

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE,
DIVISION DE CIENCIAS JURIDICAS**



**“EL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN PROCESAL, COMO GARANTÍA DEL
DEBIDO PROCESO, EN EL JUCIO PENAL ORAL Y PÚBLICO VIRTUAL EN
GUATEMALA.”**

ZULMY JEANETTE BAQUIAX YAX

QUETZALTENANGO, SEPTIEMBRE DE 2,023.

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE,
DIVISION DE CIENCIAS JURIDICAS**

**“EL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN PROCESAL, COMO GARANTÍA DEL
DEBIDO PROCESO, EN EL JUCIO PENAL ORAL Y PÚBLICO VIRTUAL EN
GUATEMALA.”**

TESIS

**Presentada a las Autoridades de la división de Ciencias
Jurídicas del Centro Universitario de Occidente, de la
Universidad de San Carlos de Guatemala.**

Por:

ZULMY JEANETTE BAQUIAX YAX

**Previo a conferírsele el grado académico de:
LICENCIADA EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES**

**Y obtener los títulos profesionales de:
ABOGADO Y NOTARIO**

Quetzaltenango, septiembre de 2023.

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE
DIVISION DE CIENCIAS JURIDICAS**

AUTORIDADES:

RECTOR MAGNIFICO:

M. A. WALTER RAMIRO MAZARIEGOS BIOLIS

SECRETARIO GENERAL:

LIC. LUIS FERNANDO CORDÓN LUCERO

AUTORIDADES CUNOC

DIRECTOR GENERAL:

DR. CÉSAR HAROLDO MILIÁN REQUENA

SECRETARIO ADMINISTRATIVO:

LIC. JOSÉ EDMUNDO MALDONADO MAZARIEGOS

REPRESENTANTE DE DOCENTES:

MSC. EDELMAN CÁNDIDO MONZÓN LÓPEZ

MSC. ELMER RAUL BETHANCOURT MÉRIDA

REPRESENTANTES DE ESTUDIANTES:

BR. ALEYDA TRINIDAD DE LEÓN PAXTOR DE RODAS BR. JOSÉ ANTONIO
GRAMAJO MARTIR

REPRESENTANTE DE EGRESADOS:

LIC. VICTOR LAWRENCE DÍAZ HERRERA

DIRECTOR DE LA DIVISIÓN DE CIENCIAS JURÍDICAS

LIC. MARCO ARODI ZASO PÉREZ

COORDINADOR DE LA CARRERA DE ABOGACÍA Y NOTARIADO

LIC. ELMER FERNANDO MARTÍNEZ MEJÍA

TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN TECNICO PROFESIONAL

PRIMERA FASE (AREA PÚBLICA)

Derecho Penal	Lic. Edgar Joaquin Pérez Pérez.
Derecho Laboral	Msc. Erick Dario Nufio Vicente.
Derecho Administrativo	Lic. Miguel Angel Cayax Ochoa.

SEGUNDA FASE (AREA PRIVADA)

Derecho Mercantil	Lic. Octaviano José Juan Castillo.
Derecho Civil.	Lic. Carlos Humberto Álvarez Nimatuj.
Derecho Notarial	Lic. Gustavo Alberto Reyna López.

ASESOR DE TESIS:
Dr. Mynor Giovanni Dominguez Rodriguez

REVISOR DE TESIS:
Lic. Luis Eduardo Rojas Menchú

PADRINOS:
Dr. Julio Bonifacio Baquix Bulux
Lic. Yonatan Alexander Baquix Yax
Msc. Juan Jose Baquix Yax
Dra. Ingrid Manuela Baquix Yax

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



Centro Universitario de Occidente

COORDINACIÓN DE LA CARRERA DE ABOGADO Y NOTARIO, DIVISIÓN DE CIENCIAS JURÍDICAS DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE SEIS DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL VEINTIUNO.

Se asigna como trabajo de tesis del (la) estudiante: **ZULMY JEANNETTE BAQUIAX YAX**, el titulado: **"EL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN PROCESAL, COMO GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO, EN EL JUICIO PENAL ORAL Y PÚBLICO VIRTUAL EN GUATEMALA."** y, en virtud de cumplir con el perfil establecido por el reglamento de tesis de la División de Ciencias Jurídicas del Centro Universitario de Occidente, se designa como *Asesor del Trabajo de Tesis* al licenciado (a): **Mynor Giovanni Domínguez Rodríguez**; consecuentemente, se solicita al estudiante que, juntamente con su asesor, elaboren el diseño de investigación y lo sometan a consideración de la Coordinación de Investigaciones Jurídicas de la División para su aprobación correspondiente, previamente a elaborar el trabajo designado, debiendo el asesor nombrado, oportunamente, rendir su dictamen al finalizar la labor encomendada.

Atentamente,

"D Y ENSEÑAD A TODOS"

Msc. Patrocino Bartolomé Díaz Arrivillaga
Coordinador de la Carrera de Abogado y Notario



cc. Archivo
PBDA/mjam



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

ABOGADO Y NOTARIO
MYNOR GIOVANNI DOMINGUEZ RODRIGUEZ
M. Sc. EN DERECHO PENAL
12 avenida 1-22 Zona 1 Quezaltenango
77617819 y 55738799 mynordominguez@gmail.com

Quetzaltenango, 29 de octubre de 2021

Licenciado:

Patrocino Bartolomé Díaz Arrivillaga,
Coordinador de la Carrera de Abogacía y Notariado,
División de Ciencias Jurídicas y Sociales,
Centro Universitario de Occidente,
Universidad de San Carlos de Guatemala.

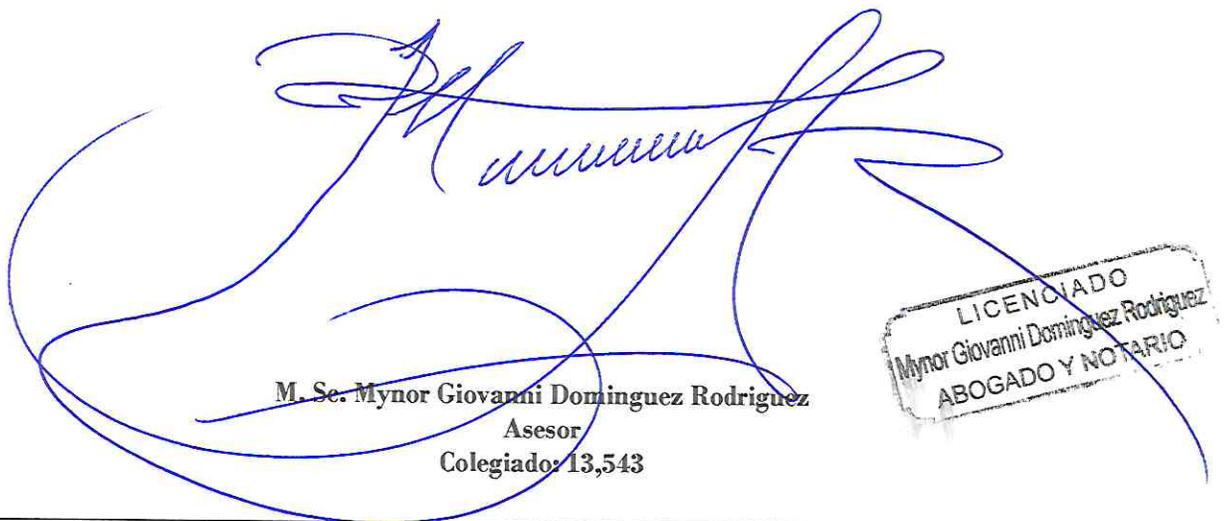
Señor Coordinador:

Me dirijo respetuosamente a usted, en virtud de la resolución emanada por esa Coordinación en la cual he sido nombrado como ASESOR del Trabajo de Tesis intitulado: "EL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN PROCESAL, COMO GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO, EN EL JUICIO PENAL ORAL Y PÚBLICO VIRTUAL EN GUATEMALA" de la estudiante: ZULMY JEANETTE BAQUIAX YAX, con número de registro 201431718, y DPI con CUI número 3485 73189 0801.

Cumpliendo con dicha resolución, y después de hacer el asesoramiento y revisión al DISEÑO DE INVESTIGACIÓN de la investigación ya referida y habiendo dicho estudiante atendido las consideraciones formuladas, considero que dicho diseño cumple con los requisitos académicos exigidos por la Universidad de San Carlos de Guatemala.

Por lo anterior, emito **DICTAMEN FAVORABLE** al diseño de investigación presentado, a efecto de que continúe con los trámites correspondientes.

Atentamente,



M. Sc. Mynor Giovanni Dominguez Rodriguez
Asesor
Colegiado: 13,543

LICENCIADO
Mynor Giovanni Dominguez Rodriguez
ABOGADO Y NOTARIO



Centro Universitario de Occidente

Quetzaltenango 15 de Noviembre 2,021

Licenciado

Patrocinio Bartolomé Díaz Arrivillaga

Coordinador de la Carrera de Abogacía y Notariado

División de Ciencias Jurídicas

CUNOC-USAC

Licenciado Díaz:

Por medio de la presente me permito informar que el (la) estudiante: **ZULMY JEANETTE BAQUIAX YAX**, ha llenado el requisito reglamentario para la Aprobación del Diseño de Investigación denominado: **“EL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN PROCESAL, COMO GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO, EN EL JUICIO PENAL ORAL Y PÚBLICO VIRTUAL EN GUATEMALA”**

En Consecuencia, puede continuar con el trabajo de Investigación, para la elaboración de su Tesis.

Sin otro particular, me suscribo.

Atentamente,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"



MSC. ERICK DARIO NUFIO VICENTE
Coordinación de Investigaciones Jurídicas y Sociales



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

ABOGADO Y NOTARIO
MYNOR GIOVANNI DOMINGUEZ RODRIGUEZ
M. Sc. EN DERECHO PENAL
12 avenida 1-22 Zona 1 Quezaltenango
77617819 y 55738799 mynordominguez@gmail.com

Quetzaltenango, 18 de noviembre de 2022

M. Sc. Elmer Fernando Martínez Mejía,
Coordinador de la Carrera de Abogacía y Notariado,
División de Ciencias Jurídicas y Sociales,
Centro Universitario de Occidente,
Universidad de San Carlos de Guatemala.

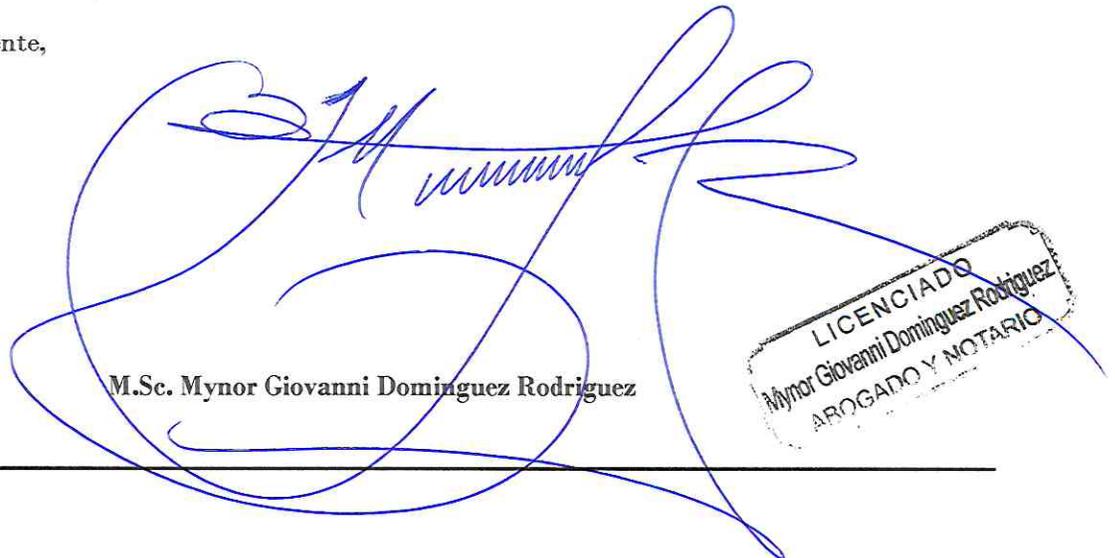
MYNOR GIOVANNI DOMINGUEZ RODRIGUEZ, colegiado activo número 13543, Magister Scientiae en Derecho Penal, guatemalteco, Docente Titular del Centro Universitario de Occidente de la Universidad de San Carlos de Guatemala; atento me permito saludarlo deseándole éxitos en sus actividades académicas.

Por medio de la presente, me dirijo a usted con el objeto de extender la presente carta de aceptación, para el cargo de asesor del trabajo de tesis de la estudiante **ZULMY JEANETTE BAQUIAX YAX**, con número de registro 201431718, y DPI con CUI número 3485 73189 0801, relacionado al tema intitulado **“EL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN PROCESAL, COMO GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO, EN EL JUICIO PENAL ORAL Y PÚBLICO VIRTUAL EN GUATEMALA”**, la que desarrollará para culminar sus estudios de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales.

El tema en referencia lo considero de amplia trascendencia en el ámbito nacional por la coyuntura social y jurídica que se vive con motivo de la pandemia COVID-19, en el desarrollo del juicio oral y público, circunstancias que permiten al suscrito considerar que la investigación de mérito es de importancia social y novedosa.

Con base a lo anterior, manifiesto estar en la disposición de fungir como asesor de la referida investigación en mi calidad de profesional del derecho, para coadyuvar en la implementación del estudio del derecho.

Deferentemente,



M.Sc. Mynor Giovanni Dominguez Rodriguez

LICENCIADO
Mynor Giovanni Dominguez Rodriguez
ABOGADO Y NOTARIO



Rev.13-2023

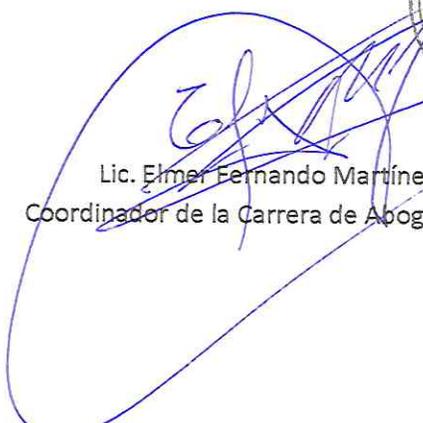
COORDINACIÓN DE LA CARRERA DE ABOGADO Y NOTARIO, DIVISIÓN DE CIENCIAS JURÍDICAS DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE, OCHO DE FEBRERO DEL AÑO DOS MIL VEINTITRES.

En virtud de cumplir con el perfil establecido por el reglamento de tesis de la División de Ciencias Jurídicas del Centro Universitario de Occidente se designa como Revisor del Trabajo de Tesis del Estudiante: **ZULMY JEANETTE BAQUIAX YAX**, Titulado: **“EL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN PROCESAL, COMO GARANTIA DEL DEBIDO PROCESO, EN EL JUICIO PENAL ORAL Y PUBLICO VIRTUAL EN GUATEMALA”**, al Licenciado (a): Luis Eduardo Rojas Menchú; consecuentemente se solicita al revisor que oportunamente rinda su dictamen.

Atentamente,

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”




Lic. Elmer Fernando Martínez Mejía
Coordinador de la Carrera de Abogado y Notario




Lic. Marco Ardi Zaso Pérez
Director de la División Ciencias Jurídicas

Quetzaltenango, 31 de mayo de 2023

Lic. Elmer Fernando Martínez Mejía,
Coordinador de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales,
Centro Universitario de Occidente –CUNOC–
Universidad de San Carlos de Guatemala

Respetable Coordinador:

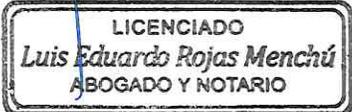
En cumplimiento del nombramiento emitido por la coordinación que dirige, de fecha ocho de febrero del año dos mil veintitrés, en la cual se me nombró como Revisor del trabajo de Tesis de la estudiante **ZULMY JEANETTE BAQUIAX YAX**, con carné 3485 73189 0801 y Registro Académico 201431718 intitulado “**EL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN PROCESAL, COMO GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO, EN EL JUICIO PENAL ORAL Y PÚBLICO VIRTUAL EN GUATEMALA**”, procedí a revisar el mismo, emitiendo el presente dictamen de la siguiente manera:

Leí y revisé cuidadosamente la tesis mencionada, haciendo las observaciones que fueron pertinentes y sugerí los cambios necesarios, considero que el trabajo realizado por la estudiante, **ZULMY JEANETTE BAQUIAX YAX** es de interés ya que permite establecer con claridad la importancia y observancia del principio de intermediación procesal de los sujetos procesales en el juicio oral y público virtual, en el proceso penal guatemalteco.

La investigación reúne los requisitos de forma y de fondo para la realización de los trabajos de dicha naturaleza, toda vez que la directriz empleada, la bibliografía consultada y leyes analizadas cumplen con los requisitos exigidos en el Normativo para la Elaboración del Trabajo de Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, razón por la cual considero que la tesis revisada constituye un buen aporte bibliográfico para nuestra casa de estudios, porque ilustra las circunstancias en que debe cumplirse y observarse los principios especiales en el juicio oral y público de forma virtual, para garantizar los derechos procesales, de los sujetos procesales.

Considero que también los métodos utilizados en la investigación, así como las técnicas, complementado con la redacción y el lenguaje utilizados fueron los apropiados en la elaboración del trabajo de tesis.

En virtud de lo anterior emito **DICTAMEN FAVORABLE** en el sentido de que el trabajo de tesis presentado por la estudiante **ZULMY JEANETTE BAQUIAX YAX**, cumple con los requisitos exigidos por el respectivo reglamento y debe ser aceptado y aprobado para ser discutido en el respectivo Examen Público.


LIC. LUIS EDUARDO ROJAS MENCHÚ
REVISOR DE TESIS




El infrascrito **DIRECTOR DE LA DIVISIÓN DE CIENCIAS JURÍDICAS**. Del Centro Universitario de Occidente ha tenido a la vista la **CERTIFICACIÓN DEL ACTA DE GRADUACIÓN** No. 63-2023-AN de fecha 25 de JULIO del año 2023 del (la) estudiante: Zulmy Jeanette Baquix Yax Con carné No. 3485731890801 y Registro Académico No. 201431718, emitido por el Coordinador de la Carrera de Abogado y Notario, por lo que se **AUTORIZA LA IMPRESIÓN DEL TRABAJO DE GRADUACIÓN** titulado “EL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN PROCESAL COMO GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO, EN EL JUICIO PENAL ORAL Y PÚBLICO VIRTUAL EN GUATEMALA”.

Quetzaltenango, 1 de agosto del año 2023.

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”





Lic. Marco Arodi Zaso Pérez
Director División de Ciencias Jurídicas

ACTO QUE DEDICO:

A DIOS: Supremo Creador, quien me dio la Vida, Sabiduría y Fortaleza, para culminar esta meta anhelada en mi vida.

A MIS PADRES: Julio Bonifacio Baquix Bulux y María del Carmen Yax Velásquez, gracias por todo su amor, esfuerzo y apoyo incondicional que me brindan durante cada etapa de mi vida, por enseñarme a luchar por mis sueños y anhelos, motivándome a ser una persona de bien a través de sus ejemplos, LOS AMO.

A MI HIJA: Katherine, por ser la motivación, fuerza y alegría de mi vida, mi luz en tiempos difíciles, le pido a Dios que me permita verte crecer y lograr tus metas para que llegues más lejos de lo que yo hoy he llegado y poder compartir juntas cada momento, TE AMO.

A MIS HERMANOS: Yonatan, Juan José e Ingrid, por su amor porque sé que siempre puedo contar con su apoyo, cada uno de ustedes son un ejemplo para mi vida, los quiero mucho.

A MIS SOBRINOS: Sebastián y Sophia, por su ternura y cariño.

A LA MEMORIA DE MIS APRECIADOS ABUELOS: Juan Baquix, Manuela Bulux, José Yax y Petrona Velásquez, por sus sabios consejos y amor, los extraño mucho, siempre los llevo en mi corazón.

A MIS TIOS Y TIAS: Aquilina, Florinda, Juana, Francisco y Evelyn, Nery y Rosario, Guillermo y Patricia, Edith, José Ángel y Nohemy, gracias por su apoyo y cariño.

A MIS PRIMOS Y PRIMAS: los quiero mucho, gracias por su cariño y ser parte de mi vida.

