editorial Jurídica Chile, Santiago, 1978.
98. **García Ramírez, Sergio**, “Algunas cuestiones del Proceso Penal”, Ponencia presentada al Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados, realizado en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Antónima de México, del 9 al 14 de febrero del 2004.
99. **Gimeno Sendra, V.** Función y reforma del proceso penal, en “Derecho Procesal Penal” (AAVV), 2ª. Edición, Edit. Colex, Madrid, 1997.
100. **Gimeno Sendra, Vicente** Lecciones de Derecho Procesal Penal, Colex, España, 2001.
101. **Gimeno Sendra, Vicente; Moreno C., Víctor y Cortés D., Valentín** Derecho Procesal Penal. Editorial Colex. Madrid, 1999.
102. **Gimeno Sendra, Vicente; Moreno Catena, Víctor; Almagro Nosete, José y Cortez Domínguez, Valentín** “Derecho Procesal” Tomo II Vol. I Tirant lo Blanch. Valencia, España. 1993.
103. **Gómez Colomer, Juan L.** El Proceso Penal Alemán. Introducción y normas básicas. Editorial Bosch. Barcelona, 1989.
104. **Gómez Colomer, Juan Luis** “Manual de Derecho Procesal Penal Nicaragüense”, Tirant Lo Blianch, Valencia, 2005.
105. **González Álvarez, Daniel y Arroyo G., José Manuel** Los principios del sistema procesal mixto moderno. ILANUD. San José, Costa Rica, 1991.
106. **González Álvarez, Daniel y Arroyo Gutiérrez, José Manuel** “Los Principios del Sistema Procesal Penal Mixto Moderno” ILANUD. San José, Costa Rica. 1991.
107. **González Álvarez, Daniel** “La obligatoriedad de la acción en el Proceso Penal Costarricense” Colegio de Abogados de Costa Rica. 1990.

108. **Gutiérrez, Carlos José**, “Ponencia el caso de Costa Rica. Revista del Poder Judicial de Costa Rica número especial X “Justicia Penal en Centroamérica y el Caribe”.
109. **Hammergren Linn**, The Politics of Justice Reform in Latin America, westview press, 1998.
110. **Herrarte Lemus, Alberto** Apuntes de Derecho Procesal Penal Guatemalteco.
111. **Herrarte, Alberto** “Derecho Procesal Penal, El Proceso Penal Guatemalteco” Editorial Vile Guatemala. 1989.
112. **Houed Vega, Mario** “Reflexiones sobre el nuevo Proceso Penal” Primera Edición. Mundo Gráfico, San José Costa Rica. 1996.
113. **Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal** Código Procesal Penal para Ibero América, Hammurabi, Buenos Aires, 1989.
114. **Langbein, John** “Prosecuting Crime in the Renaissance” 1977.
115. **Langbein, John** “Torture and Law of Proof, The University of Chicago Press, Chicago 1974.
116. **Lea, Henry Charles** The Inquisición of the Middle Ages, Citadle Press, (New Cork, 1963 (reimpresión de la obra original de 1887).
117. **Ley del Organismo Judicial.**
118. **Llobet Rodríguez, Javier** Proceso Penal comentado, Universidad para la Cooperación Internacional UCI, Costa Rica, 1998.
119. **Londoño Jiménez** Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo I, Temis, Bogotá, 1989.
120. **Lorca Navarrete, Antonio María** Derecho Procesal Penal, 2ª. Edición, Tecnos, España, 1988.
121. **Los Códigos de Livingston** de 1836.
122. **Maier, Julio B. J.** “Derecho Procesal Penal Argentino” Tomo I Vol. B. Editorial Hammurabi S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 1987.
123. **Maier, Julio B. J.** “Situación de la Justicia Penal y Problema de los Sistemas Escritos y de la Organización de los Tribunales” Congreso Regional sobre Reforma de la Justicia Penal. Guatemala, 1990.