A MIS AMIGOS Y AMIGAS: agradezco a la vida por haberlos puesto en mi camino, ya que más que amigos son nuevos hermanos en mi vida.

A MI ASESOR: Dr. Mynor Geovanni Dominguez Rodriguez, gracias por su cariño, apoyo incondicional y los conocimientos transmitidos en el transcurrir de mi carrera, es un ejemplo profesional.

A MI REVISOR: Lic. Luis Eduardo Rojas Menchú, gracias por la paciencia, apoyo y conocimientos que me brindó durante la elaboración de esta investigación.

A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA: Centro Universitario de Occidente, Templo del saber que infundio en mi conocimiento para prepararme y culminar este éxito al servicio de la sociedad.

A MIS CENTROS DE ENSEÑANZA:

Escuela Oficial Rural Mixta Cantón Juchanep, Totonicapán.
Colegio Evangélico "La Patria" de Occidente

Colegio Pre Universitario Frederich Von Hayek, por ser parte importante en mi formación profesional.

A MI TIERRA NATAL: Tonicapán bella ciudad de los pinos y de las manzanas, en especial a mi querido e inolvidable Juchanep.

INDICE

INTRODUCCION.....	i
DISEÑO DE INVESTIGACIÓN.....	1
CAPÍTULO I	25
PRINCIPIOS BÁSICOS DEL PROCESO PENAL.....	25
1. GENERALIDADES.....	25
2. EL IUS PUNIENDI.....	27
3. (IUS PUNIENDI) EL DERECHO PENAL SUBJETIVO.....	27
4. DEFINICIÓN DE PROCESO PENAL.....	31
5. PRINCIPIOS BÁSICOS Y GARANTÍAS QUE FUNDAMENTAN EL PROCESO PENAL EN GUATEMALA.	34
5.1. DEFINICIÓN.....	34
5.2. PRINCIPIO DE INTERVENCIÓN MÍNIMA.....	36
5.3. DERECHO AL DEBIDO PROCESO.	37
5.4. DERECHO DE DEFENSA.	38
5.5. DERECHO A UN DEFENSOR LETRADO.	39
5.6. DERECHO DE INOCENCIA O NO CULPABILIDAD.	40
5.7. DERECHO A LA IGUALDAD DE LAS PARTES.....	41
5.8. DERECHO A UN JUEZ NATURAL Y PROHIBICIÓN DE TRIBUNALES ESPECIALES.....	43
5.9. DERECHO A NO DECLARAR CONTRA SÍ MISMO.	43
5.10. LA INDEPENDENCIA JUDICIAL FUNCIONAL.	44
5.11. PRINCIPIO DE LEGALIDAD.....	44
CAPITULO II	52
PRINCIPIOS ESPECIALES DEL PROCESO PENAL.....	52
2.1. PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN Y ECONOMÍA PROCESAL	52
2.2. PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN	53
2.3. PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN PROCESAL	54
2.4. PRINCIPIO DE ORALIDAD Y PUBLICIDAD	55
2.5. PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL.....	57
CAPITULO III	59
LOS DERECHOS HUMANOS EN EL PROCESO PENAL.....	59
3.1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS	59

3.2.	DEFINICIÓN DE DERECHOS HUMANOS	61
3.3.	ESCUELAS DE LOS DERECHOS HUMANOS	63
3.3.1.	ESCUELA IUSNATURALISTA	63
3.3.2.	ESCUELA POSITIVISTA.....	65
3.3.3.	LA ESCUELA ÉTICA-DUALISTA	66
3.3.4.	ESCUELA HISTORICISTA-RELATIVISTA.....	67
3.4.	PRINCIPIOS Y GARANTÍAS DE LOS DERECHOS HUMANOS	68
3.4.1.	PRINCIPIO PRO PERSONA	68
3.4.2.	PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD	70
3.4.3.	PRINCIPIO DE INDISPONIBILIDAD.....	71
3.4.4.	PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD	71
3.4.5.	PRINCIPIO DE INDEROGABILIDAD	73
3.4.6.	PRINCIPIO DE IRREVOCABILIDAD	76
3.4.7.	PRINCIPIO DE RESPETO A LA DIGNIDAD INHERENTE A LA PERSONA HUMANA	77
3.4.8.	PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN E IGUALDAD.....	78
3.5.	CLASIFICACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANO	79
a)	“DE ACUERDO A SU CONTENIDO”	79
a.1.	DERECHOS CIVILES.....	79
a.2.	DERECHOS SOCIALES	80
a.3.	DERECHOS PATRIMONIALES.....	80
a.4.	DERECHOS CULTURALES.....	81
a.5.	DERECHOS POLÍTICOS	81
b)	DE ACUERDO A LA APARICIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL TIEMPO SE CLASIFICAN EN:.....	82
b.1.	DERECHOS DE PRIMERA GENERACIÓN	82
b.2.	DERECHOS DE SEGUNDA GENERACIÓN	82
b.3.	DERECHOS DE TERCERA GENERACIÓN.....	83
3.6.	GARANTÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS.	84
3.7.	SISTEMAS DE CONTROL CONVENCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	85
3.8.	SISTEMA DE CONTROL ORIGINARIO O ESPECIALIZADO.	87
3.9.	SISTEMA DE CONTROL, DERIVADO O DOMÉSTICO.	88
	CAPITULO IV	91
4.	ETAPAS DEL PROCESO PENAL GUATEMALTECO	91

4.1. ETAPA PREPARATORIA O DE INVESTIGACIÓN.....	91
4.2. ETAPA O FASE DEL PROCEDIMIENTO INTERMEDIO	94
4.3. ETAPA O FASE DEL DEBATE	95
4.4. JUICIO ORAL Y PUBLICO.....	96
4.4.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	96
4.4.2. DEFINICIÓN.....	97
4.4.3. CARACTERES DEL DEBATE	98
4.5. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL DEBATE.	100
4.5.1. PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN.....	101
4.5.2. PUBLICIDAD.....	102
4.5.3. PODER DE DISCIPLINA.	103
4.5.4. CONTINUIDAD.	104
4.5.5. PRINCIPIO DE DIRECCIÓN DEL DEBATE.	105
4.5.6. PRINCIPIO DE ORALIDAD.....	106
4.5.6. PRINCIPIO DEL CONTRADICTORIO.....	106
4.6. DESARROLLO DEL DEBATE.....	107
4.7. SENTENCIA.....	112
4.7.1. ANTECEDENTES	112
4.7.2. DEFINICIÓN.....	113
4.7.3. REQUISITOS.	114
4.8. LA SENTENCIA Y SU REGULACIÓN LEGAL EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA. “CÓDIGO PROCESAL PENAL GUATEMALTECO DECRETO 51-92”	115
4.8.1. DELIBERACIÓN.....	116
4.8.2. REAPERTURA DEL DEBATE.....	116
4.8.3. SISTEMA DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA.	116
4.8.4. ORDEN DE DELIBERACIÓN DEL FALLO.....	117
4.8.5. LA VOTACIÓN.	117
4.8.6. REQUISITOS DE LA SENTENCIA.....	117
4.8.7. PRONUNCIAMIENTO.	118
4.8.8. DE LA SENTENCIA ABSOLUTORIA.	118
4.8.9. DE LA SENTENCIA CONDENATORIA.....	119
CAPITULO V	120
EL JUICIO ORAL Y PÚBLICO VIRTUAL	120

5.1.	AUDIENCIAS VIRTUALES.....	120
5.1.1.	ANTECEDENTES	120
5.1.2.	FUNDAMENTO DE LAS AUDIENCIAS VIRTUALES.....	120
5.2.	LA JUSTICIA EN GUATEMALA EN TIEMPO DE PANDEMIA DEL COVID-19.	121
5.3.	AUDIENCIAS POR MEDIOS ELECTRÓNICOS.	122
5.3.1.	DEFINICIÓN.....	122
5.4.	PROCEDIMIENTO PARA LAS AUDIENCIAS VIRTUALES.....	123
5.4.1.	REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD PARA LA REALIZACIÓN DE LAS AUDIENCIAS.	123
5.5.	DESARROLLO DE LA AUDIENCIA DE DEBATE ORAL Y PÚBLICO, DE CONFORMIDAD CON EL CÓDIGO PROCESAL PENAL DE GUATEMALA.....	125
CAPITULO VI		133
6.1.	RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	133
a.	RESUMEN DE RESULTADOS DEL TRABAJO DE CAMPO	144
CONCLUSIONES		149
RECOMENDACIONES		151
BIBLIOGRAFIA.....		152
ANEXOS		160

INTRODUCCION

El poder punitivo que ostenta el Estado, desde el punto de vista subjetivo y objetivo, por medio del cual ejerce el control penal, para realizar a plenitud la política criminal y por supuesto como instrumento de control social, que inicia desde la determinación de los delitos, las penas y medidas de seguridad, por parte del poder legislativo, hasta su persecución, juzgamiento y ejecución de una sentencia, por parte del Ministerio Público y órganos jurisdiccionales del ramo penal, no debe ser arbitrario en su aplicación hacia la sociedad, no debe de reprimir y controlar a la población con técnicas que se aplican en otros sistemas jurídicos, se debe siempre respetar el debido proceso y garantizar la legítima defensa de cada acusado, toda vez que la seguridad jurídica refleja el estado Derecho Constitucional en un país.

En Guatemala, la finalidad del proceso penal constituye la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva y la ejecución de la misma, esta tarea judicial debe desarrollarse con base a los principios de Tutela Judicial efectiva y debido proceso.

De manera que el proceso penal se fundamenta y orienta de principios, como el conjunto de normas que regula y disciplinan el proceso, y en los actos particulares que le caracterizan, es decir un conjunto de normas internas y públicas, que regulan y determinan los actos, las formas y las formalidades que deben observarse para aplicar el derecho penal sustantivo.

Estos principios son conocidos por la doctrina como principios fundamentales del proceso penal; son principios del derecho procesal las reglas que constituyen puntos de partida para la construcción de los instrumentos esenciales de la función jurisdiccional, en el sentido de originarlos, determinando que sean sustancialmente como son. Son los criterios inspiradores de la capacidad de decisión y de influencia

del órgano jurisdiccional y de las partes en el nacimiento del proceso, en su objeto, en su desenvolvimiento y en su terminación.

Uno de los principios fundamentales del proceso penal, constituye el “Debido Proceso”, es considerado como un derecho fundamental, como la matriz de los demás que en el desarrollo del proceso penal garantiza la dignidad humana absoluta de la persona. Este principio aglutina durante el desarrollo del iter procesal los principios básicos y especiales del proceso penal, los que brevemente mencionare algunos como: la presunción de inocencia, derecho de defensa, libertad de declaración en un plazo razonable, juicio previo, independencia e imparcialidad de jueces, algunos de ellos son reguladas como garantías judiciales “Artículo 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos”

En el desarrollo del proceso penal hay otros principios denominados especiales o de procedimiento, es decir los que atañe en el momento procesal oportuno, es importante su observancia y aplicación, específicamente estos son alguno de ellos: La oralidad, publicidad, contradicción e inmediación, este último encuentra fundamento en la práctica, en el caso del juicio oral y público (llamado debate) donde la presencia del juez, acusado, ente fiscal y querellante o agraviado deben permanecer en forma ininterrumpida de conformidad con lo que establece el artículo 354 de la Ley Adjetiva penal, a excepción del agraviado no constituido como querellante puede presentarse o no a una audiencia, salvo su obligación de comparecer en calidad de testigo.

Es importante la presencia de los sujetos procesales específicamente en el juicio oral y público ello con la finalidad que se desarrolle el contradictorio al momento de diligenciarse las declaraciones de los órganos de prueba dígame testigos, técnicos, peritos y por supuesto en la incorporación de documentos y evidencia material, de esa forma se robustece la certeza de seguridad jurídica de los sujetos procesales.

Es sabido que a partir del apareamiento en Guatemala el Covid-19, las diferentes instituciones del Estado, han tenido que suspender algunos de los servicios que prestan a los habitantes, y los trámites han sido en vía digital o virtual,

es el caso del Organismo Judicial, a través de la Corte Suprema de Justicia, resguardando y protegiendo a los sujetos procesales, implementó en la mayoría de juzgados, de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, que las audiencias de debate oral y público sean desarrolladas en forma virtual, por medio de video conferencias.

La finalidad de la presente investigación del intitulado, constituye analizar y estudiar la operatividad de la certeza y seguridad jurídica que se propicia a los sujetos procesales, por la forma en que se desarrolla el juicio oral y público virtual, toda vez que jueces, fiscales, acusado, órganos de prueba se encuentran ubicados en distintos lugares y la intermediación se da por medio del enlace virtual, ahora bien, llegado el momento de diligenciar testimonios, la lealtad con que declaran los testigos, cómo verificar la certeza que no utiliza algún medio que oriente su testimonio, pero lo esencial es al momento de diligenciar la incorporación de una evidencia material, dígase un vehículo, arma blanca o de fuego o algún otro artefacto que se relacione con el delito, son algunos de estos extremos y circunstancias, que motivan hacer el planteamiento hipotético del tema y por supuesto su objetivo general de la investigación, y se considera de trascendencia en el derecho práctico del proceso penal guatemalteco, por ser un tema actual, que debe vislumbrar algunas inquietudes y dudas en la práctica.

Para tal efecto se formula la interrogante investigativa, siguiente: ¿En el proceso penal guatemalteco, al desarrollarse el juicio oral y público en forma virtual, se garantiza el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, mediante la intermediación procesal, principios que deben responder a las legítimas pretensiones de los sujetos procesales, en un Estado de derecho constitucional democrático?

Para vislumbrar la interrogante de la investigación se realizó el estudio doctrinario, legal y práctico a través de encuesta, a los profesionales del derecho que ejercen en el ámbito penal, en sus calidades de fiscales, jueces de sentencia y abogados litigantes.

El presente tema de investigación se desarrolla en seis capítulos de la forma siguiente: El primero se refiere a los principios básicos que informan el proceso penal cuya finalidad es ilustrar los principios que orientan el proceso penal para el mejor desarrollo del mismo; el segundo capítulo desarrolla los principios especiales que deben observarse en el proceso penal, especialmente del juicio oral y público, el tercero se analiza los derechos humanos fundamentales de la persona como sujeto procesal que debe ser de observancia obligatoria por los órganos jurisdiccionales en materia penal en casos concretos: el cuarto se refiere a las etapas del proceso penal guatemalteco; el quinto desarrolla los presupuestos legales que deben prevalecer en el desarrollo del juicio oral virtual y los principios que deben observarse para la seguridad jurídica de los sujetos procesales; y el sexto, contiene el informe final y las apreciaciones que se obtuvieron de las entrevistas realizadas a profesionales del derecho que ejercen su función en la materia penal, resultado que se ilustrara por medio de la interpretación de resultados, como trabajo de campo de la presente investigación.

En la conclusión se podrá advertir si en el desarrollo del debate oral y público virtual, se cumple a plenitud los principios de inmediación procesal, oralidad y publicidad, para garantizar el debido proceso y la tutela judicial efectiva, para la seguridad jurídica de los sujetos procesales en un juicio oral y público virtual.

Con el deseo de motivar el estudio del derecho y contribuir a la casa de estudios, de la división de Ciencias Jurídicas y Sociales del Centro Universitario de Occidente de la Universidad de San Carlos de Guatemala, me permito presentar el presente estudio de investigación.

DISEÑO DE INVESTIGACION

1. OBJETO DE ESTUDIO:

“EL PRINCIPIO DE INMEDIACION PROCESAL, COMO GARANTIA DEL DEBIDO PROCESO, EN EL JUCIO PENAL ORAL Y PÚBLICO VIRTUAL EN GUATEMALA.”

2. DEFINICION DEL OBJETO DE ESTUDIO:

La presente investigación se va a circunscribir en el aspecto científico y jurídico, para determinar si en el juicio oral y público virtual, al desarrollar el debate, específicamente al momento de diligenciar, los diferentes órganos de prueban, la incorporación de documentos y de evidencia material, se desarrolla a plenitud el principio de intermediación procesal, que garantice el debido proceso y la tutela judicial efectiva de los sujetos procesales.

3. UNIDADEDES DE ANALISIS:

3.1. PERSONALES:

- a) Jueces de sentencia
- b) Fiscales del ministerio público
- c) Abogados defensores en materia penal.

3.2. LEGALES:

- a) Código procesal penal.
- b) Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, relacionados a audiencia virtuales.
- c) Guías de debates.
- d) Protocolo de audiencia virtuales.
- e) Constitución Política de la República de Guatemala.
- f) Instrumentos internacionales en materia de derechos humanos.

3.3. DOCUMENTALES

- a) Doctrina, relacionadas con el tema, consistente en textos, libros, revistas, folletos, compendios, publicaciones.

4. DELIMITACIÓN

4.1. Delimitación Teórica

El presente estudio de investigación será de carácter jurídico, doctrinario y forense, toda vez que se circunscribirá en el sistema legal, y la doctrina imperante con respecto al tema, así como en la práctica actual en el proceso penal guatemalteco.

4.2. Delimitación espacial

El universo del problema es todo el país, sin embargo, la presente investigación se llevará a cabo en el departamento de Quetzaltenango, motivo por el cual la investigación será de carácter macro espacial.

4.3. Delimitación Temporal

La presente investigación será de carácter sincrónico, es decir, se analizará el fenómeno actual, específicamente el año dos mil veintiunos.

5. JUSTIFICACION:

El poder punitivo que ostenta el Estado, desde el punto de vista subjetivo y objetivo, por medio del cual ejerce el control penal, para realizar a plenitud la política criminal y por supuesto como instrumento de control social, que inicia desde la determinación de los delitos, las penas y medidas de seguridad, por parte del poder legislativo, hasta su persecución, juzgamiento y ejecución de una sentencia, por parte del Ministerio Público y órganos jurisdiccionales del ramo penal, no debe ser arbitrario en su aplicación hacia la sociedad, no debe de reprimir y controlar a la población con técnicas que se aplican en otros sistemas jurídicos, se debe siempre

respetar el debido proceso y garantizar la legítima defensa de cada acusado, toda vez que la seguridad jurídica representa, el estado Derecho Constitucional en un país.

En Guatemala, la finalidad del proceso penal constituye la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva y la ejecución de la misma, esta tarea judicial debe desarrollarse con base a los principios de Tutela Judicial efectiva y debido proceso.

De manera que el proceso penal se fundamenta y orienta de principios, como el conjunto de normas que regula y disciplinan el proceso en su conjunto y en los actos particulares que le caracterizan, es decir un conjunto de normas internas y públicas, que regulan y determinan los actos, las formas y las formalidades que deben observarse para aplicar el derecho penal sustantivo.

Estos principios son conocidos por la doctrina como principios fundamentales del proceso penal; son principios procesales o principios del derecho procesal las reglas que constituyen puntos de partida para la construcción de los instrumentos esenciales de la función jurisdiccional, en el sentido de originarlos, determinando que sean sustancialmente como son. De otra forma, puede decirse que son los criterios inspiradores de la capacidad de decisión y de influencia del órgano jurisdiccional y de las partes en el nacimiento del proceso, en su objeto, en su desenvolvimiento y en su terminación.

Uno de los principios fundamentales del proceso penal, constituye el “Debido Proceso”, es considerado como un derecho fundamental, como la matriz de los demás que en el desarrollo del proceso penal garantiza la dignidad humana absoluta de la persona. Este principio aglutina durante el desarrollo del iter procesal los principios básicos y especiales del proceso penal, los que brevemente mencionare algunos como: la presunción de inocencia, derecho de defensa, libertad de declaración en un plazo razonable, juicio previo, independencia e imparcialidad

de jueces, algunos de ellos son reguladas como garantías judiciales “Artículo 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos”

En el desarrollo del proceso penal hay otros principios denominados especiales o de procedimiento, es decir los que atañe en el momento procesal oportuno, es importante su observancia y aplicación, específicamente estos son alguno de ellos: La oralidad, publicidad, contradicción e inmediación, este último encuentra fundamento en la práctica, en el caso del juicio oral y público (llamado debate) donde la presencia del juez, acusado, ente fiscal y querellante o agraviado deben permanecer en forma ininterrumpida de conformidad con lo que establece el artículo 354 de la Ley Adjetiva penal, a excepción del agraviado no constituido como querellante puede presentarse o no a una audiencia, salvo su obligación de comparecer en calidad de testigo.