124. **Maier, Julio B. J.** Derecho Procesal Penal. Tomo I. Fundamentos, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1996.
125. **Maier, Julio B. J.** La Ordenanza Procesal Penal Alemana, Depalma, Buenos Aires, 1982.
126. **Maier, Julio B. J.** Política Criminal, Derecho Penal y Derecho Procesal Penal en Doctrina Penal, Depalma, Buenos Aires, 1978.
127. **Maier, Julio B. J.,** Derecho Procesal Penal Argentino. Fundamentos, Buenos Aires, Hammurabi, 1989.
128. **Maier, Julio y Binder Alberto,** Proyecto del Código Procesal Penal , Exposición de Motivos, presentado al Dr. Edmundo Vásquez Martínez, Presidente del Organismo Judicial el 23 de marzo de 1989.
129. **Maier, Julio B.J. y Struensee Eberhard,** “Las reformas Procesales Penales en América Latina” publicación del Instituto Max Planck para Derecho Penal extranjero e internacional.
130. **Manual de Derecho Procesal Penal,** UCA, El Salvador, 1998.
131. **Manual del Fiscal,** 2ª. Edición, Guatemala, 2001
132. **Manual de Técnicas para el debate,** Guatemala, 1999.
133. **Manzini, Vicencio,** “Derecho Procesal Penal, Volumen I Tercera Edición, Papua. 1929
134. **Ministerio de Justicia de la República de El Salvador** Código Procesal Penal Centro de Información Jurídica. San Salvador, 1997.
135. **Montero Aroca, Juan**“La Garantía Procesal Penal y el Principio Acusatorio” La Ley. Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía. Año XV No. 3440, Madrid, España, 1994.
136. **Mora Mora, Luis Paulino y González Álvarez, Daniel** “La obligatoriedad de la acción en el Proceso Penal Costarricense” Colegio de Abogados de Costa Rica, 1990.
137. **Mora Mora, Luis Paulino** “La Importancia del Juicio Oral en el Proceso Penal” Ponencia presentada al Congreso Regional sobre Reforma de la Justicia Penal, en el foro de análisis del proyecto del Código Procesal Penal para la República de Guatemala, 1990.

138. **Mora Mora, Luis Paulino**, “Los principios fundamentales que informan el Código Procesal Penal de 1998, en reflexiones sobre el nuevo Proceso Penal, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, San José.
139. **Nijboer, Johanes**, The american adversarial System in Criminal Cases: Between Ideology and Reality, in Cardozo Journal of Internacional & Comparative Law No. 5
140. **Ordenanza Procesal Penal de la República Federal de Alemania.**
141. **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ONU).**
142. **Pahl, Michael R.**, Wanted: Criminal Justice Colombia’s Adoption of a Prosecutorial System of Criminal Procedure, en Fordham Internacional Law Journal No. 16.
143. **París R., Hernando** “Hacia una transformación Integral del Sector Justicia” Ponencia presentada en el Foro sobre el Sistema de Justicia en Guatemala. 1996.
144. **Pásara, Luis y Wagner, Karin** “La Justicia en Guatemala” MINUGUA. Guatemala, 2000.
145. **Pásara, Luis** Las decisiones judiciales en Guatemala. Misión de las Naciones Unidas en Guatemala. Oficina de Asesoría Legal. Guatemala, 2001.
146. **Picó I Junoy, j.** Las garantías constitucionales del proceso, Edit. J. Ma. Bosch, Barcelona, 1997, págs. 15 a 38.
147. **Picó I Junoy, j.** Nuevas reflexiones sobre la regla quien instruye no puede juzgar, en “Problemas actuales de la Justicia Penal”, director Joan Picó I Junio, Edit. J.Ma. Bosch, Barcelona, 2001, págs. 39 a 57.
148. **Ploscowe, Morris** “The Development of Present-Day Criminal Procedure in Europe and America, 48 Harvard Law Review, 1935
149. **Prieto Castro, L. y Ferrándiz Eduardo G. De Cabiedes** “Derecho Procesal Penal” Segunda Edición puesta al día. Editoriales Tecnos. Madrid, España.
150. **Ramos Méndez, F.**, “La influencia de la Constitución en el Derecho Procesal Civil, “Justicia”, I/1983.
151. **Recopilación Temática** Programa Seminarios Permanentes del Procedimiento Penal y Práctica