Es importante la presencia de los sujetos procesales específicamente en el juicio oral y público ello con la finalidad que se desarrolle el contradictorio al momento de diligenciarse las declaraciones de los órganos de prueba dígase testigos, técnicos, peritos y por supuesto en la incorporación de documentos y evidencia material, de esa forma se robustece la certeza de seguridad jurídica de los sujetos procesales.

Es sabido que a partir del apareamiento en Guatemala el Covid-19, las diferentes instituciones del Estado, han tenido que suspender algunos de los servicios que prestan a los habitantes, y los trámites han sido en vía digital o virtual, es el caso del Organismo judicial, a través de la Corte suprema de justicia, resguardando y protegiendo a los sujetos procesales, implementó en la mayoría de judicaturas, de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, que las audiencias de debate oral y público sean desarrolladas en forma virtual, por medio de video conferencias.

6. MARCO TEORICO:

1. El Proceso Penal

1.1. Definición: Cabanellas (1998), define el Proceso Penal como: “El conjunto de actuaciones tendientes a averiguar la perpetración de los delincuentes, su responsabilidad e imponerles la penalidad señalada.” ¹

Según Binder expone: el Proceso Penal “Es el conjunto de actos realizados por determinados sujetos (jueces, fiscales, defensores, imputados, etc.) con el fin de comprobar la existencia de los presupuestos que habilitan la imposición de una pena y, en el caso de que tal existencia se compruebe, establecer la cantidad, calidad y modalidades de la sanción”. ²

Definiciones muy acertadas, y tomando en cuenta que nuestro Código Procesal Penal adapta fines muy precisos como los establecidos en el artículo 5 del Código Procesal Penal Decreto 51-92 “La averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo haberse cometido; el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma, constituye el proceso penal en Guatemala.

La intervención del órgano jurisdiccional se desarrolla mediante un proceso, establecido por un orden constitucional. Este lo determina como medio para lograr la sanción penal o lus Puniendi del Estado, dentro de esa relación, el proceso penal concatena cuatro elementos básicos para lograr la realización del valor justicia: la jurisdicción, la competencia, la acción penal y la defensa del imputado.

De manera, que el proceso penal es la totalidad de los actos desde que se inicia la acción penal persecutoria hasta que se determina la responsabilidad.

¹ Cabanellas de las Cuevas, Guillermo, Diccionario jurídico Elemental, Editorial, Heliasta S.R.L. España 1998. Pág. 392.

² Binder, Alberto. “Introducción al Derecho Procesal Penal” Editorial Ad-Hoc, Buenos Aires Argentina. 1993. Pág. 49.

1.2. Caracteres:

1.2.1. Es un Derecho Público. Es una rama del Derecho Público, toda vez que es en el proceso penal donde se enmarca la función jurisdiccional del Estado, ejercitada a través de los tribunales de justicia; cuyas normas procesales son imperativas y obligatorias para todos los ciudadanos, ya que el Estado las impone mediante su poder de impero, con el objeto mantener la convivencia armoniosa dentro de la sociedad y restablecer la norma jurídica violada.

1.2.2. Es un Derecho Instrumental. Porque tiene como objeto la aplicación del Derecho penal sustantivo o material, es decir, sirve de medio para que se materialice el ius puniendi del Estado, quien, a través del Ministerio Público como ente investigador, ejerce la función de persecución penal, haciendo así efectiva la función sancionadora que le corresponde.

1.2.3. Es un Derecho Autónomo. Toda vez que tiene sus principios e instituciones propias, posee autonomía legislativa, jurisdiccional y científica.³

1.3. Conceptos Básicos

1.3.1 Principios Constitucionales que Informan el Proceso Penal guatemalteco. Es recurrente que en el medio legal se utilice indistintamente como sinónimos los conceptos jurídicos de derechos, garantías y principios. Sin embargo, los unos se diferencian de los otros, por cuanto que, procesalmente hablando, los derechos son normas de carácter subjetivo que dan facultades de exigir su aplicación; las garantías están concebidas en función de proteger que los derechos

³ Recuperado de [http://derechoguatemalteco.org/caracteristicas-del-derecho-penal/párrafo segundo](http://derechoguatemalteco.org/caracteristicas-del-derecho-penal/párrafo_segundo).

establecidos en favor de todo ciudadano sean respetados dentro de toda relación procesal; y los principios, inspiran y orientan al legislador para la elaboración de las normas o derechos, les sirven al juez para integrar el derecho como fuente supletoria, en ausencia de la ley; y operan como criterio orientador del juez o del intérprete.

1.3.2. Características. Según el autor guatemalteco, “las garantías, son medios técnicos jurídicos, orientados a proteger las disposiciones constitucionales cuando éstas son infringidas, reintegrando el orden jurídico violado”.⁴

Entre estos derechos y garantías constitucionales, se pueden citar las siguientes: derecho a un debido proceso, derecho de defensa, derecho a un defensor letrado, derecho de inocencia, a la igualdad de las partes, a un Juez natural, a la improcedencia de la persecución penal múltiple, a no declarar contra sí mismo, a un Juez independiente e imparcial y al de legalidad entre otros.

1.3.2. Derecho al Debido Proceso. La primera de las garantías del proceso penal es la que se conoce como "juicio previo" o debido proceso; por el cual no se puede aplicar el *Ius Puniendi* del Estado si antes no se ha llevado a cabo un juicio, es decir, si el imputado no ha tenido oportunidad de defenderse, si no se le ha dotado de un defensor, si no se ha destruido su presunción de inocencia, en tanto su presunta culpabilidad no haya sido demostrada y se le haya declarado culpable. Según el Artículo. 12 Constitucional y 4 segundo párrafo de la Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

1.3.3. Derecho De Defensa. El derecho constitucional de defensa dentro del proceso, es uno de los más elementales y su observancia forma parte imprescindible de todo orden jurídico y de cualquier Estado de derecho. Este derecho corresponde tanto al querellante como al imputado, a la sociedad frente al crimen como al procesado por éste. La Convención Americana de Derechos

⁴ Par Usen, José Mynor. “Juicio Oral en el proceso penal guatemalteco” Editorial Vile. Guatemala 1996. Pág. 77.

Humanos, en su artículo 8 numeral 2 inciso d) y Artículo 12 Constitucional, regula que el inculpado tiene derecho a defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor.

1.3.3.1. Derecho a un Defensor Letrado. La Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 8 prescribe que todo detenido deberá ser informado inmediatamente de sus derechos en forma que le sea comprensibles, especialmente que pueda proveerse de un defensor, el cual podrá estar presente en todas las diligencias policiales y judiciales.

1.3.4. Derecho de Inocencia o no Culpabilidad. El artículo 14 de la Constitución establece: Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente en sentencia debidamente ejecutoriada.

1.3.5. Derecho a la Igualdad de las Partes. El principio de igualdad de partes, juntamente con el principio de audiencia y contradicción constituyen los principios informadores básicos de todo proceso, hasta el punto que se haya afirmado que, sin éstos, no existe proceso.

Su relevancia es tal que han alcanzado el rango de derechos humanos al haber sido incorporados en distintos Tratados y Convenios Internacionales. Así, el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos que lleva el título de «Derecho a un proceso equitativo» en su apartado primero establece que «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».

El artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece que “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier

acusación contra ella en materia penal”. Guatemala es signatario de instrumental internacional y por lo consiguiente debe cumplirlo.

El fundamento legal de este derecho se encuentra en el artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establece: En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. Igualdad que debe ser en todos los ámbitos.

1.3.6 Principios y Garantías que Fundamentan el Proceso Penal Guatemalteco. Los principios procesales, tienen relación directa con las garantías o derechos constitucionales que ya fueron indicados. Son un conjunto de pautas, sistemas y líneas jurídicas, que la legislación regula, para orientar a las partes y al juez, dentro de la substanciación del proceso penal, desde un acto de iniciación hasta su finalización.

1.3.2.1 Los Principios Generales. Los principios generales e informadores del Código Procesal Penal guatemalteco, implantado por el Decreto Legislativo 51-92, son los siguientes:

1.3.2.1.1 Principio de Equilibrio. Protege las garantías individuales y sociales consagradas en el derecho moderno paralelamente a la agilización, persecución y sanción de la delincuencia y con igual importancia se mejora y asegura el respeto de los derechos humanos y la dignidad del procesado, equilibrando el interés social con la individualidad Este principio busca crear mecanismos procesales, eficientes ante la persecución y sanción de un ilícito, sin que el imputado de la comisión de un delito pierda los derechos inherentes de la persona humana.⁵

⁵ Recuperado de <http://biblioteca.oj.gob.gt/digitales/41598.pdf>, párrafo segundo. Fecha de consulta: 13/10/2021.

1.3.2.1.2 Principio del Debido Proceso. El proceso penal es un instrumento de los derechos de las personas. El principio de que nadie puede ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes y por un acto calificado antes como delito o falta, ante tribunal competente y con observancia de las formas establecidas, existía ya en el Código Procesal Penal derogado; pero no se cumplía y había normas que contradecían tal espíritu.

Juzgar y penar sólo es posible si se observan las siguientes condiciones:

1. Que el hecho motivo del proceso esté tipificado en ley anterior como delito o falta;
2. Que se instruya un proceso seguido con las formas previas y propias fijadas y con observancia de las garantías de defensa;
3. Que ese juicio se siga ante el tribunal competente y jueces imparciales;
4. Que se trate al procesado como inocente hasta que una sentencia firme declare lo contrario;
5. Que el juez, en un proceso justo, elija la pena correspondiente;
6. Que el procesado no haya sido perseguido penalmente con anterioridad por el mismo hecho.

1.3.2.1.8 Principio de Defensa. El principio al derecho de defensa, consiste en que nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos sin antes haber sido citado, oído y vencido en un proceso judicial. Está consagrado en el artículo 12 constitucional que 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.” y debidamente desarrollado en el Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala que establece: artículo 20 “Defensa. La defensa de la persona o de sus derechos es inviolable en el proceso penal. Nadie podrá ser condenado sin haber sido citado, oído y vencido en procedimiento

preestablecido y ante tribunal competente, en el que se hayan observado las formalidades y garantías de ley.”

Establecido éste principio también en el Artículo 16 primer párrafo de la ley del Organismo Judicial Decreto Número 2-89. Artículo 4 de la Ley de Amparo de Exhibición Personal y de Constitucionalidad Decreto Número 1-86. Artículos 7y8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Pacto de San José de Costa Rica.

1.3.2.1.9 principio de Inocencia. Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado responsable en sentencia condenatoria debidamente ejecutoriada. Art. 14 de la Constitución Política de la república de Guatemala. El Código Procesal Penal establece en el artículo 14 que el procesado debe ser tratado como inocente durante el procedimiento, hasta tanto una sentencia firme lo declare responsable y le imponga una pena o una medida de seguridad y corrección.

La Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Pacto de San José en su artículo 8 numeral 2 establece: “Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad.”

1.3.3 Los Principios Especiales. En material adjetiva penal, existen los principios especiales siendo estos:

1.3.3.1 Principio de Oficialidad. Este principio obliga al Ministerio Público a realizar o promover la pesquisa objetiva de hechos criminales y a impulsar la persecución penal. La instrucción del Ministerio Público requiere como supuesto que el hecho pesquisado revista los caracteres de acción delictiva y la investigación deja intacto el derecho del agraviado a participar en el proceso en calidad de parte.

1.3.3.2 Principio de Contradicción. Con base a la garantía constitucional, del derecho de defensa que asiste al imputado, la legislación adjetivo penal establece un régimen de bilateralidad e igualdad, en la relación jurídica procesal. Esto da oportunidad suficiente a las partes procesales, para oponerse en iguales condiciones de acusación y defensa. Las "partes" tienen amplias facultades para hacer valer sus derechos y garantías en el proceso penal, pues mientras el Ministerio Público ejerce la persecución penal; por otro lado, el imputado tiene la facultad de defenderse de esa imputación que se le hace. De ahí que las partes por este principio, tienen el derecho del contradictorio, de oponerse a la imputación que se les haga.

Para que esto sea efectivo, se hace necesario, también, que ambas partes procesales, acusación y defensa, tengan los mecanismos de ataque y defensa e idénticas posibilidades de alegación, prueba e impugnación.

1.3.3.3 Principio de Oralidad. Los caracteres específicos del debate están dados por la oralidad y la publicidad. La ley establece: "el debate será oral y público, bajo pena de nulidad. Es decir, que debe llevarse a cabo de esa manera en forma obligatoria por imperio de la disposición que lo impone", la publicidad es un modo que tienen las personas de ejercer un control sobre sus representantes; es el denominado control social de los actos de gobierno. La oralidad se manifiesta en todos los actos del debate, los sujetos procesales y los órganos de prueba se expedirán de viva voz.

De ello habrá constancia, por disposición legal, el tribunal dispondrá la versión taquigráfica o la grabación total o parcial del debate y podrán ser solicitadas por los sujetos procesales legitimados con las formalidades de la ley, norma contenida en el artículo trescientos noventa y cinco, tercer párrafo del código procesal penal. El principio de publicidad del debate consiste también en que las

puertas del tribunal se mantengan abiertas para permitir el ingreso de cualquier persona, salvo las excepciones legales.⁶

La oralidad asegura el contacto directo entre los elementos de prueba y el Juez de sentencia, representa la forma natural de esclarecer la verdad, de reproducir lógicamente el hecho delictuoso, de apreciar la condición de las personas que suministran tales elementos... En especial la oralidad sirve para preservar el principio de inmediación, la publicidad del juicio y la personalización de la función judicial.

La oralidad como principio procesal, encuentra su fundamento en el Artículo 363 del Código Procesal Penal, que establece: "El debate será oral. En esa forma se producirán las declaraciones del acusado, de los órganos de prueba y las intervenciones de todas las personas que participan en él. Las resoluciones del tribunal se dictarán verbalmente, quedando notificados todos por su emisión, pero constarán en el acta del debate".

1.3.3.4 Principio de Concentración. La inmediación exige también una aproximación temporal entre la recepción de la prueba y el pronunciamiento jurisdiccional que se base en ella. Por eso, los beneficios del principio se aseguran mediante la regla de que el debate debe realizarse durante todas las audiencias consecutivas que sean necesarias hasta su terminación.

Esta concentración de los actos que integran el debate (la regla se denomina también así) asegura que la sentencia será dictada inmediatamente después de que sea examinada la prueba que ha darle fundamento, y de la discusión de las partes. La relativa unidad de tiempo que resulta de esta regla, permite la actuación simultánea de todos los sujetos procesales y una valoración integral de las

⁶ Recuperado: http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_7619.pdf, párrafo cuarto.

probanzas, alejando la posibilidad de que se olvide el resultado de los medios probatorios recibidos o los interprete de modo incorrecto.

Con este principio se procura, evitar que el fraccionamiento de los actos del debate deforme la realidad con la introducción de elementos extraños, y asegurar que los recuerdos perduren en la memoria de los jueces en el momento de la deliberación y de la decisión, que es la actividad que encierra la tarea de síntesis de todo el juicio, siendo necesario que el Juez en el momento de pronunciar el fallo, tenga vivo en la mente, todo lo que ha oído y visto.

1.3.3.5 Principio de Publicidad. El principio de publicidad de las actuaciones procesales es una conquista del pensamiento liberal frente al procedimiento escrito o «justicia de gabinete» del antiguo régimen; el movimiento liberal opuso la publicidad del procedimiento como seguridad de los ciudadanos contra el arbitrio y eventuales manipulaciones gubernamentales en la constitución y funcionamiento de los tribunales, así, también, como instrumento de control popular sobre la justicia.

El principio de publicidad tiene sus antecedentes en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y es recogido en el artículo 10 que establece: "Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal".

El código procesal Penal en su artículo 12 establece: "La función de los tribunales de justicia en los procesos es obligatoria, gratuita y pública. Los casos de diligencias y actuaciones reservadas serán señalados expresamente por la ley.

2.3. El Juicio Oral y Público.

2.3.1. Definición. Juicio Oral y Público o Debate, se “Es la etapa del proceso penal que tiene como fin establecer si se acreditan o no, total o parcialmente, los extremos argumentados fáctica y jurídicamente en la acusación (querrela o auto de elevación a juicio, o en la querrela exclusiva, en su caso), con certeza positiva fundada en la prueba examinada y contra examinada por las partes y recibida por el tribunal que declara por sentencia la relación jurídico-sustantiva basada en el debate realizada en forma pública, oral, continua y contradictoria.”⁷.

La definición anterior es acertada con respecto al debate, toda vez que es el momento culminante del juicio desarrollado en una o más audiencias en forma oral y pública, contradictoria y continua, para establecer la base jurídica de la sentencia tomando como base el sistema acusatorio, que prescribe la prohibición de enjuiciar a una persona sin un requerimiento claro en el cual se indique con precisión los hechos que se le imputan, formulado por una persona distinta a la que juzga.

Los caracteres específicos del debate están dados por la oralidad y la publicidad. La ley adjetiva penal, establece: “el debate será oral y público, bajo pena de nulidad, es decir, que debe llevarse a cabo de esa manera en forma obligatoria por imperio de la disposición que lo impone”, la publicidad es un modo que tienen las personas de ejercer un control sobre sus representantes; es el denominado control social de los actos de gobierno.

2.4. Principio de Inmediación. Este principio se basa fundamentalmente en la presencia de todas las partes para que se realice en debate, pues la inasistencia de alguna de ellas conlleva la suspensión del mismo, hasta que se puedan reunir.

⁷ Vivas Ussher, Gustavo. “Manual de Derecho Procesal Penal” Pág. 303.

La inmediación es importante pues es el momento en el que el tribunal, tiene el contacto directo con los protagonistas del conflicto puesto a su jurisdicción, conocen al sindicado, la víctima termina de ser un nombre más en un expediente y además se reproducen ante ellos los medios de prueba, escuchan a los testigos, observan y analizan los documentos propuestos, se auxilian de peritos para entender aquellos medios de prueba que por su naturaleza científica deben ser analizados por un experto y finalmente ellos puedan determinar la participación del sindicado en la comisión del hecho delictivo que se está dilucidando.

El acusado deberá asistir a la audiencia del debate, 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.

El Código procesal penal en el artículo 354 establece, que el debate se realizara 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 puede 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.

Si el defensor no comparece al debate o se aleja de la audiencia, se considerará abandonada la defensa y debe proceder a su reemplazo de la forma más inmediata posible, y no puede continuar el debate hasta que el imputado no posea un defensor al lado. El abandono de la defensa, repercute de forma negativa en el abogado, ocasionándole una sanción por el tribunal de honor del Colegio de Abogados y Notarios.

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. Es sumamente necesario que el debate sea concentrado, y que no se extienda en el tiempo, por el contrario, debe tratarse, hasta donde 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.

2.4.7 Principio del Contradictorio. Este principio no se encuentra expresamente regulado en el Código procesal Penal como tal, sin embargo, es a través de éste que se da el desarrollo del debate. Por éste principio las partes exponen sus respectivas afirmaciones o defensas y las discuten haciendo de ésta forma el debate, produciendo la prueba en que sustentan sus respectivas tesis.

2.5 Desarrollo del debate. El desarrollo del juicio oral debe ser dinámico. Para dar cumplimiento de esta forma a los principios de continuidad, concentración e inmediación, se propone que el orden de la actuación probatoria sea flexible. El Código Procesal Penal establece en los artículos 368 al 382 el desarrollo del debate.

2.6 Sentencia

2.6.2 Definición. La sentencia es la forma normal de finalizar un proceso y es dictada por un juez o tribunal competente o bien, finaliza la primera instancia de cualquier causa que posea un tribunal de alzada. La sentencia declara o reconoce el derecho o la pretensión de una de las partes, obligando a la otra a cumplirla.

La sentencia es la resolución mediante la cual el Tribunal de Sentencia competente pone fin al proceso penal y resuelve en definitiva la situación jurídica del acusado, en la que se declara el ejercicio de la potestad punitiva del Estado, condenando o absolviendo al mismo

En derecho penal, la sentencia absuelve o condena al acusado, imponiéndole las penas principales y accesorias correspondientes.

3. Audiencias Virtuales.

A principios del año dos mil veinte aparece en Guatemala, una enfermedad contagiosa y viral denominada Coronavirus definido como SARS COVID-19, con motivo de dicha pandemia, el ministerio de salud público ha determinado medidas de bioseguridad, como distanciamiento social, evitar la aglomeración de personas en lugares muy concurridos, restricción de circulación de personas, etc.

El Gobierno del Estado de Guatemala en Consejo de Ministros ha emitido varias disposiciones entre ellas, el Decreto número 5-2020 mediante el cual advierte estado de calamidad pública en Guatemala, con la finalidad de resguardar y proteger la salud y la vida de los guatemaltecos, disposición ejecutiva que fue ampliada mediante el Decreto gubernativo 6-2020, con lo cual se regula el Estado de sitio, limitando la libertad de locomoción de la persona por cualquier medio de transporte terrestre entre las dieciséis horas del día a las cuatro horas del día siguiente. Vigente del día veintidós de marzo al veintinueve de marzo del año dos mil veinte y de los cuales se ha ido variando las horas y días del estado de sitio, y por tal motivo las instituciones del sector público, en la mayoría de casos han suspendido sus actividades y servicios presenciales a los usuarios por razones de bioseguridad.

3.1. La justicia en Guatemala en tiempo de pandemia del Covid-19.

El tema de la justicia en Guatemala se vio limitada a causa de la pandemia del Covid-19, sin embargo, a pesar de esas limitaciones el servicio de justicia es esencia y debe continuar funcionando, implementando soluciones que coadyuven afrontar y reducir el impacto de crisis social en materia sanitaria, una de las soluciones corresponden a la implementación de tecnología que permita continuar la reactivación gradual de todos los servicios judiciales, que presta el Organismo judicial a través de los órganos jurisdiccionales.

La Corte Suprema de Justicia suspendió las audiencias presenciales en diferentes judicaturas y en diferentes ramos, pero específicamente en lo penal, sin embargo, evitando que la población dejara de recibir el servicio de la administración de justicia, acordó la función el turno de judicatura y del personal, lo importante que acordó que se realizaran audiencias por medio de video conferencias, para no dejar a la población sin ese servicio importante.

El Organismo Judicial, por medio de la Corte Suprema de Justicia mediante las disposiciones POJ-68/2020; POJ 69/2020; del acta de fecha dieciocho de julio del año dos mil veinte de la Secretaria de la Corte Suprema de Justicia POJ 82/2020 Y POJ 87/2020 de la Presidencia del Organismo Judicial, y circular SG/G 28-2020 de la Secretaria del Ministerio Público, han implementado el desarrollo del juicio oral y público en forma telemática mediante audiencias virtuales por video conferencias con fines de bioseguridad del personal auxiliar, jueces y fiscales y sujetos procesales, siempre y cuando así lo acepten los sujetos procesales.

El relator Especial sobre la independencia de los jueces y abogados y el alta comisionada sobre Derechos humanos, han recomendado que la justicia no se paralice en su totalidad, es necesaria justicia digital que debe respetar las garantías del debido proceso y derechos procesales. “Oficina de la Alta comisionada de las naciones Unidas para los Derechos Humanos 2020”.

3.2. Audiencias por medios electrónicos.

Para el efecto del presente trabajo, considero necesario citar una definición formal, siendo esta:

“Cada vez que en este Acuerdo se utilice la palabra audiencia, se entenderá que es aquella que se desarrolla utilizando cualquier medio tecnológico idóneo para que las partes procesales y sus abogados, que estén en distintos lugares geográficos de la República de Guatemala, puedan comparecer ante la judicatura y puedan verse y oírse en tiempo real a través de una red de internet o de otro recurso tecnológico de transmisión, que garanticen a las partes el acceso a la justicia y el pleno ejercicio de sus derechos”. Reglamento de Audiencias virtuales, acuerdo 35-2020 de la Corte Suprema de Justicia de la República de Guatemala.

De manera que las audiencias virtuales constituyen, una modalidad de audiencia oral, que se realiza utilizando medios tecnológicos e interactivos, que permitan la presencia de las partes procesales y sus abogados, ubicados en sitios geográficos distantes o diferentes, para que comparezcan ante un órgano jurisdiccional y pueden verse y oírse en tiempo real, a través de una red u otro recurso tecnológico de transmisión, que garanticen a los sujetos procesales el acceso a la justicia y el pleno ejercicio de sus derechos, en un escenario virtual común.

Como se puede apreciar en Guatemala se ha iniciado en unos órganos jurisdiccionales, el desarrollo de audiencia y debates por medio virtuales, sin embargo, el tema del presente estudio constituye determinar si estos juicios o debates en el área penal, propician garantías de los derechos fundamentales de carácter procesal a las partes en un proceso. “De más está decir que como condición básica para que el Cyberjuicio satisfaga la Garantía de juicio previo, es indispensable una ley en sentido formal, emanada del Poder Legislativo que en cada jurisdicción política sea el competente para dictarla, al menos para la regulación de

debates penales no presenciales (o sea, Cyberdebates) mediante el uso de herramientas informáticas tecnológicamente aptas para su desarrollo a distancia”⁸

Es importante que en los actos procesales que se realizan por medios virtuales en el proceso penal debe ventilarse con base a los principios que tutelan los derechos fundamentales de los sujetos procesales. Según Veliz Mariconde, citado por Cafferata Nores, al respecto expone: “El procedimiento previo exigido por la Constitución no es cualquier proceso que puedan establecer a su arbitrio las autoridades públicas competentes para llevarlo a cabo. Al contrario, se debe tratar de un procedimiento jurídico, esto es, reglado por ley que defina los actos que lo componen, y el orden en que se deben llevar a cabo. Estos actos “están disciplinados singular y colectivamente por el derecho procesal: este prescribe las formas que se deben de observar en la ejecución de cada uno de ellos y el orden de proceder, o sea, una especie de programa o método de actuación. En este sentido, sin duda, los actos procesales son jurídicos, puesto que están previstos, definidos y coordinados por el derecho. Este régimen de legalidad, según ya vimos, constituye una garantía de justicia en cuanto asegura la inalterabilidad de la forma sustancial del proceso. La Ley traza un camino procesal uniforme”⁹

Según lo expuesto por los juristas citados, el juicio previo constituye una garantía para el justiciable, sin embargo, permite a plenitud concurrir también la tutela judicial efectiva por el principio de igualdad procesal, establecida en el artículo 24 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos.

7. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En el artículo 5º de la Ley Adjetiva penal, el legislador reguló, que el proceso penal para cumplir su objeto, debe desarrollarse con base al debido proceso, es decir desarrollarse con base a las diferentes formas procedimentales y etapas

⁸ Cafferata Nores, José. El juicio Penal digital. Editorial Amburabi. 2020. Pág.4

⁹ Ibidem. Pág. 4

procesales establecidas en la Ley, a efecto de que se tutele por medio de las judicaturas, el derecho efectivo de los sujetos procesales y esto se debe a que el Estado debe garantizar la seguridad jurídica de toda persona.

En el proceso penal guatemalteco, los actos procesales a desarrollarse en las diferentes etapas, específicamente en el juicio oral y público, es necesaria la presencia de los sujetos procesales, es decir la concurrencia y observancia del principio de inmediación procesal, a efecto de que los sujetos procesales, verifiquen la concreción del acto procesal, a manera que efectivamente presencien cado de una de sus diligencias e incidencias procesales.

Actualmente debido a la pandemia del covid-19, el Organismo Judicial, por medio de la Corte Suprema de Justicia mediante las disposiciones POJ-68/2020; POJ 69/2020; del acta de fecha dieciocho de julio del año dos mil veinte de la Secretaria de la Corte Suprema de Justicia POJ 82/2020 Y POJ 87/2020 de la Presidencia del Organismo Judicial, y circular SG/G 28-2020 de la Secretaria del Ministerio Público, han implementado el desarrollo del juicio oral y público en forma telemática mediante audiencias virtuales por video conferencias con fines de bioseguridad del personal auxiliar, jueces y fiscales y sujetos procesales, a efecto de que el Estado cumpla con su deber de administrar justicia.

La finalidad de la presente investigación del intitulado, constituye analizar y estudiar la operatividad de la certeza y seguridad jurídica que se propicia a los sujetos procesales, por la forma en que se desarrolla el juicio oral y público, toda vez que jueces, fiscales, acusado, órganos de prueba se encuentran ubicados en distintos lugares y la inmediación se da por medio del enlace virtual, ahora bien, llegado el momento de diligenciar testimonios, la lealtad con que declaran los testigos, cómo verificar la certeza que no utiliza algún medio que oriente su testimonio, pero lo esencial es al momento de diligenciar la incorporación de una evidencia material, dígase un vehículo, arma blanca o de fuego o algún otro artefacto que se relacione con el delito, son algunos de estos extremos y

circunstancias, que motivan hacer el planteamiento hipotético del tema y por supuesto su objetivo general de la investigación, y que considero de trascendencia en el derecho práctico del proceso penal guatemalteco, por ser un tema actual, que debe vislumbrar algunas inquietudes y dudas en la práctica.

Para tal efecto se formula la interrogante investigativa:

¿En qué situación se encuentra el derecho de defensa y tutela judicial efectiva al desarrollarse el juicio penal oral y público en forma virtual?

8. OBJETIVOS

a) Generales:

A través de la presente investigación se determinará. en qué situación se encuentra el derecho de defensa y tutela judicial efectiva al desarrollarse el juicio penal oral y público en forma virtual?

b) Específicos:

1. Establecer si al momento de desarrollar el debate concurre el principio de contradicción al momento de diligenciarse la prueba testimonial, la prueba documental.
2. Establecer si al momento de desarrollar el debate concurre a plenitud, el principio de oralidad, al momento de diligenciarse la prueba testimonial, la prueba documental, etc.
3. Determinar la forma en que se produce la incorporación de la evidencia material, al momento de diligenciar la prueba en el juicio oral y público de forma virtual.
4. Establecer como se concreta y observa el principio de oralidad e intermediación procesal, al momento de diligenciar testimonios y declaración del o de la acusada, cuando estos necesitan de un intérprete en un determinado idioma maya.

9. METODO DE INVESTIGACIÓN

El método a utilizar en esta investigación se desarrollará conforme a lo establecido al paradigma interpretativo, la intención es proceder a la comprensión de la realidad adyacente, teniendo relevancia dentro de la presente investigación, al aspecto intelectual del investigador, en consecuencia, la metodología a utilizar será la cualitativa. La lógica del razonamiento será inductiva, pues ira de lo particular a lo genera, como método específico se utilizará la conversación, el criterio y la investigación.

10. Técnicas:

Con relación a las técnicas de investigación se realizará mediante entrevista y la observación.

CAPÍTULO I

PRINCIPIOS BÁSICOS DEL PROCESO PENAL

1. GENERALIDADES

Desde tiempos remotos hemos vivido en una sociedad muy difícil, en el cual las personas no se respetan entre sí, perdiendo los valores y principios, como ser humano, evidenciando la deslealtad que entre ellos existe y la necesidad de buscar un sistema legal que vele por el bien común que garantice el respeto a los derechos humanos y garantías que el Estado a través de sus leyes brinda a los seres humanos. Queriendo estas personas que dentro de un proceso de la rama legal que este sea, tener esa respuesta del sistema de justicia que tanto espera y que le garantice sus derechos haciendo una verdadera justicia.

Es de resaltar, el hecho de que todas las personas en una sociedad plenamente organizada se encuentran sujetas a la ley sin importar la condición de cada uno pues para esto el Estado garantiza de forma privilegiada, el hecho de que gobernantes y gobernados cuenten con las mismas garantías y privilegios teniendo un campo de igualdad entre todas las personas. En este caso todas las situaciones que deban resolverse por la vía judicial serán garantizadas por procedimientos plenamente regulados y que impliquen las mismas oportunidades para todos.

En un estado democrático de derecho constitucional, la facultad punitiva que ostenta el Estado por mandato constitucional, para cumplir su fin supremo de garantizar la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona, es posible, mediante el deber de cumplir a sus habitantes al proveerles por medio de sus instituciones los servicios básicos, sin embargo para garantizar la paz, la seguridad y la justicia, es necesario el control social que realiza mediante la aplicación del sistema jurídico penal, en función del poder penal que le asiste, la doctrina expone: Que el Derecho Penal subjetivo (IUS PUNIENDI) *“Es la facultad de imponer penas que tiene el Estado como único ente soberano (Fundamento filosófico del Derecho Penal); es el derecho del Estado a determinar los delitos, señalar, imponer y ejecutar las penas correspondientes o las medidas de seguridad en su caso”*.¹⁰

¹⁰. De León Velasco Héctor Aníbal y de Mata Vela José Francisco, Derecho Penal Guatemalteco,

Si bien es cierto la potestad de "penar" no es un simple derecho, sino un atributo de la soberanía estatal, ya que es al Estado con exclusividad a quien corresponde esta tarea, ninguna persona (individual o jurídica), puede arrogarse dicha actividad que viene a ser un monopolio de la soberanía de los Estados.

Según Fontan Balestra: *"Facultad que el Estado tiene de definir los delitos y fijar y ejecutar las penas o medidas de seguridad, agregando que la misma es facultad porque el Estado, y sólo él, por medio de sus órganos legislativos, tiene autoridad para dictar leyes penales"*.¹¹

Sin embargo, en Guatemala la sociedad ha perdido la confianza en el tema de justicia, por el incremento de la delincuencia, en algunos casos han procedido hacer justicia por sus propias manos, dígase los linchamientos acaecidos en algunas municipios y departamentos, olvidándose que solo el Estado le asiste esa facultad, de fijar delitos, penas, medidas de seguridad y por supuesto aplicar y ejecutar los mismos. Con base a la doctrina al exponer que es: *"Facultad que tiene el Estado, y solamente él, de definir los delitos y determinar, imponer y ejecutar las penas, entendiendo ambas expresiones en su más amplio sentido de infracción y de sanción...equivale, por lo tanto, al 'ius puniendi' o facultad del Estado para penar; pero esta potestad no es ilimitada, tiene sus fronteras infranqueables en los derechos de la persona"*.¹²

De manera que la facultad punitiva del Estado se materializa en su aplicación, por medio del derecho procesal penal, como el conjunto de normas jurídicas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado, disciplinando los actos constitutivos del procedimiento necesario para determinar la conducta penal de una persona y decidir si debe imponerse una pena o una medida de seguridad, por los órganos judiciales. Siendo características del derecho procesal penal, un derecho instrumental, publico, sistemático, autónomo, entre otros.

editorial estudiantil Fénix, décimo quinta edición, Guatemala, Año 2004, página 4.

¹¹ Fontán Balestra, Carlos Creus, Tratado de derecho Penal tomo I, Abeledo-Penot, segunda edición, Argentina, 1995, página 35.

¹² Madrigal García, Carmelo y Rodríguez Ponz, Juan Luis, *Derecho Penal Parte General*, editorial Carperi, España, 2004, página. 1.

2. EL IUS PUNIENDI

Es la facultad del Estado para aplicar una pena o medida de seguridad o, en otras palabras, el derecho del Estado para sancionar por medio de los tribunales legalmente constituidos.

Concepto y características. “Dijimos que el derecho penal como conjunto de reglas o leyes, con el particular contenido que le hemos atribuido, delimita la potestad del Estado de castigar, esto es, de imponer penas; y como tal es legislativamente previa la *ius poeonale*, es decir al conjunto de reglas penales que lo delimitan, y constituyen una facultad necesaria para que el Estado, como gobierno de la sociedad política, pueda ejercer eficientemente su función”.¹³

El concepto de Derecho Penal subjetivo está sujeto a las objeciones teóricas que se han hecho a la teoría del derecho subjetivo.

“Sin embargo, el concepto de derecho penal subjetivo tiene un sentido correcto si se lo considera como el conjunto de condiciones que determinan la legitimidad de la amenaza y aplicación de penas por parte del Estado. Estas condiciones tienen carácter constitucional y, por lo tanto, el mayor rango normativo imaginable dentro del orden jurídico estatal.

3. (IUS PUNIENDI) EL DERECHO PENAL SUBJETIVO.

Es la facultad del Estado de actuar de conformidad con las normas de derecho (derecho penal en sentido objetivo) que garantizan el alcance de su fin punitivo y la pretensión de que otros (reos) actúen de acuerdo con lo que la misma norma los obliga por fuerza”.¹⁴

El Estado actúa en su actividad punitiva conforme a las normas de los códigos penales, tanto ordinarios como especiales, pero estas leyes deben tener

¹³ C. Creus. Derecho Penal Parte General. 3ra Edición. Buenas Aires Argentina Editorial Astrea. 1994. Pág. 5

¹⁴ E. Bacigalupo Z. Manual de Derecho Penal. Parte General. Santa Fe de Bogotá Colombia Editorial Temis S.A. 1996. Pág. 25

congruencia con normas constitucionales por constituir esta última la base fundamental del sistema jurídico guatemalteco.

El poder punitivo del Estado, ha transitado por diferentes formas de ejercicio del mismo, con base en la historia de la humanidad en correspondencia con las diferentes etapas sociopolíticas de la sociedad, las que han enmarcado las formas de política criminal que el Estado ha asumido como respuesta al fenómeno criminal como medio de control social, al respecto, la doctrina expone las formas de manifestación del poder punitivo del Estado:

“El poder punitivo de la revolución Mercantil siglo XIV: La característica diferencial del poder punitivo es la confiscación, o sea, la usurpación del puesto del damnificado o víctima por parte del señor (poder público) degradando a la persona lesionada o víctima a la condición de puro dato para la criminalización. Lo cierto es que desde el momento de la confiscación de la víctima el poder público adquirió una enorme capacidad de decisión (no de solución) en los conflictos y también de consiguiente arbitrariedad, dado que selecciona libremente a las personas las que en contados casos quiere ejercer el poder (...)”¹⁵

Este momento histórico marca la importancia de criminalización que el Estado realiza para procesar a la persona criminal y deja a un lado a la víctima del delito, toma el poder penal con decisiones arbitrarias con la característica de seleccionar a quienes considera imponer su poder punitivo. Entiendo que el Estado le da respuesta al fenómeno delito, asumiendo una política criminal en forma despótica, es decir, desprovista de garantías de protección de los derechos fundamentales, pero marcadamente por distinción que el Estado hace en aplicación de ese poder punitivo hacia los extraños considerados enemigos y para los amigos o sus ciudadanos.

“El poder punitivo de la Revolución industrial: el panorama inquisitorial, más o menos puro se mantuvo hasta revolución industrial, que dio lugar a cambios que no borraron el control penal diferenciado, como no era tolerable continuar

¹⁵ A. G. Bidart Campos. *El enemigo en el Derecho Penal*. Departamento de Derecho Penal y Criminología, Facultad de derecho y Ciencias Sociales Universidad de Buenos Aires. 2006 Pág. 20

matándolos en las plazas, debieron buscarse otras formas de eliminación, lo que se logra encerrándolos en prisiones con altas. El poder punitivo en la periferia neocolonizada; Los colonizados debían trabajar para aprender a ser libres. El poder punitivo no tenía límites. Las leyes las redactaban juristas, y no podía dirigirse a los autócratas, a quienes sus escribas debían agrandar para no caer en desgracia, o el público ante el cual debían servir de propaganda. Solo secundariamente tendían a burocratizar la supresión de enemigos, que eran los extraños hostis.

El nuevo autoritarismo del siglo XXI pasada la segunda guerra mundial y la llamada guerra fría, el capital cambio su naturaleza con la globalización. En los años veinte del siglo pasado la fluencia de capital hacia Estados Unidos provocó también la de inmigrantes, seleccionados conforme a criterios racistas. El sistema penal norteamericano fue interesante en cuanto a penas no privativas de la libertad, la odiosa presencia de la pena de muerte llegó a su fin cuando en 1972 la Corte suprema declaró su inconstitucionalidad. Además, ha cundido legislación penal que impone pena perpetua a quienes hayan cometidos tres o más delitos, o sea que restableció la relegación definitiva de los indeseables o enemigos violatorios del principio de proporcionalidad. En el proceso penal el juicio se ha vuelto extraordinario, de modo que las garantías del jurado han sido suprimidas para las personas de escasos recursos económicos.”¹⁶

Según lo expuesto por el autor citado, el poder penal del Estado, a lo largo de la historia, ha marcado diferentes formas de ejercer ese poder, pero siempre en menoscabo de derechos fundamentales de la persona. Se ha caracterizado por que el poder penal ha sido selectivo para los destinatarios, es decir, a quienes va dirigida la aplicación del poder penal; se caracteriza por ser inquisitivo, y el control penal que ejerció el Estado fue diferencial entre los súbditos y destinatarios de ese poder, se suprimió la pena de muerte pero esta fue sustituida por la pena perpetua es decir no dejan de ser penas infamantes. Surgieron fenómenos criminales como el terrorismo, crimen organizado, corrupción, narcotráfico, las que permiten habilitar el poder punitivo del Estado, tratándose de justificar la aplicación penal, en la mayoría de casos, en forma ilimitada, lo que ha permitido que el Estado de derecho haya sido debilitado, caracterizándose, en la mayoría de casos, que el derecho penal se ha basado en presunciones, peligrosidad social, lo que trae aparejada un alto porcentaje de prisión preventiva, es decir presos, sin condena.