- Profesional, Del Proyecto CREA/USAID. Guatemala, 1997.
152. **Resumil, Elena** Práctica Jurídica de Puerto Rico. Editorial Equito Publishing Company. Oxford, New Hampshire, 1991.
153. **Rico, José María y otros**, “La Justicia Penal en Costa Rica, editorial universitaria centroamericana, San José, 1988.
154. **Roxin Claus, Arzt Gunther y Tiedemann Claus** “Introducción al Derecho Penal y al Penal Procesal” Versión española, notas y comentarios de los profesores Luis Arroyo Zapatero y Juan Luis Gómez Colomer. Editorial Ariel, S. A. Barcelona, España. 1989.
155. **Roxin, Claus** La evolución de la Política Criminal el Derecho Penal y el Proceso Penal. Tirant lo blanch. Valencia, 2000.
156. **Sáez García, Felipe**, The Nature of the Judicial Reforms in Latin America and Some Strategic Considerations, 13 American University Internacional Law Review No. 13, 1998.
157. **Salas Luis y Rico José María**, La Justicia Penal en Honduras, editorial universitaria centroamericana, San José, 1989.
158. **Serrano, Armando Antonio y otros** Manual de Derecho Procesal Penal, San Salvador, PNUD – USAID, 1998.
159. **Serrano Alberca, J. M.**, “Las garantías jurisdiccionales como derechos fundamentales: Un análisis de artículo 24 de la Constitución Española, Anuario de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad Complutense.
160. **Suárez Sánchez, Alberto** El Debido Proceso Penal, Universidad Externado de Colombia, Colombia. 1998.
161. **Tijerino Pacheco, José María**, “Manual de Derecho Procesal Penal Nicaragüense” Tirant Lo Biiianch Valencia, 2005.
162. **Tijerino Pacheco, José María**, “Documento denominado: Mediatización de la oralidad: La perversión del juicio en la práctica judicial penal centroamericana, con motivo de la Escuela Judicial de Centroamérica y el Caribe “Juan Carlos I”, Antigua Guatemala, julio. 2005.

163. **Tomás y Valiente, Francisco** “El Derecho Penal de la monarquía absoluta (siglos XVI, XVII y XVIII), 1992.
164. **Tomás y Valiente, Francisco** “Manual de Historia del Derecho Penal”.
165. **Tomás y Valiente, Francisco** “Relaciones entre la inquisición con el aparato institucional del Estado, en la inquisición española, siglo XXI editores, Madrid, 1980.
166. **Tomás y Valiente, Francisco** “El Proceso Penal, en historia 16, Madrid, 1986.
167. **Torres Bas, Raúl Eduardo** “El Procedimiento Penal Argentino” Tomo II. Marcos Lerner Editora, Córdoba, Argentina. 1987.
168. **Trocker, Nicolo**, “Proceso Civile e Costituzione. Problemi di diritto Tedesco e Italiano, Edit. Giuffre, Milano, 1974.
169. **Vásquez Rossi, Jorge, E.** Derecho Procesal Penal. Rubinzal Culzoni, editores. Buenos Aires, 1997.
170. **Vega Vargas, Gustavo Adolfo**, “Manual de Derecho Procesal Penal Nicaragüense” Tirant Lo Bianch, Valencia, 2005.
171. **Vélez Mariconde, Alfredo** “Derecho Procesal Penal” Tomo I Tercera Edición. Primera Reimpresión. Actualizada por los Doctores José I. Cafferato Nores y Manuel N. Ayán. Marcos Lerner Editora Córdoba, Argentina, 1985.
172. **Vélez Mariconde, Alfredo** “Derecho Procesal Penal” Tomo I y II Segunda Edición, corregida y aumentada. Lerner Ediciones. Buenos Aires, Argentina. 1968.
173. **Vélez Mariconde, Alfredo** “Derecho Procesal Penal” Tomo I y II Tercera Edición, Editora Lerner, Córdoba, Buenos Aires, Argentina. 1986.
174. **Vélez Mariconde, Alfredo** Derecho Procesal Penal. Edición actualizada por Manuel M. Ayán y José I. Cafferata Nores. Marcos Lerner Editora, Córdoba, 1988.
175. **Vicuña, Mackenna y Moyén Francisco** “Lo que fue la inquisición en América”, imprenta del mercurio, Valparaíso, 1868.
176. **Vivas, Gustavo** Derecho Procesal Penal. Tomo II, Alberoni, Buenos Aires.
177. **Vivas, Gustavo** Manual de Derecho Procesal Penal I, Alberoni, Buenos Aires.

178. **Zaffaroni, E. Raúl** Coordinador, *Sistemas Penales y Derechos Humanos (Informe Final)*, Depalma, Buenos Aires, 1984-86.
179. **Zaffaroni, E Raúl.** *Sistemas Penales y Derechos Humanos en América Latina (Primer y Segundo Informe)*. Editorial Depalma, Buenos Aires, 1985.
180. **Zamudio, Fix, H.,** *La protección procesal de los derechos Humanos* Edit, Civitas, Madrid, 1982.

GLOSARIO

AECI	Agencia Española de Cooperación Internacional
CE	Constitución de España
CEJA	Centro de Estudios de Justicia de las Américas.
CPP	Código Procesal Penal
ICCO	Organización Inter eclesiástica para Cooperación al Desarrollo
ICCPG	Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala.
PARJ	Programa de Apoyo a la Reforma de la Justicia.
PICDP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
PNUD	Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo.
USAID	Agencia Internacional para el Desarrollo.