¹⁶ Ibídem. Pág. 45.

“El derecho penal pre moderno, se desarrolló en el pensamiento occidental, la idea de que el infractor es inferior por su incapacidad para acceder al mundo de las ideas públicas y, cuando esta sea irreversible sea eliminado, Protágoras sostenía una teoría preventiva general y especial de la pena, pero también postulaba un derecho penal diferencial, según la cual los incorregibles debían ser excluidos de la sociedad”¹⁷

De esa manera, en la época antigua, la persona responsable de un delito era considerada inferior o falta de capacidad para entender las ideas públicas, es decir, la paz y la armonía. Sin embargo esa circunstancia hace al delincuente diferente de los demás, es decir, es marginado y no existía una política pública para reencauzarlo a la sociedad; al contrario, si este era incorregible, debía ser excluido de la sociedad, mediante penas infamantes o degradantes que sobrepasan los límites de su persona humana.

La doctrina penal de la modernidad aporta aspectos muy elementales de tratamiento de la persona del delincuente: “El giro más importante del autoritarismo por vía del derecho penal de autor se produjo en el siglo XIX, cuando las clases industriales y comerciantes habían alcanzado la hegemonía social desplazando a la nobleza y al clero y por ende ya no necesitaba el discurso de contención del poder punitivo elaborado por los juristas y los filósofos, o sea el discurso penal liberal proveniente del iluminismo. Esta vuelta al inquisitivo la llevo a cabo el positivismo criminológico, que teorizo todo el derecho penal como derecho administrativo y todas las penas como medidas de coerción directa frente a peligrosos. Las expresiones más groseras de esta teorización de la peligrosidad y de la pretensión de la individualización óptica del enemigo pertenece a Rafael Garofalo, quien afirmaba que la ciencia penal tiene por objeto la defensa contra los enemigos naturales de la sociedad.

A finales del siglo diecinueve se teorizó un derecho penal para iguales y otro para extraños o enemigos, destinando a los primeros penas retributivas y a los segundos medidas administrativas que está con un pie en el penal y otro en la coerción administrativa directa, pues no responden a la gravedad del hecho, si no a derecho o penal de autor conforme a su peligrosidad positiva.

¹⁷ Ibídem. Pág. 67.

La garantía del derecho penal de acto se establece, al igual que todas las garantías, como un límite al poder punitivo, pero nada impide que haga derecho penal de autor para ejercer menor, poder punitivo que el señalado por la culpabilidad por el acto. “¹⁸

Llama la atención la forma en que la doctrina fue incursionando en el trato que el poder penal le da a la persona del delincuente, las teorías implantadas por la doctrina, han sido muy determinantes en la forma como el Estado por medio del poder penal ha reaccionado. En la teoría del derecho penal de autor, a la persona se le aplicaba una medida de coerción por su peligrosidad social y esta misma es considerado enemigo natural de la sociedad, en este caso del Estado, su peligrosidad debe ser reprimida. Esta teoría que trato de reemplazar el derecho penal de acto, es decir, que el poder penal se dirigía a la acción de la persona, a quien constriñe la ley, es decir, la conducta ilícita de reproche. Esto último constituye una garantía de la persona humana ante el poder punitivo y, al mismo tiempo, un límite a este poder del Estado. A la fecha ha sido muy difícil su observancia, toda vez que imperan aún las teorías de la peligrosidad, del enemigo, y consecuentemente hay un sistema inquisitivo en el tratamiento de la persona del delincuente, pues se ha considerado que con el Derecho Penal puede el Estado obtener la paz social, lo cual es inaudito, toda vez que la criminalidad radica y tiene su origen en algunos otros aspectos, tales como, educación, oportunidades laborales, igualdad de oportunidades (...)

4. DEFINICIÓN DE PROCESO PENAL

La forma o procedimiento para imponer la pena después de cometido el delito o la falta, la determina el derecho procesal penal a través del proceso. Siendo este una consecuencia del derecho penal para el cumplimiento de su objetivo, siendo una de sus características, la de ser instrumental, toda vez que es un medio de aplicación de las normas sustantivas.

El pensamiento doctrinario penal, representado por el maestro Maier, expone que: el Derecho Procesal Penal: *“Es la rama del orden jurídico interno de un Estado, cuyas normas instituyen y organizan los órganos públicos que cumplen la función judicial penal del Estado y disciplinan los actos que integran el*

¹⁸ A. G. Bidart Campos. Ob. Cit. Pág. 74.

*procedimiento necesario para imponer y actuar una sanción (o una medida de seguridad penal), regulando así el comportamiento de quienes intervienen en él”.*¹⁹

Del concepto anterior se desprende que el derecho procesal penal se ocupa de dos aspectos; por un lado, el de la organización judicial y de la acusación (y aun defensa) estatal; y, por el otro, de los sujetos que deben actuar y de los actos que deben o pueden llevar a cabo para la imposición de una pena (o medida de seguridad) por la participación en un delito.

El derecho procesal penal puede ser definido como: *“aquel sistema de normas jurídicas que se dedican al estudio de la naturaleza, desenvolvimiento por etapas o fases, así como la eficacia del conjunto de relaciones jurídicas que se denomina Proceso Penal”.*²⁰

El jurisconsulto guatemalteco Nufio Vicente, define al Derecho Procesal Penal de la manera siguiente: *“Es un conjunto de principios, normas jurídicas y doctrinas que determina las fases (o pasos) para el enjuiciamiento criminal de quien este señalado de cometer un delito, la organización judicial y los sujetos intervinientes en el procedimiento, destinado a obtener un fallo que resuelva el conflicto”.*²¹

Las definiciones citadas relacionan la importancia que tienen todos los institutos que rodean al proceso penal, en general los órganos encargados de impartir justicia y los sujetos que intervienen en él, la normativa jurídica, Jorge Luis Nufio Vicente le agrega, acertadamente, los principios y doctrinas.

¹⁹. Citado por: Cafferata Nores José I. - Montero Jorge - Vélez Víctor M.-Ferrer Carlos F. – Novillo Corvalán Marcelo- Balcarce Fabián - Hairabedián Maximiliano- Rascaroli María Susana - Arocena, Gustavo A. En su obra **Manual de Derecho Procesal Penal**. Advocatus. Año 2012. Argentina. P. 180.

²⁰ Calderón Maldonado, Luis Alexis. **Manual del Proceso Penal**. Textos y Formas Impresas, Guatemala, C.A. 2011. P. 23.

²¹ Nufio Vicente, Jorge Luis. **El Derecho Procesal Penal Guatemalteco desde la tierra del frío**

disposiciones generales. Imprenta y Litografía Los Altos, Quetzaltenango, Guatemala, 2012.

El objeto del derecho procesal penal radica en el esclarecimiento del hecho denunciado, previa actuación de pruebas. Mediante la intervención de un juez, la declaración de una certeza positiva o negativa de la pretensión punitiva del Estado, quien la ejerce a través de la acción penal del Ministerio Público.

Se necesita valerse del instrumento legal y correcto, a través del proceso penal, ya que dentro de este se busca obtener una decisión para sancionar a una persona por un hecho ilegal cometido, contravención que debe estar prohibida con anterioridad por la norma sustantiva.

El artículo 5 del Código Procesal Penal de Guatemala, establece: *“el proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma. La víctima o el agraviado y el imputado, como sujetos procesales, tienen derecho a la tutela judicial efectiva. El procedimiento, por aplicación del principio del debido proceso, debe responder a las legítimas pretensiones de ambos”*.²²

Por, proceso se debe entender, según Couture: *“ontológicamente proceso se equipara a las nociones de práctica, procedimiento, método, juicio y enjuiciamiento, en consecuencia define al proceso como un procedimiento apuntado al fin de cumplir la función jurisdiccional”*.²³

El autor citado compara el concepto con un método o procedimiento a la vez que lo equipara con el juicio y enjuiciamiento, como bien sabemos el procedimiento es la serie de pasos que hay que cumplir para llegar a determinada meta y el proceso penal cumple con esa serie de fases buscando su objetivo, obtener una sentencia.

²² Código Procesal Penal de Guatemala, decreto 51-92 del Congreso de La República. Imprenta Tipografía Nacional Guatemala 1992.

²³ Aguirre Godoy, Mario “Derecho Procesal Civil” Tomo I. Editorial, Talleres gráficos Centro de Reproducciones Universidad Rafael Landívar. Guatemala 1973. Página. 51.

Binder, expone que el Proceso Penal “*Es el conjunto de actos realizados por determinados sujetos (jueces, fiscales, defensores, imputados, etc.) con el fin de comprobar la existencia de los presupuestos que habilitan la imposición de una pena y, en el caso de que tal existencia se compruebe, establecer la cantidad, calidad y modalidades de la sanción*”.²⁴

La función punitiva del Estado por medio de los órganos jurisdiccionales en materia penal en el desarrollo del proceso, se encuentra supeditada y sobre todo fundamentada en principios que orienta el desarrollo de las diligencias e incidencias de los actos procesales que conforman la etapa del proceso penal, las que deben observarse por los jueces del ramo penal, Ministerio Público, abogados que ejercen la defensa o asistan a las víctimas, a efecto de que, el Estado de Guatemala propicie la seguridad jurídica del cual es garante.

Los principios básicos del derecho procesal penal, constituyen los pilares, sobre los cuales descansa el estado de derecho del Estado de Guatemala, se basan en la pretensión del mismo de tener la exclusividad de la utilización de la fuerza con el fin de asegurar la convivencia en sociedad, evitándose con ello la venganza privada, y a la vez brindando la debida protección a los ciudadanos, a través del respeto a los principios del derecho penal, a dicha exclusividad se le conoce como *ius puniendi*, que es la facultad que tiene el Estado de crear tipos penales, imponer penas y ejecutar las mismas, por medio del proceso penal.

5. PRINCIPIOS BÁSICOS Y GARANTÍAS QUE FUNDAMENTAN EL PROCESO PENAL EN GUATEMALA.

5.1. DEFINICIÓN.

Es recurrente que, en el medio legal, doctrinario y en la práctica se utilice indistintamente como sinónimos los conceptos jurídicos de derechos, garantías y principios. Sin embargo, los unos se diferencian de los otros, por cuanto que, procesalmente hablando, los derechos son normas de carácter subjetivo que dan facultades de exigir su aplicación; las garantías están concebidas en función de proteger que los derechos establecidos en favor de todo ciudadano sean respetados dentro de toda relación procesal; y los principios, inspiran y orientan al legislador para la elaboración de las normas o derechos, les sirven al juez para integrar el

²⁴ Binder, Alberto. Introducción al Derecho Procesal Penal. Ad-Hoc. Buenos Aires Argentina. 1993. Página 49.

derecho como fuente supletoria, en ausencia de la ley; y operan como criterio orientador del juez o del intérprete.

Según Barrientos Pellecer, (1994) Expone que los principios procesales: *“el conjunto de opiniones de diversos autores sobre cualquier materia o la enseñanza que se da para la instrucción de algo. Es por ello que, en materia procesal, se define como principios procesales los valores y postulados esenciales que guían el proceso penal y determinan su manera de ser como instrumento para realizar el derecho del Estado a imponer las consecuencias jurídicas derivadas de los actos humanos tipificados en la ley como delitos o faltas. Son también criterios orientadores de los sujetos procesales y constituyen elementos valiosos de interpretación, facilitan la comprensión del espíritu y los propósitos de la jurisdicción penal”*.²⁵

De acuerdo con lo expuesto por el citado autor los principios procesales, son las herramientas que sirven para limitar el ius puniendi del Estado, esos principios establecen los parámetros legales indispensables en todo estado democrático, debido a que dicho poder de sancionar no puede ser absoluto o arbitrario de aquel que en nombre del Estado se encarga de decidir la imposición de las penas o sanciones. De lo anterior, explica el razonamiento del legislador en adaptar para nuestro Código Procesal Penal los Principios Procesales establecidos y ser los medios fundamentales de equidad y justicia a través de un correcto proceso penal.

Según el autor Ramiro Podetti citado por el guatemalteco, Par Usen (1997) Los principios constituyen *“Las directrices o líneas matrices dentro de las cuales han de desarrollarse las instituciones del proceso, continua el autor exponiendo que también podría ser valores y postulados esenciales que guían el proceso penal y determinan de manera de ser como instrumento para la realizar el derecho del Estado a imponer las consecuencias jurídicas derivados de los actos humanos tipificados en la ley como delitos o faltas”*.²⁶

Lo anterior tiene lógica porque en el tema de la justicia se inmacula mediante el desarrollo de un proceso, este debe estar previsto por lineamientos como reglas del juego, en un Estado de derecho constitucional y democrático el Estado por medio de los órganos jurisdiccionales, debe ser garante que en el juzgamiento de

²⁵ . Barrientos Pellecer, Cesar, Derecho Procesal Penal guatemalteco, 1994. Editorial Llerena S.A. Página 60.

²⁶. Par Usen, José Mynor. “El Juicio Oral Guatemalteco”. Editorial Vile. Guatemala 1994, Pág. 101.

la conducta de una persona, debe observarse parámetros o directrices establecidos en su sistema jurídico, en el caso de Guatemala en la Constitución Política y en la Ley Sustantiva y Adjetiva Penal.

Los principios procesales, tienen relación directa con las garantías o derechos constitucionales. Son un conjunto de pautas, sistemas y líneas jurídicas, que la legislación regula, para orientar a las partes y al juez, dentro de la substanciación del proceso penal, desde la persecución penal hasta el juzgamiento e incluso hasta la ejecución de una pena si la persona fuera condenada.

5.2. PRINCIPIO DE INTERVENCIÓN MÍNIMA.

Según el principio de intervención mínima, el Derecho Penal debe tener carácter de última ratio por parte del Estado para la protección de los bienes jurídicos y sólo para los más importantes frente a los ataques más graves.

“El Derecho penal debe utilizarse solo en casos extraordinariamente graves y sólo cuando no haya más remedio por haber fracasado ya otros mecanismos de protección menos gravosos para la persona.

La forma de la cual dispone el Estado guatemalteco para dar respuesta a aquellas conductas contrarias al ordenamiento jurídico previamente establecido es por medio de los diferentes tipos penales, sin embargo, debe tenerse como última ratio o como último recurso, buscando ante todo encontrar una forma diferente para solucionar un conflicto y no acudir directamente al Derecho Penal. La utilización del derecho penal, es limitada por medio del principio de intervención mínima, teniendo que quedar el derecho penal reducido a su más mínima expresión.

Al respecto, Muñoz Conde expone “*El Derecho penal, solo debe intervenir en los casos de ataques muy graves a los bienes jurídicos más importantes. Las perturbaciones muy leves del orden jurídico son objeto de otras ramas del derecho*”.²⁷ Este principio permite la plenitud de la seguridad jurídica, del cual es titular una persona ante el poder punitivo del Estado, para no ser perseguida por hechos que pueden ser dilucidados en otras ramas del derecho.

²⁷ . Muñoz Conde, Francisco y García Aran Mercedes “Manual de derecho penal Parte General 6ª edición Tirant lo Blanch. Valencia España, 2004. Pág. 70.

5.3. DERECHO AL DEBIDO PROCESO.

Este postulado es de mucha importancia en el desarrollo del proceso penal, toda vez que permite a los sujetos procesales garantizarle seguridad jurídica en todos los actos procesales, y que el Estado es garante de que su observancia se de en la práctica jurisdiccional, este tema en el derecho adjetivo penal moderno reviste de especial atención en virtud de que si bien es cierto que un proceso penal tiende a la averiguación de la verdad de un hecho definido como delito y pudiera ser de gran magnitud que vulnera bienes jurídicos protegidos como en el caso la vida o la libertad de la persona sin duda alguna es una afectación bastante relevante en la vida de la persona agraviada, sus familiares incluso de la sociedad, sin embargo no significa que la persona responsable de tal acontecimiento sea juzgada de forma arbitraria. Al respecto García Ramírez expone: *“Esto se advierte en los casos sometidos al conocimiento de la Corte, en los que se aduce la existencia de crímenes gravísimos como motivo para la reacción desbordante del Estado. Desde luego la _corte ha sostenido que el Estado debe combatir el delito y proteger a la sociedad, pero debe hacerlo con estricta observancia de los principios y las normas del Estado de Derecho y con respecto a los derechos humanos.”*²⁸ Para obtener justicia como un derecho de toda persona agraviada y una obligación del Estado, es necesario que cada una de las etapas y actos del proceso penal deben ser reguladas por la ley con la finalidad que el Estado pueda en determinado momento utilizar su facultad punitiva.

El tema del debido proceso constituye una obligación del Estado que debe trascender la obligación de observancia a los órganos jurisdiccionales que tienen a cargo juzgar y ejecutar lo juzgado con base a reglas, parámetros que tiendan a garantizar el perfecto cumplimiento del poder punitivo del Estado, evitando que esté viole derechos Humanos y dejando de cumplir la aplicación de las garantías que protegen los derechos de la persona. Hoy día, varios Estados han sido condenados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por vulnerar derechos humanos en el proceso penal, Guatemala no es la excepción como ejemplo el caso Fermín Ramírez y otros.

Existe dos formas en que se puede concebir el debido proceso, una de forma adjetiva y otra de forma sustantiva, La primera constituye una garantía judicial en el desarrollo del proceso penal y el segundo consiste en: *“ un medio de controlar la*

²⁸ García Ramírez, Sergio “El debido Proceso Criterios de la Jurisprudencia Interamericana” Editorial Porrúa. México 2016. Pág. 7.

razonabilidad de las leyes esto hace referencia a la tutela de los derechos esenciales del individuo frente al arbitrio del poder público en el ámbito ejecutivo y legislativo, no solo en el instrumental o procesal".²⁹ En el proceso penal es la que se conoce como "juicio previo" o debido proceso; por el cual no se puede aplicar el *ius Puniendi* del Estado si antes no se ha llevado a cabo un juicio, es decir, si el imputado no ha tenido oportunidad de defenderse, si no se le ha dotado de un defensor, si no se ha destruido su presunción de inocencia, en tanto su presunta culpabilidad no haya sido demostrada y se le haya declarado culpable.

5.4. DERECHO DE DEFENSA.

El derecho constitucional de defensa dentro del proceso penal, es uno de los más elementales y su observancia forma parte imprescindible de todo orden jurídico y de cualquier estado de derecho. Este derecho corresponde tanto al querellante como al imputado, a la sociedad frente al crimen como al procesado por éste. La Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 8 numeral 2 incisos d) y Artículo 12 Constitucional, regulan 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. De manera que el acusado sin tener conocimientos de derecho podía pedir la palabra manifestarse ante un tribunal, en la práctica podría materializarse su defensa por medio de su declaración toda vez que podría dar las explicaciones que considere oportunas, e incluso posiblemente podría preguntar a un testigo durante su declaración.

Este derecho y actitud procesal del acusado tiene su fundamento en el artículo 101 de la ley adjetiva penal al establecer: "tanto el imputado como su defensor pueden indistintamente pedir, proponer o intervenir en el proceso, sin limitación, en la forma que la ley señala". Sin embargo, siempre que no afecte su defensa como lo regula el artículo 92 del mismo cuerpo legal. El derecho defensa es un derecho y una garantía para el procesado, jueces y magistrados deben ser celosos de su cumplimiento, en observancia del debido proceso. Como lo señala el autor guatemalteco Poroj Subyuj. "*Involucra el principio jurídico del debido proceso, es decir el proceso es el vehículo del derecho de defensa*". "*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*" Se entiende que este principio al prevalecer en el desarrollo del proceso penal, es para ambos sujetos procesales,

²⁹ Ídem Pág. 14

toda vez que se orienta a dar respuesta a las legítimas pretensiones de los sujetos procesales por el principio de igual, con la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 24 “ *Todas las personas son iguales ante la Ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección a la ley*”. Este es importante en la práctica tribunalicia toda vez que el juez que conoce de un caso concreto debe del cumplimiento de estos derechos y garantías constitucionales.

5.5. DERECHO A UN DEFENSOR LETRADO.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 8 prescribe que todo detenido deberá ser informado inmediatamente de sus derechos en forma que le sea comprensibles, especialmente que pueda proveerse de un defensor, el cual podrá estar presente en todas las diligencias policiales y judiciales. Este es un derecho y una garantía que debe prevalecer en un Estado de Derecho y los jueces de cualquier grado en materia penal, deben velar para que se cumpla este derecho del procesado, y se debe tomar en cuenta que los jueces no pueden fundar su decisión en incumplimiento de las garantías judiciales y con la prevalencia de las normas de la Constitución y de tratados.

Con relación al profesional del derecho que ejerce defensa en un proceso debe tener amplio conocimiento del derecho sustantivo y adjetivos penal y demás leyes ordinarias, pues debe ser un letrado en la materia, para asegurar la defensa técnica de su patrocinado, al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos a dicho en el caso, Barreto Leiva Vs. Venezuela, en sentencia de fecha diecisiete de noviembre del año dos mil nueve. Serie C,, núm.,206, párrafo 62. “*Si el derecho de defensa surge desde en el momento en que se ordena investigar a una persona, el investigado debe tener acceso, a la defensa técnica desde ese mismo momento, sobre todo en la diligencia en la que se recibe su declaración. Impedir a éste contar con la asistencia de su abogado defensor es limitar severamente el derecho a la defensa, lo que ocasiona equilibrio procesal y deja al individuo sin tutela frente al ejercicio del poder punitivo*”.³⁰

Este derecho debe observarse en todo procedimiento penal, en el caso de las faltas y delitos menos graves, los jueces deben velar el cumplimiento de esta garantía, no basta que detenido acepte el hecho y que se reconozca culpable y

³⁰ Carbonell, Miguel. Convención América Sobre Derecho Humanos, con jurisprudencia, primera edición, edit. Carbonell. México 2015. Pág. 274

pague su multa, no se trata de salir del paso un procedimiento, sino que debe resguardarse el debido proceso.

5.6. DERECHO DE INOCENCIA O NO CULPABILIDAD.

La expresión de “Presunción de inocencia” que consagra la Constitución política de la República y los tratados, Convenios Internacionales en materia de derechos humanos, resulta conveniente plantearse interrogantes para romper con ciertos dogmas jurídicos, quedo ningún bien le hacen al Derecho Procesal Penal, la interrogante sería: ¿Principio, presunción o estado de inocencia? Para responder a la interrogante que se plantea, se dice entonces que, si se trata de un principio, de una presunción o de un estado de inocencia, y desarrollar dicho planteamiento, según la lógica jurídica, este principio que aparece regulado por casi todas las Constituciones Republicanas, en muchos tratados internacionales sobre derechos humanos, y por las disposiciones generales de los ordenamientos adjetivos penales, es una derivación de la garantía jurisdiccional que prevé que “no se impone pena alguna sin juicio previo”, como otra serie de principios que son consustanciales.

La atribución de inocencia, como un Estado natural del que se encuentra investida toda persona o todo individuo, que le permita que hasta en tanto y en cuanto no se demuestre lo contrario, se mantiene intacto e incólume dentro de la estructura de los derechos fundamentales consagrados por la Constitución.

En el caso de Guatemala establece el artículo 14 de la Constitución: *“Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente en sentencia debidamente ejecutoriada”*. Con base a lo que expone el maestro Maier; *“La ley fundamental impide que se trate como a un culpable a la persona a quien se le atribuye un hecho punible, cualquiera que se la imputación, hasta tanto el Estado, por intermedio de los órganos judiciales establecidos para exteriorizar su voluntad en esta materia, no pronuncie la sentencia penal firme que declare su culpabilidad y la someta a una persona. La inocencia o la culpabilidad, de esa cuenta se mide según lo que el imputado ha hecho o ha dejado de hacer en el momento del hecho que le es atribuido. Este es inocente si no desobedeció ningún mandato o no infringió ninguna prohibición, o si comportándose de esa manera, lo hizo al amparo de una regla permisiva que eliminaba la antijuricidad de ese comportamiento, o bien ocurrió algún causa que eliminaba su culpabilidad o, en fin, se arriba al mismo resultado práctico ante la existencia de una de las causas que excluyen la*

culpabilidad".³¹ De manera que el reproche por parte del Estado, de la acción, solo es posible si mediante un proceso ante juez competente se pruebe la conducta delictiva de la persona y consecuentemente la determinación de la consecuencia jurídica de la conducta de la persona, sin embargo no concurre de esa manera por ser necesario que esa acción sea antijurídica y que no concorra alguna causa que justifique la conducta de la persona, porque en algunos casos existen causas que justifiquen la acción de la persona, de esta forma queda limitada la irreprochabilidad del Estado.

La doctrina representada por Clariá Olmedo señala: "*El estado de inocencia es un fuerte baluarte para la garantía de la libertad individual, fundamentando la regla de la coercibilidad del imputado del imputado, la oficialidad en la producción de las pruebas y todos los corolarios de ambos. Sin embargo, los pensadores, vinculados con el positivismo penal, que parten de la existencia de un "delito natural" y de "delincuentes natos", es lógico que no puedan admitir el estado ni la llamada presunción de inocencia*".³² El derecho positivo no comparte el estado natural de inocencia, al contrario lo considera como "burdamente paradójico e irracional" de manera que este criterio se basa sobre una presunción de culpabilidad, según en la tesis de Manzini, la cual fue debatida, por lo que postula el estado de inocencia como derecho fundamental de la persona.

En la realidad, en la mayoría de casos contradice las normas y principios que postulan el estado de inocencia, lo que sucede con los medios de comunicación, vemos a diría, que a las personas los señalan de haber cometido ciertos delitos y los enfocan en la cámaras y televisión, y en la mayoría de casos no han prestado declaración ante juez competente.

5.7. DERECHO A LA IGUALDAD DE LAS PARTES.

El principio de igualdad de partes, juntamente con el principio de audiencia y contradicción constituyen los principios informadores básicos de todo proceso, hasta el punto que se haya afirmado que, sin éstos, no existe proceso.

Su relevancia es tal que han alcanzado el rango de derechos humanos al haber sido incorporados en distintos Tratados y Convenios Internacionales. Así, el

³¹ Maier, Julio B.J. "Derecho Procesal penal argentino"; Tomo 1. Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 1989. Pág. 253

³² Clariá Olmedo, Jorge A. Derecho Procesal penal, Tomo II. Editora Córdoba, Argentina, 1984. Pp.453-454.

artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos que lleva el título de «Derecho a un proceso equitativo» en su apartado primero establece que «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».

El artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”.³³ Este es un principio de observancia obligatoria de las autoridades judiciales y administrativas de un país, en el caso de Guatemala.

El fundamento legal de este derecho se encuentra en el artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establece: En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. Este es un derecho fundamental de toda persona humana, al respecto doctrina expone, según Ferrajoli. “*Son derechos fundamentales todos aquellos derechos subjetivos que corresponde universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotado de status de personas, de ciudadanos o con capacidad de obrar; entendiendo por derecho subjetivo cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (deno sufrir lesiones) adscritas a un sujeto por una norma jurídica; y por status la condición de un sujeto, prevista así mismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o de los actos que son ejercicio de estas*”.³⁴

El postulado de igualdad representa un derecho natural que el hombre trae consigo desde el momento que surge a la vida, y el Estado debe reconocer en todos los ámbitos de la vida de la persona, está igualdad en derecho y dignidad. En materia procesal este principio se encuentra regulado en el artículo 24 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos que, al respecto estipula “*Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, son discriminación, a igual protección a la ley*”. Con base a esta regulación internacional, los jueces o tribunales de justicia deben observar su aplicación, mediante el sistema de control de convencionalidad en casos concretos.

³³. Declaración Universal de Los Derechos Humanos.

³⁴ Ferrajoli, Luigi. Derecho y Garantías. Editorial Trotta. Curta edición, Madrid 2004. Pág. 37.

5.8. DERECHO A UN JUEZ NATURAL Y PROHIBICIÓN DE TRIBUNALES ESPECIALES.

La Convención Americana en su art. 8, bajo el título de “garantías judiciales”, establece una serie de derechos del que goza toda persona en un proceso, especialmente en el ámbito penal en el que se incluye el derecho al juez natural.

En palabras de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (La Corte), este artículo no contiene un recurso judicial propiamente dicho, por tanto no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, sino al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado, para que pueda hablarse de verdaderas y propias garantías judiciales según la Convención y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1987), Opinión Consultiva OC-9/87 Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos), 6 de octubre de 1987, Organización de Estados Americanos, San José de Costa Rica.

El artículo 12 de la Constitución en su último párrafo regula “Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente”. Este principio se refiere básicamente que el Juez o tribunal debe estar preestablecido y dotado de jurisdicción y competencia previamente a la comisión del delito y no juzgar al sindicado por comisiones o tribunales especiales o ser llevado ante jueces distintos a los llamados por la ley a conocer; tal como lo establece nuestro Código Procesal Penal es el artículo 7 párrafo tercero: “Nadie puede ser juzgado, condenado, penado y sometido a medidas de seguridad y corrección, sino por los tribunales designados por la ley antes del hecho de la causa.” Así también que el procedimiento se encuentre preestablecido legalmente antes de la comisión del delito; siendo el juicio previo o debido proceso la primera de las garantías del proceso penal guatemalteco como lo establece el artículo 4 del Código Procesal Penal.

5.9. DERECHO A NO DECLARAR CONTRA SÍ MISMO.

Esta garantía procesal encuentra su fundamento en el artículo 16 de la Constitución, que establece: “En proceso penal, ninguna persona puede ser

obligada a declarar contra sí misma, contra su cónyuge o persona unida de hecho legalmente, ni contra sus parientes dentro de los grados de ley.” En ese mismo sentido nuestro código procesal penal en el artículo 15 establece “El imputado no puede ser obligado a declarar contra sí mismo ni declararse culpable. El Ministerio Público, el Juez o Tribunal le advertirá clara y precisamente, que puede responder o no con toda libertad a las preguntas haciéndolo constar en las diligencias respectivas.” Así mismo el artículo 8 numeral g) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos establece: “...Derecho a no ser obligado contra sí mismo ni a declararse culpable...” Este principio protege al sindicado de no poder incriminarse con sus propias expresiones el cual puede presumirse alterado por circunstancias, de repente psíquicas que le impidan su absoluta libertad moral para pronunciarse sobre su actuación. Al no declarar contra sí mismo en proceso penal y protección que se extiende a los parientes de éste.

5.10. LA INDEPENDENCIA JUDICIAL FUNCIONAL.

La Constitución en el artículo 203 establece: Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes. Este principio excluye el conocimiento de casos penales a otros órganos que no sean los judiciales, que el tribunal debe ser imparcial, que sus integrantes no tengan un interés directo con alguna de las partes y que no se encuentren involucrados en la controversia.

5.11. PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

Regulado en el artículo 17 constitucional que establece: “No hay delito ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración.” artículo 1 y 2 del Código Procesal Penal: “(Nullum poena sine lege) No se impondrá pena alguna si la ley no lo hubiere fijado con anterioridad.” “(Nullum proceso sine lege) No podrá iniciarse proceso ni tramitarse denuncia o querrela sino por actos u omisiones calificados como delitos o faltas por una ley anterior. Sin ese presupuesto, es nulo lo actuado e induce responsabilidad del tribunal.”

Este principio de legalidad propicia diferentes aspectos que constituyen garantías para la persona que se le señala haber participado en un hecho, que son:

a) “una garantía criminal, una garantía penal, una garantía jurisdiccional o judicial, y una garantía de ejecución. La garantía criminal exige que el delito (crimen) se halle determinado por la ley (*nullum crimen sine lege*). La garantía penal requiere que la ley señale la pena que corresponda al hecho (*nulla poena sine lege*).

b) Por otra parte, se imponen ciertos requisitos a la norma jurídica que debe ofrecer las garantías anteriores. Pueden clasificarse en torno a la triple exigencia de *lex praevia*, *lex scripta* y *lex stricta*.

b.1) Con la exigencia de una *lex praevia* se expresa la prohibición de retroactividad de las leyes que castigan nuevos delitos o agravan su punición: es preciso que el sujeto pueda saber en el momento en que actúa si va a incurrir en algún delito o en alguna nueva pena.

b.2) Con la exigencia de una *lex scripta* queda, desde luego, excluida la costumbre como posible fuente de delitos y penas, mas tampoco basta cualquier norma escrita, sino que es preciso que tenga rango de ley emanada del Poder Legislativo, como representación del pueblo. Esto último afecta el sentido de garantía política del principio de legalidad.

b.3) El tercer requisito, de *lex stricta*, impone un cierto grado de precisión de la ley penal y excluye la analogía en cuanto perjudique al reo (analogía *in malam partem*). El postulado de precisión de la ley da lugar al llamado mandato de determinación, que exige que la ley determine de forma suficientemente diferenciada las distintas conductas punibles y las penas que pueden acarrear. Constituyen éste un aspecto material del principio de legalidad que trata de evitar la burla del significado de seguridad y garantía de dicho principio, burla que tendría si la ley penal previa se limitase a utilizar cláusulas generales absolutamente indeterminadas. El mandato de determinación se concreta en la teoría del delito a través de la exigencia de tipicidad del hecho, y en la teoría de la determinación de la pena obliga a un cierto legalismo que limite el por otra parte necesario arbitrio judicial.”³⁵

³⁵ S. Mir Puig. Ob.Cit. Pág. 78

La garantía jurisdiccional exige que la existencia del delito, previo a la comisión del ilícito, y la imposición de la pena se determinen por medio de una sentencia judicial y según un procedimiento legalmente establecido; es decir, con base en el principio del debido proceso, el juzgador determinara si el hecho constituye delito o no, y su calificación jurídica, subsumiendo la conducta reprochable al tipo penal regulado en la ley ordinaria o especial de naturaleza penal, pero junto demás de esto debe también determinar la existencia de las consecuencias jurídicas de la conducta, es decir, la pena. Su aplicación debe realizarla al momento de la determinación de la pena; como parámetros legales, se aplican el Artículo 17 de la Constitución Política de la República, el Artículo 1º del Código Penal. Sin embargo, esta actividad jurisdiccional la realiza el juez al emitir la sentencia, como establecen los artículos 386 de la Ley adjetiva penal y 65 de La Ley sustantiva penal. Este es muy importante en el proceso penal, porque el principio de legalidad no solo dedica atención en la calificación de un hecho, también es necesario su observancia en el proceso cuya tarea de velar su cumplimiento del Juez que ante quien pende un caso concreto para dilucidarlo.

Es necesario considerar que la garantía de ejecución requiere, que la ejecución de la pena se sujete a una ley que la regule. Estas distintas garantías también deben exigirse con respecto a las medidas de seguridad y sus presupuestos. Es importante resaltar que, para la determinación de una medida de seguridad, primero se debe determinar condiciones necesarias y comprobados sobre el estado de una persona que amerite la decisión de la aplicación de una medida de seguridad, pero también se debe considerar la existencia legal de este tipo de medida; es decir que esté regulada en la ley.

6. TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

En un Estado Democrático de derecho, el principio de tutela judicial efectiva, constituye uno de los elementos fundamentales que permite plenitud a la de seguridad jurídica del cual el Estado es garante, toda vez que la filosofía en que se fundamenta la Constitución como se ha dicho tiende a la protección de la persona humana, como lo han establecido los constitucionalistas y se encuentra regulada en los artículos 2º, 28 y 29 de la Constitución Política de la República de Guatemala, de manera que este principio tiene observancia por parte de los Órganos administrativos y Jurisdiccionales en el caso interesa este último, cuando algún

habitante a través de la acción y la pretensión promuevan la intervención del Órgano jurisdiccional del Estado, considero necesario recordar el tema de la acción y pretensión, al respecto existen varias posiciones doctrinarias, para efectos de ilustración de este trabajo, según : Calamandrei, Citado por Álvarez Mancilla expone que acción es: “ *un derecho subjetivo autónomo y concreto*” estos es, “*dirigido a obtener una determinada providencia jurisdiccional, favorable a petición del reclamante*”.³⁶

Sin embargo el autor nacional Álvarez Mancilla cita a Jaime Guasp, al responder hace una crítica a la posición anterior de la forma siguiente: “*Las teorías de la acción como derecho concreto de obrar tropiezan con la grave objeción de que, en realidad, no puede afirmarse que en todo proceso exista un derecho previo al mismo que permita exigir fundamentalmente una resolución de contenido determinado y favorable, pues puede ocurrir que el promotor del proceso carezca de este derecho, sin que por ello sea posible sostener que el proceso se ha desarrollado en el vacío*”.³⁷

Queda claro que la acción es un derecho subjetivo que le permite la facultad de una persona promover un proceso ante órgano jurisdiccional, en el entendido que su pretensión solo puede advertir el juez en una resolución, en la práctica forense penal conforme a las pruebas que se producen, es decir lo que motiva es la actuación del órgano jurisdiccional para atender la pretensión fundada y probada.

La pretensión de una persona constituye el interés procesal que motiva la acción ante órgano juzgado o tribunal, en materia penal en Guatemala esta pretensión se realiza por parte del Ministerio Público, según el régimen de la acción por el cual deba promoverse que lleva implícita el tipo de delito para promover su persecución ante un órgano jurisdiccional.

Según Alvarado Velloso, citado por Álvarez Mancilla; “*Pretensión procesal es la declaración de voluntad hecha en una demanda (plano jurídico) mediante el cual el actor (pretendiente aspira a que el juez emita después de un proceso. Una*

³⁶ Álvarez Mancilla, Erik Alfonso, “Introducción al Estudio de la Teoría General del derecho” Editorial Vile. Guatemala 2002, página 90.

³⁷ Ídem, pág. 91.

*sentencia que resuelva definitiva y favorablemente el litigio que le presenta asu conocimiento”.*³⁸

En el proceso penal, la pretensión procesal equivale a la imputación y acusación presentada por el Ministerio Público en sus momentos procesales, para dar plenitud al objeto del proceso penal, sin embargo, el órgano jurisdiccional solo acoge la misma cuando se encuentra fundada y probada dicha pretensión que la misma se ventila en un proceso prevista en la ley adjetiva penal, que se desarrolla con la mayor atención por parte de las instituciones que intervienen en el proceso, a ambos sujetos procesales, por el principio de igualdad procesal.

El concepto formal de la tutela judicial efectiva, conforme al marco jurídico guatemalteco, lo encontramos en normas de nuestra Constitución en los siguientes artículos: 28, establece: *“Los habitantes de la República de Guatemala tienen, derecho a dirigir, individual o colectivamente peticiones a la autoridad, la que está obligada a tramitarlas y deberá resolverlas conforme a la ley.*

En materia administrativa el término para resolver las peticiones y notificar las resoluciones no podrá exceder de treinta días. En materia fiscal, para impugnar resoluciones administrativas no se exigirá al contribuyente al pago previo del impuesto o garantía alguna”

Este es un Derecho Constitucional que le asiste a todo guatemalteco para acudir ante las autoridades a presentar sus peticiones lo importante aquí es el plazo que señalan a las autoridades, para resolver las peticiones presentadas.

Artículo 29, regula: *“Libre acceso a tribunales y dependencias del Estado. Toda persona tiene libre acceso a los tribunales, dependencias y oficinas del Estado, para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley.*

Los extranjeros únicamente podrán acudir a la vía diplomática en caso de denegación de justicia.

³⁸ *Ibídem.* Página 111.

No se califica como tal, el solo hecho de que el fallo sea contrario a su interés y en todo caso, debe haberse agotarse los recursos legales que establecen la ley guatemalteca.

El acceso a tribunales de justicia desarrolla ese derecho de acción que tiene todo habitante de la República de Guatemala y la obligación que tienen las autoridades y órganos jurisdiccionales de resolver efectivamente con la debida diligencia.

En materia de justicia en Guatemala la Constitución, advierte en el contenido de sus normas aspectos relevantes de responsabilidad a los órganos jurisdiccionales y al Ministerio Público, como se aprecia, Artículo 203, sustancialmente este cuerpo normativo regula *“La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la Republica. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado...*

“El Ministerio público es una institución auxiliar de la administración de justicia y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país...”. Artículos 203 y 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Los artículos citados de la Constitución compelen a los órganos jurisdiccionales y al Ministerio Público a la observancia y estricto cumplimiento de las leyes que deben aplicar en un caso concreto, con el fin de proveer a la persona de una tutela judicial efectiva, en el caso concreto en materia penal.

Con relación a la doctrina de la tutela judicial efectiva, con base al derecho internacional, se trae en mención lo que al respecto a determinado la Corte Interamericana de Derecho Humanos *“Conducta de la autoridades judiciales: dichas autoridades deben actuar con celeridad y sin demora, debido a que el principio de tutela judicial efectiva requiere que los procedimientos de ejecución sean llevados a cabo sin obstáculos o demoras indebidas, a fin de que alcancen su objetivo de manera rápida, sencilla e integral”*³⁹

³⁹. Caso Mejía Idrovo Vrs. Ecuador. Excepciones preliminares, Fondo de Reparaciones y costas. Sentencias de 5 de julio de 2011, párr. 106. Y Caso Noguera Vrs. Paraguay, fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020, párr. 83.

Para definir la tutela judicial efectiva, podemos arribar que, es el acto voluntario, por el cual toda persona como miembro de una sociedad y habitante de un Estado, puede acceder ante los órganos jurisdiccionales para el ejercicio o defensa de sus derechos, para que sea atendida con la diligencia mediante un proceso establecido en la ley, y que su pretensión sea atendida, analizada y resuelta por el órgano jurisdiccional encargado de resolverla y de administrar justicia, para decidir al respecto en forma razonada y fundada.

Según De Bernardis, define la tutela judicial efectiva, “ La manifestación constitucional de un conjunto de instituciones de origen eminentemente procesal , cuyo propósito consiste en cautelar libre, real e irrestricto acceso de todos los justiciables a la prestación jurisdiccional a cargo del Estado, a través de un debido proceso que revista los elementos necesarios para hacer posible la eficacia del derecho contenido en las normas jurídicas, que culmine con una resolución final ajustada a derecho y con un contenido mínimo de justicia, susceptible de ser ejecutada coercitivamente y que permite la consecución de los valores fundamentales sobre los que se cimienta el orden jurídico en su integridad.”⁴⁰

La tutela judicial efectiva tiene aplicación en todas las esferas de la administración de justicia en las diferentes materias según la competencia que les es asignada, y las instituciones que, intervienen en el desarrollo de todo el proceso, deben tener la disponibilidad para los usuarios en cualquiera de los estadios procesales.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en jurisprudencia advierte: *“El derecho a la tutela judicial efectiva exige entonces a los jueces que dirijan el proceso de modo de evitar que dilaciones y entorpecimiento indebidos, conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos”*

Al respecto de lo anterior se cita: el caso Masacre de las Dos erres vs. Guatemala. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C, núm. 211, párrafo 253.

⁴⁰ De Bernardis, Luis Parcelo. “La garantía procesal del Debido Proceso” Editorial, Cuscos S.A. Lima Perú, 1985. Pág. 112.

“253. Aunado a lo anterior, este Tribunal considera necesario que el Estado organice e inicie de manera independiente o en fortalecimiento de los ya existentes, un

*programa específico de capacitación y fortalecimiento para el mejoramiento integral del sistema de justicia en Guatemala, destinado a las autoridades encargadas de la dirección de los procesos judiciales de graves violaciones a los derechos humanos, el cuál incluya una estrategia de investigación de todos los hechos y responsables, en garantía del acceso de justicia de las víctimas de este tipo de violaciones, en un plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de esta de esta sentencia”.*⁴¹

De lo anterior se colige que los procesos que se desarrollan en el ámbito jurisdiccional deben realizarse de forma diligente en atención a los derechos que los sujetos de un proceso en caso concreto les asiste, a efecto de que el Estado cumpla sus obligaciones y deberes con los habitantes y observar el cumplimiento de las leyes nacionales y los convenios y tratados internacionales del cual forman parte, en el caso penal, en materia de derechos humanos existe normativa de observancia y cumplimiento de las garantías judiciales. contenidos que en el capítulo siguiente quedara puntualizado.

⁴¹ Carbone2.II, Miguel. “Convención Americana Derechos Humanos Con Jurisprudencia” Editorial. Centro de Estudios Carbonell, México Distrito Federal, 2015. Página 268 y 270.

CAPITULO II

PRINCIPIOS ESPECIALES DEL PROCESO PENAL

2.1. PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN Y ECONOMÍA PROCESAL

El proceso penal se desarrolla en distintas etapas las cuales tienen señalado un plazo que según la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 7 numeral 5 debe realizarse de forma razonable al establecer: Toda persona que se encuentre detenida o retenida debe ser puesta a disposición de juez o funcionario competente sin demora y tiene derecho a ser juzgada en un plazo razonable, por lo que podemos darnos cuenta que el principio de concentración procesal es el camino que nos lleva a lograr esos plazos objetivos, ya que su finalidad es llevar a cabo el mayor número de actos procesales posibles en una sola diligencia tal como lo manifiesta Par Usen: *“Este principio consiste en que una sola audiencia, se debe efectuar y reunir, la totalidad de los actos procesales, que interesan al proceso penal.”*⁴² A través del mismo se pretende cumplir cada uno de los actos procesales con mayor brevedad, concentrándolos en el menor número de diligencias posibles, evitando que el proceso se torne extenso y tedioso para las partes, garantizando a las mismas una justicia pronta y cumplida, promoviendo con este principio la celeridad del proceso penal.

El principio de Economía Procesal por su parte, se encuentra relacionado con el principio de concentración e incluso suelen ser confundidos, sin embargo el primero resulta ser una consecuencia de la concertación, en virtud que se procura realizar menos diligencias para desarrollar cada etapa procesal, logrando a través de ello beneficiar a las partes procesales, ya que su inversión es menor, como por ejemplo, el hecho de necesitar el auxilio del abogado de la defensa técnica o en su caso abogado del Querellante adhesivo en menos audiencias lo que genera menos gastos en el pago de honorarios a los mismos. Este principio pretende simplificar para las partes y sujetos procesales el desarrollo del proceso, logrando economizar plazos y costos dentro del mismo.

⁴² Op. Cite. Pág. 106.

2.2. PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN

Como consecuencia del Sistema Acusatorio que impera en nuestra legislación, las partes procesales tienen los mismos derechos dentro del Proceso Penal y con base a la garantía constitucional del derecho de defensa que asiste al imputado, la legislación adjetiva penal establece un régimen de bilateralidad de igualdad, en la relación jurídica procesal, por lo que el procesado tiene derecho a ser oído, defenderse, probar e interponer recursos, garantizando una tutela justa y legal. Este principio se fundamenta en el interés general y en principios como la igualdad entre las partes, el derecho a ser oído y la independencia del poder judicial, que tiene por objeto llegar a una sentencia legal, por medio del cual se rompe con el sistema inquisitivo que consistía en tomar justicia por mano propia y juzgar sin haber tenido el derecho a la defensa. Doctrinariamente se define como: *“El derecho de las partes a fiscalizar la realización de las diligencias de investigación y, en su caso, contradecirlos mediante la proposición de otras pruebas y medios de investigación.”*⁴³

“Por otra parte, da a lugar a que las partes impulsen el proceso bajo supervisión del Tribunal dándoles oportunidades suficientes en igualdad de condiciones.”⁴⁴

*“La contradicción, como proceso de partes, rige con amplitud en el juicio oral. Es posible distinguir los siguientes efectos del principio: las partes tienen la posibilidad de ser oídas por el tribunal, de ingresar pruebas, de controlar la actividad del tribunal y de la parte contraria, y de refutar los argumentos que puedan perjudicarles.”*⁴⁵

Esto da oportunidad suficiente a las partes procesales, para oponerse en iguales condiciones de acusación y defensa. Las "partes" tienen amplias facultades para hacer valer sus derechos y garantías en el proceso penal, pues mientras el Ministerio Público ejerce la persecución penal; por otro lado, el imputado tiene la facultad de defenderse de esa imputación que se le hace. De ahí que las partes por este principio, tienen el derecho del contradictorio, de oponerse a la imputación que se les haga.

⁴³ . Aguilar Rivera, Edgar Osvaldo, Manual del Juez, 2000. Pág. 22.

⁴⁴ . Instancia Coordinadora de la modernización del sector justicia. Preparación y Desarrollo del Debate. Pág. 8.

⁴⁵ . Bovino, Op. Cit., pág. 184. Preparación y Desarrollo del Debate. Pág. 8

Para que esto sea efectivo, se hace necesario, también, que ambas partes procesales, acusación y defensa, tengan los mecanismos de ataque y defensa e idénticas posibilidades de alegación, prueba e impugnación.

2.3. PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN PROCESAL

El Principio de Inmediación Procesal se encuentra íntimamente relacionado con el principio de oralidad, en virtud que ambos requieren el contacto directo entre los sujetos procesales, especialmente al momento de diligenciar la prueba, según Alsina citado por Par Usen en su libro *El Juicio Oral en el Proceso Penal Guatemalteco* dice: *“La inmediación significa que el Juez debe encontrarse en un estado de relación directa con las partes y recibir personalmente las pruebas prefiriendo entre estas, las que se encuentren bajo su acción inmediata.”*

El principio de inmediación procesal tiene su fundamento doctrinariamente: *“... en la práctica en público y junto al juez de garantías, en particular las declaraciones, interrogatorios y contrainterrogatorios formulados a los órganos de prueba. El sistema de audiencias orales facilita la inmediación entre todos los sujetos procesales, lo que permite que todos a su turno controlen el buen curso del procedimiento”*⁴⁶

*“La importancia máxima de este principio se muestra especialmente en la relación con la prueba ya que la presencia directa por parte del juez en su realización le ha de llevar a un convencimiento muy diferente al que pueda acceder si se basa únicamente en escritos y actas judiciales documentales que “nunca” podrán compararse con los resultados que pueden observarse con la apreciación personal del juez...”*⁴⁷

La inmediación es importante pues es el momento en el que el tribunal, tiene el contacto directo con los protagonistas del conflicto puesto a su jurisdicción, conocen al sindicado, la víctima termina de ser un nombre más en un expediente y además

⁴⁶ Baquix, Josué Felipe. *Derecho Procesal Penal Guatemalteco. Etapas preparatoria e intermedia.* Editorial Serviprensa. Guatemala 2012. Pág. 72.

⁴⁷ Barrientos Pellecer, Cesar Ricardo. *Curso Básico sobre Derecho Procesal Penal Guatemalteco.* Primera edición. 1993. Pág. 250.

se reproducen ante ellos los medios de prueba, escuchan a los testigos, observan y analizan los documentos propuestos, se auxilian de peritos para entender aquellos medios de prueba que por su naturaleza científica deben ser analizados por un experto y finalmente ellos puedan determinar la participación del sindicado en la comisión del hecho delictivo que se está dilucidando.

En virtud de ello es indispensable la presencia tanto de las partes como sujetos procesales, tal como lo establece el Código procesal penal en el artículo 354 establece, que el debate se realizara 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 puede 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.

A través de este principio se garantiza la efectividad de principios de contradicción y defensa del acusado, así como la certeza jurídica del juez al momento de valorar las pruebas examinadas y contra examinadas por las partes y recibidas durante el proceso, para llegar a una sentencia justa y legal.

2.4. PRINCIPIO DE ORALIDAD Y PUBLICIDAD

Los caracteres específicos del debate están dados por la oralidad y la publicidad. La ley establece: “el debate será oral y público, bajo pena de nulidad. Es decir, que debe llevarse a cabo de esa manera en forma obligatoria por imperio de la disposición que lo impone”. La oralidad se manifiesta en todos los actos del debate, los sujetos procesales y los órganos de prueba se expedirán de viva voz.

La oralidad asegura el contacto directo entre los elementos de prueba y el Juez de sentencia, representa la forma natural de esclarecer la verdad, de reproducir lógicamente el hecho delictuoso, de apreciar la condición de las personas que suministran tales elementos. Según Barrientos Pellecer la Oralidad: “*Exposición verbal permite conocer con mayor certeza la veracidad de los testigos, la mayor o menor exactitud científica, técnica o artística de los dictámenes periciales y, en general, aspectos subjetivos de las partes, que no es posible detectar en los escritos judiciales.*”⁴⁸

⁴⁸ . Barrientos Pellecer, Cesar Ricardo. Curso Básico sobre Derecho Procesal Penal Guatemalteco.

En especial la oralidad sirve para preservar el principio de inmediación, la publicidad del juicio y la personalización de la función judicial, como lo señala Par Usen al mencionar: “...*tiende a que el orden jurídico perturbado logre su restablecimiento de una manera directa y efectiva, ya que por medio de un proceso oral, los principios básicos de publicidad, inmediación, concentración y contradicción alcanzan su realización más plena.*”⁴⁹

La oralidad como principio procesal, encuentra su fundamento en el Artículo 363 del Código Procesal Penal, que establece: "El debate será oral. En esa forma se producirán las declaraciones del acusado, de los órganos de prueba y las intervenciones de todas las personas que participan en él. Las resoluciones del tribunal se dictarán verbalmente, quedando notificados todos por su emisión, pero constarán en el acta del debate".⁵⁰

Por su parte el Principio de Publicidad es un modo que tienen las personas de ejercer un control sobre sus representantes; es el denominado control social de los actos de gobierno. Manzini citado por Par Usen decía que: “la publicidad es una garantía de justicia y de libertad; el imputado encuentra en ella una garantía en contra de la calumnia, la ilegalidad y la parcialidad”⁵¹

El principio de publicidad del debate consiste también en que las puertas del tribunal se mantengan abiertas para permitir el ingreso de cualquier persona, salvo las excepciones legales. A demás nuestra ley adjetiva penal en el artículo 12 señala: “La función de los tribunales en los procesos es obligatoria, gratuita y pública.”

Así mismo Mariconde Veliz citado por Palles Girón expone: “*La publicidad es una garantía de justicia y de libertad; el imputado encuentra en ella una tutela contra la calumnia, la ilegalidad y la parcialidad*”⁵²

Este principio garantiza a las partes procesales y a la sociedad la transparencia del desarrollo legal y objetivo del proceso penal guatemalteco.

Primera edición. 1993. Pág. 237.

⁴⁹ . Par Usen, José Mynor, El Juicio Oral En El Proceso Penal Guatemalteco, 1996. Pág. 102.

⁵⁰ Op. Cit.

⁵¹ . Ídem. Pág. 107

⁵² . Palles Girón, Instituto de la Defensa Pública Penal. La oralización de la Etapa Preparatoria. Primera edición, marzo 2005. Pág. 20.

2.5. PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL

Este principio tiene rango Constitucional, ya que establece que todas las personas son libres e iguales en dignidad y derechos, por medio del cual las partes del proceso penal tienen iguales oportunidades para el ejercicio de sus facultades y derechos dentro mismo, así como también un trato igualitario ante las autoridades correspondientes.

Su fundamento legal lo encontramos en el artículo 4 de la Norma Fundamental que señala: “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos...”, el artículo 21 de la Ley Adjetiva Penal regula: “Quienes se encuentren sometidos a proceso gozaran de las garantías y derechos que la Constitución y las leyes establecen, sin discriminación.”⁵³

Su relevancia es tal que ha alcanzado el rango de derechos humanos al haber sido incorporados en distintos Tratados y Convenios Internacionales-Así el artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece: “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.”

El artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece que “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”. Guatemala es signatario de instrumental internacional y por lo consiguiente debe cumplirlo.

Según Par Usen dice: “...se reafirma la obligatoriedad de la defensa técnica en el procedimiento penal, para complementar la capacidad del imputado de resistir la imputación.”⁵⁴

⁵³ Constitución Política de la República de Guatemala, y Decreto 51-92 del Congreso de la República.

⁵⁴ Par Usen, José Mynor. El Juicio Oral en el Proceso Penal Guatemalteco. Editorial Vile. Guatemala 1994. Pág. 88

En consecuencia, este principio garantiza que tanto la parte acusatoria tiene el derecho de ejercer la persecución penal, al acusado le asiste el derecho a su defensa.

CAPITULO III

LOS DERECHOS HUMANOS EN EL PROCESO PENAL

3.1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS

Para algunos autores el concepto de la evolución histórica de los derechos humanos es un concepto histórico del mundo moderno, puesto que para ellos adquiere significancia y realidad social hasta este período, por ello las alusiones que se hicieran antes del siglo XV y XVI, las entienden como meros precedentes o como elementos que posteriormente formarían parte de lo que se entiende en tal sentido y caracteriza al mundo moderno.

Así mismo hay que tomar en cuenta que existe dentro de esta evolución dos momentos; un momento filosófico de los derechos humanos en el que se vislumbró la idea de la existencia de los mismos y el segundo momento, que es el momento de su incorporación al derecho positivo, esta concepción dualista permite el análisis de su formación histórica de una manera completa y evita las simplificaciones iusnaturalistas (filosóficas) y las legalistas (que van más allá del elemento filosófico).

“En síntesis, hay que saber que dependiendo de qué clase de derechos humanos así fue el momento en que surgió su reconocimiento. Se debe recordar que los derechos civiles y políticos (de primera generación) fueron reconocidos como tales en el siglo XIII en el año de 1215 en Inglaterra en la Carta magna, posteriormente siguió fortaleciéndose su reconocimiento en los años 1628 y 1689 también en Inglaterra con los instrumentos de Petition of Rights y Bill of Rights; el reconocimiento de los derechos sociales (de segunda generación) se dio en el siglo XVIII en el año de 1776 en Estados Unidos con la Declaración de derechos del buen pueblo de Virginia, posteriormente en Francia con la declaración de derechos del hombre y del ciudadano, en México en 1917 en con su Constitución Política, en 1918 en Rusia con la Declaración de derechos del pueblo trabajador y explotado, en 1919 en Alemania en su constitución de Weimar; Posteriormente los derechos de solidaridad (tercera generación) que fueron reconocidos en el siglo XX en el año de 1948 en Colombia y en París Francia con la Declaración Americana de los

*derechos y deberes del hombre y la declaración universal de derechos humanos, respectivamente. Produciéndose la internacionalización de estos con la Declaración Universal de 1948”.*⁵⁵

Los derechos humanos se originan de la necesidad de proteger en primer lugar a la persona como tal y a propiciar la armonía social entre los seres humanos en su interacción social, ya que en el mundo se había desarrollado varias guerras, y como consecuencia de la segunda guerra mundial se tomó la decisión de fomentar la paz.

*“En abril de 1945, delegados de cincuenta naciones se reunieron en San Francisco, llenos de optimismo y esperanza. La meta de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional era crear un organismo internacional para promover la paz y evitar guerras futuras.”*⁵⁶

Tras los conflictos bélicos históricos suscitados a nivel mundial, se puede observar que no fue fácil para los países encontrar un punto en común. Pero a pesar de ello, es en este momento histórico que surge las Naciones Unidas el “24 de octubre de 1945”⁵⁷.

*“Para 1948, la nueva Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas se había apoderado de la atención mundial. Bajo la presidencia dinámica de Eleanor Roosevelt (viuda del presidente Franklin Roosevelt, defensora de los derechos humanos por derecho propio y delegada de Estados Unidos ante la ONU), la Comisión se dispuso a redactar el documento que se convirtió en la Declaración Universal de los Derechos Humanos.”*⁵⁸

La Declaración Universal de los derechos humanos, establecía los derechos inherentes a todo ser humano.

⁵⁵ Méndez Factor. 11 de diciembre del 2015. Evolución histórica derechos humanos Diario La Hora. Disponible en: <http://lahora.gt/evolucion-historica-derechos-humanos/> Agosto 2022.

⁵⁶ www.humanrights.com, (2016). Una Breve Historia sobre los Derechos Humanos. Agosto 2022.

⁵⁷ <http://www.un.org/es/events/unday/>,(2017). Día de las naciones unidas. Septiembre 2022.

⁵⁸United for Human Rightshttp (2008-20017). Disponible en: www.unidosporlosderechoshumanos.mx/what-are-human-rights/international-human-rights-law/. Consulta septiembre 2,022.

En ese sentido los países que conformaban la Organización de Naciones Unidas, se comprometían a difundir y a cumplir el contenido de la declaración Universal de los Derechos Humanos.

Es aquí donde los derechos humanos tienen su origen, a nivel mundial, como producto de las guerras y sufrimiento de muchas personas que los derechos humanos salen a relucir para su protección y fomento de la paz entre los habitantes de un país y entre las naciones.

En lo que concierne a Guatemala no fue sino desde la promulgación de la Constitución de 1985, que entrara en vigencia en enero de 1986, que se marca el inicio de una nueva era, con nuevos principios y controles que no existieron previamente a ésta, como lo son el mejoramiento de: *“La Contraloría de Cuentas, La división del Ministerio Público, La Corte de Constitucionalidad y la Procuraduría General de la Nación. Concediendo énfasis a los derechos humanos y al respeto de estas garantías a las cuales les fue dada categoría de constitucional y se les internacionalizó pues se estableció en la misma que en materia de derechos humanos, los tratados y los convenios de carácter internacional prevalecen sobre el derecho interno. Aunque la mayor creación de dicha Constitución fue la de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y la del Procurador de los Derechos Humanos (comisionado del Congreso de la República).”*⁵⁹

3.2. DEFINICIÓN DE DERECHOS HUMANOS

El concepto de derechos humanos hace especial connotación al ser humano, basándose en cuanto a lo que la persona representa como tal.

Según, Luis Ernesto Arévalo Alvares, sobre la Definición de derechos humanos, expone:

*“Los llamados derechos humanos son apenas una pequeña parte del todo lo que se necesita para construir una sociedad verdaderamente humana en la que en vez de explotación del hombre por el hombre, haya respeto del hombre para el hombre.”*⁶⁰

⁵⁹ Asamblea Nacional Constituyente de la República de Guatemala. 1985.

⁶⁰ Arévalo, Luis. 1997. El concepto jurídico y la génesis de los derechos humanos, 166 Pág.

Definición subjetiva que realiza un énfasis a los principios básicos que deben existir en la sociedad como un conjunto de personas que procuran vivir en armonía y perfecta paz en la convivencia que surja entre ellas, por ello a los derechos humanos se le da una orientación hacia la sensibilización que les llevará a construir una sociedad humana en donde no existan abusos de ninguna clase entre los habitantes de la misma.

En este mismo orden de ideas, atendiendo a la necesidad del hombre de desarrollarse como ser humano dentro de una sociedad organizada y compleja en cuanto a la relación de sus individuos entre sí, y de una manera más individualista o personal se menciona, lo que indica Raimundo Brenes Rosales:

“Los Derechos Humanos son aquellas garantías que requiere un individuo para poder desarrollarse en la vida social como persona, esto es, como ser dotado de racionalidad y sentido. En consecuencia, se habla de que ningún hombre puede existir sin libertad, ni sin propiedad, ni sin las condiciones económicas mínimas para la vida. A cada una de estas necesidades puede corresponder uno o varios derechos humanos... Así se dice que los derechos humanos son inherentes a la naturaleza humana, parte principal de la dignidad humana.”⁶¹

Los derechos humanos, atendiéndose a esta idea de persona, también pueden ser definidos de la siguiente manera:

“Los derechos humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos derechos humanos, sin discriminación alguna. Estos derechos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles.”⁶²

Es necesario mencionar que los derechos humanos, son de aplicación universal, es decir: que son aplicables a todas las personas humanas, sin importar condiciones que puedan diferenciarlos como: origen, nacionalidad, lugar en el cual

México. Editado por Universidad Iberoamericana.

⁶¹ Brenes, Raymundo. 1993. Introducción a los derechos humanos. 380pag, Costa Rica. 2ª Edición. Ed. Euned.

⁶² Ohchr.org. (2016). Qué son los derechos humanos. [online] Disponible en: <http://www.ohchr.org>

habitan o cualquier aspecto físico que puedan diferenciarlos como: sexo, la etnia o color de piel, cabello o color de ojos; de igual forma son aplicables estos derechos humanos a todas las personas, sin importar sus creencias o faltas de estas; por lo que es importante mencionar que estos derechos no son susceptibles a que sean omitidos por ninguna razón.

3.3. ESCUELAS DE LOS DERECHOS HUMANOS

Los derechos humanos, expresión de uso corriente dentro de la jerga del mundo actual, tiene un origen, una fundamentación filosófica en esencia como algunos afirman, entre ellos Polo Santillana cuando indica que *“ha sido desde la filosofía donde se comenzó a pensar los derechos humanos, sea desde su fundamentación, sustento epistemológico, implicaciones antropológicas e importancia moral”*⁶³ aunque también encontramos a otros que la niegan y otros, más sobrios, que pretenden quedarse justo en el medio; por ello es necesario estudiar los orígenes y fundamentación de estos derechos inalienables del ser humano en virtud de lo cual se establece que existen cuatro escuelas que fundamentan los derechos humanos, entra las cuales se pueden apreciar las siguientes:

3.3.1. ESCUELA IUSNATURALISTA

Históricamente esta escuela es la que goza de la mayor tradición y prestigio. Basada en la postulación del derecho natural, sabiendo que el derecho natural es el que es considerado como el que resulta de la naturaleza de los hombres y de sus relaciones, de manera independiente de cualquier normativa o legislación. El derecho natural se puede decir que es anterior y quizá superior al derecho positivo ya que es un derivado de la naturaleza misma del hombre, de la naturaleza humana. Por lo cual esta doctrina o escuela sustenta su idea en que ser persona es la única condición necesaria y suficiente para ser ostentador de los derechos humanos.

El exponente de esta idea es Truyol y Sierra, quien establece:

“Hay derechos humanos o derechos del hombre en el contexto histórico-espiritual, equivale a afirmar que existen derechos fundamentales que el hombre posee por el

⁶³ www.tuabogadodefensor.com (2016). Derecho penitenciario. Derechos del preso o penado.

*hecho de ser hombre, por su propia naturaleza y dignidad; derechos que le son inherentes, y que lejos de nacer de una concesión de la sociedad política, han de ser por ésta consagrados y garantizados.”*⁶⁴

Los principales exponentes de esta escuela son: “*Rousseau, Groccio, Wolf, Puffendorf, Kant, Spinoza, Hobbes*”⁶⁵, entre otros, juristas y filósofos de la Ilustración, quienes designaban a los derechos humanos con el nombre de derechos naturales, comprendidos dentro del derecho natural.

*“En este orden de ideas se sostiene que la escuela iusnaturalista de los derechos humanos indica que los derechos humanos son propios de la naturaleza del hombre y a su vez son las garantías requeridas por los individuos.”*⁶⁶ Esta escuela hace referencia de que los derechos humanos son parte de la persona y que cada persona en su interacción social por su propia naturaleza pide el respeto de sus derechos.

Pero, esta escuela, como toda corriente ideológico-filosófica, tiende a adolecer de alguna deficiencia, que en su caso el defecto fundamental es que la naturaleza humana puede ser concebida desde diversos puntos de vista y algunas veces hasta antagónicos; además se ha considerado a dichos derechos naturales (ahora derechos humanos) como absortos, inalterables, inmutables, constantes e inmóviles, cuando, si alguna cosa es evidente es que los derechos humanos han sufrido durante el transcurso de la historia variaciones en relación a sus conceptos y prácticas; y por último esta escuela concedía la idea de que por ser derechos naturales eran intangibles y sagrados, pero solamente cuando beneficiaban a cierta clase social como sucedía con el conocido derecho del Rey de reinar.

Por lo que es importante mencionar lo que parece natural en una época o en una cierta cultura no es natural en otra. Lo que lleva a las palabras de Ross, quien señala: “*No hay ideología que no pueda ser defendida recurriendo a la ley natural*”.⁶⁷

⁶⁴ A. Truyol y Serra, Los derechos humanos. Tecnos, Madrid, 1967, p. 11.

⁶⁵ Derecho Natural, Wikipedia, disponible en: https://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_natural#Algunos_representantes_relevantes_del_iusnaturalismo. Consulta septiembre 2022.

⁶⁶ Hernández Yolanda. 2008. Importancia de la debida protección de los derechos humanos del adulto mayor en la sociedad guatemalteca. Guatemala. Tesis USAC. Pág. 9

⁶⁷ A. Ross, Sobre el derecho y la justicia, EUDEBA, Buenos Aires, 1963, p. 254.

3.3.2. ESCUELA POSITIVISTA

Con la evolución de la sociedad y sus pasos agigantados en la organización de la misma, aproximadamente a mediados del siglo pasado, se dio el comienzo del rechazo de la escuela iusnaturalista, por las razones anteriormente expuestas y con la clara fundamentación de que para ser considerados los derechos humanos como tales deben estar elaboradas y determinadas por el legislador.

En realidad, se considera a la escuela positiva como un formalismo jurídico, ya que es más importante respetar la formalidad que hay que seguir para establecer una norma jurídica que su mismo contenido material.

“La escuela positivista de los derechos humanos es aquella que sostiene que los mismos son el resultado de una actividad normativa del Estado, y es debido a ello que los derechos humanos no pueden reclamarse antes de que los mismos sean promulgados.”⁶⁸

Esta escuela contradice a la escuela iusnaturalista al establecer que los derechos humanos son producto de la creación de un Estado, y que una persona los posee si son reconocidos por el Estado.

Dicha escuela contradice la esencia de los derechos humanos, enfatizando que los derechos humanos son inalienables al ser humano.

La escuela positivista así mismo sostiene que no existe derecho, ni norma objetivamente válida, anterior o superior al derecho positivo, al derecho puesto por el Estado; de lo que se desprende la idea que su positividad es la verdadera causa de su nacimiento, de su existencia y de su realidad. Como lo señala Pérez Luño al indicar:

“La politización de derechos se entiende no como un acto de reconocimiento o declarativo, sino como un acto de creación y por lo tanto constitutivo; con

⁶⁸ Hernández Yolanda. *Óp. Cit.* Pág. 10

*anterioridad a la positivación podrán reconocerse únicamente expectativas de derecho o postulados de justicia, pero nunca derechos.”*⁶⁹

La escuela positivista ha sido duramente criticada con base a la idea de que la ley más innoble, indigna, baja o depravada debería ser mantenida y respetada como tal, toda vez esta hubiera sido creada de un modo formalmente correcto. Como indica Peces Barba:

*“Los valores que aparecen en la historia como derechos humanos, aunque no sean derechos, sin su incorporación al sistema positivo, tienen una sustantividad propia, una realidad propia, un contenido objetivo que no puede cambiar caprichosamente por la voluntad del gobernante. ...El poder no puede a voluntad crear fuera de contexto e incluso con principios contradictorios derechos fundamentales.”*⁷⁰

Por lo antes relacionado se menciona que dentro de los mismos trataditas se rechaza la escuela positivista porque puede conducir al totalitarismo y por consiguiente a un irrespeto a los derechos considerados como de los más sagrados e importantes.

3.3.3. LA ESCUELA ÉTICA-DUALISTA

Esta escuela más bien es una variante de las anteriores, y hasta se puede considerar teóricamente irreconocible. Su principal exponente es Eusebio Fernández, quien defiende la idea de que:

*“El origen y fundamento de los derechos humanos no puede ser jurídico, sino previo a lo jurídico. El derecho positivo no crea los derechos humanos, sino que, al reconocerlos y convertirlos en normas jurídicas, los garantiza jurídicamente.”*⁷¹

Para esta escuela los derechos humanos aparecen como exigencias éticas, como derechos morales y como derechos que las personas tienen por el simple

⁶⁹ A. E. Pérez Luño, Los Derechos Humanos, Tecnos, Madrid, 1984, p. 58- 59

⁷⁰ G. Peces Barba, Derechos fundamentales. Edición citada, p. 22-23.

⁷¹ E. Fernández, "El problema del fundamento de los derechos humanos", en Anuario de los Derechos Humanos, N° 2, Madrid, enero 1982, pág. 98.

hecho de ser humanos; y por lo mismo gozan de un igual derecho a su reconocimiento, protección y garantía de parte del poder político.

Las principales críticas que se hacen a esta escuela son prácticamente las mismas que se le hacen a la escuela iusnaturalista, solamente que de una forma atenuada; toda vez que en el fondo, y a pesar de la gracia y destreza del exponente de la escuela, no es perceptible la diferencia que existe entre lo que los ius naturalistas denominan derechos naturales y lo que su principal exponente denomina derechos morales. A lo que se puede agregar, lo que Pérez Luño señala:

“Cualquier intento de cifrar la fundamentación de los derechos humanos en un orden de valores anterior al derecho positivo, se sitúa, consciente o inconscientemente en una perspectiva iusnaturalista.”⁷²

Por lo que, es relevante dejar establecido dentro de los preceptos de esta escuela, se encuentra la preminencia de los derechos humanos, previo a su regulación, tomando como base que estos derechos son de carácter inherente al ser humano, sin necesidad de regulación previa, siguiendo de esta forma la idea de la escuela ius naturalista, al considerar que los derechos humanos no son regulados, más bien son reconocidos por las legislaciones a nivel mundial.

3.3.4. ESCUELA HISTORICISTA-RELATIVISTA

Es una Variante, extensión o amalgama de las escuelas iusnaturalista y positivista. En donde sus seguidores sostienen que los derechos humanos son variables y relativos a cada momento histórico de la sociedad. Dándole especial énfasis a el origen de los derechos humanos en relación de la historia, la variabilidad y relatividad de estos siempre y cuando tomados dentro de un contexto de social. Idea que defienden filósofos como Croce, quien señaló que: *“Los llamados derechos universales del hombre, hay que reducirlos, a lo sumo a derechos del hombre en la historia.”*

Además, según el filósofo italiano Bobbio, principal exponente de esta escuela, los tres modos de fundamentar los derechos humanos sería:

⁷² A. E. Pérez Luño, "La fundamentación de los derechos humanos", en Revista de Estudios Políticos, N° 5, 1983, p. 65

“Primero: reducirlos a un dato objetivo y constante, como por ejemplo, la naturaleza humana. Bobbio rechaza esa posibilidad por las aporías a las que conduce.

Segundo: Considerar los derechos humanos como verdades evidentes por sí mismas. Fundamentación que rechaza el citado autor porque de una forma a priori se sitúa más allá de toda prueba y rechaza cualquier posible argumento de carácter racional.

Tercero: Modo postulado por él; que es el que señala que el modo de fundamentar los derechos humanos es a través del consenso, y así, un determinado derecho será mejor fundamentado mientras más compartido sea.”⁷³

La principal crítica que se hace a esta pseudo escuela es la que señala que realizar un consenso acerca de los derechos humanos no puede ser universal. Por ejemplo, hay culturas en donde no pueden concebir a los derechos separados de los deberes. Lo que llevaría a una contrariedad en cuanto al pensamiento que se maneja en el occidente.

Sí en todo caso la Asamblea General de las Naciones Unidas llegó a un consenso, fue un consenso fáctico, en cuanto a votar para la creación de la declaración de los derechos humanos; un acontecimiento histórico que estableció un compromiso estratégico entre las naciones partes que buscaban erradicar la violencia que conlleva una guerra y de fortalecer la paz. Por lo cual queda descartada la idea de la escuela Histórica-relativista.

3.4. PRINCIPIOS Y GARANTÍAS DE LOS DERECHOS HUMANOS

“Los principios de los derechos humanos son los siguientes:”⁷⁴

3.4.1. PRINCIPIO PRO PERSONA

Ximena Medellín Urquiaga señala respecto a este principio que:

“El principio pro persona parece haber sido definido por primera vez por el juez Rodolfo E. Piza Escalante en uno de sus votos adjuntos a una decisión de la Corte Internacional de Derechos Humanos. En dicha ocasión, el juez Piza afirmó que el

⁷³ Bobbio, Norberto, “Presente y porvenir de los derechos humanos”, en IBID, El tiempo de los derechos, trad. de Rafael de Asís, Madrid, Sistema, 1991, pp. 11 - 18.

⁷⁴ Mayen, Gustavo. (2012). Concepto y principios básicos de los derechos humanos, disponible en: <http://dipronaturaleza.blogspot.com>

principio pro persona es [Un] criterio fundamental [que] [...] impone la naturaleza misma de los derechos humanos, la cual obliga a interpretar extensivamente las normas que los consagran o amplían y restrictivamente las que los limitan o restringen. [De esta forma, el principio pro persona] [...] conduce a la conclusión de que [la] exigibilidad inmediata e incondicional [de los derechos humanos] es la regla y su condicionamiento la excepción”⁷⁵

Así mismo la licenciada Mónica Pinto propuso nuevamente una definición del principio pro-persona, esta definición deja establecidos de una forma más amplia o extensiva la interpretación por medio de la cual debe de reconocerse los derechos que protegen al ser humano, siendo además relevante dentro de esta definición que se busca proteger también la normativa que surge de estos derechos. En sus palabras, este principio:

“Es un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria. Este principio coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del hombre.”⁷⁶

Después de analizar las definiciones anteriores, se establece que dentro de todo ordenamiento jurídico existe la tutela a través de este principio, pues a su vez fundamenta a los principios que conocemos como el de: in dubio pro reo, el favor libertatis y la retroactividad en la aplicación de la ley cuando favorezca al reo, por mencionar algunos ejemplos.

Estos criterios de interpretación favorables en las legislaciones proponen ejercicios normativos concretos que se relacionan con supuestos normativos particulares, a su vez; en definitiva, es necesario aseverar que el principio pro persona es un principio que deberá iluminar siempre todo ordenamiento jurídico.

⁷⁵ Medellín Urquiaga, Ximena. 2013. Principio Pro persona. México. Primera edición. Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. Pág. 17

⁷⁶ Ibíd.

3.4.2. PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD

“Los tratados de DDHH deben interpretarse progresivamente, es decir, atendiendo al desarrollo progresivo de estos derechos. Así, por ejemplo, si se trata de interpretar un tratado antiguo, deberá también considerarse lo que dispongan los más recientes que normalmente constituyen un avance respecto del primero. La interpretación progresiva está expresamente contemplada en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuyo artículo 29 ordena que:

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

- *Permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;*
- *Limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;*
- *Excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y*
- *Excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.”⁷⁷*

El reconocimiento de este principio es una de las conquistas del ciudadano frente al Estado, tomando en cuenta los poderes y facultades que el Estado ha tenido hacia las personas durante periodos históricos de opresión y tiranía, por lo que este principio limita el eventual desconocimiento por parte del Estado del contenido de los derechos humanos y de los avances que en esta materia se hayan conseguido, además implica una obligación de mejorar la protección y el contenido de esos derechos, tomando en cuenta que se busca excluir cualquier tipo de represión, ya sea en el goce o en el ejercicio de los mismo y para ello se dota de garantías y derechos inherentes a la personas humana.

Es una garantía no solo para evitar que el Estado, a través de cualquier de sus órganos o servidores disminuya los derechos humanos, es una garantía que el Estado adoptará las medidas necesarias para hacer efectivo el ejercicio de esos derechos, a través de acciones concretas y con esto se reafirma el carácter de

⁷⁷ Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José).1969. Artículo 29.

generalidad que estas garantías establecen dentro del Estado, siendo por medio de este principio de progresividad que cada Estado protegerá y reconocerá de forma más específica y con aspectos prácticos tangibles la relevancia de los derechos humanos dentro de su función.

3.4.3. PRINCIPIO DE INDISPONIBILIDAD

Se puede sostener que los derechos humanos se basan en el principio de indisponibilidad al tratarse de condiciones básicas o esenciales de humanidad, inherentes a toda persona. Esta indisponibilidad es en cuanto a los poderes públicos, innegociables ante los poderes privados e irrenunciables inclusive ante la aceptación de quienes deciden renunciar a ellos.

Los derechos humanos gozan de indisponibilidad por ser constitutivos de la condición de ser humano digno, ya que se consideran atributos inherentes a la persona o como imposición indispensable para entender al ser humano como tal. Si partimos de la idea del derecho positivo que exige el reconocimiento de los derechos para obtener validez, o si les considera derechos anteriores o superiores a la organización política de una sociedad (iusnaturalista).

Sea como sea el Estado debe otorgarles la certeza y seguridad que necesitan para mantenerse incólumes. En otras palabras: *“El legislador no puede limitar los derechos humanos a su libre disposición o arbitrariamente, sino únicamente por razones fundadas y necesarias y no puede con ello afectar el núcleo esencial del derecho en cuestión.”*⁷⁸, estableciendo con esto, el carácter de indispensables de estos atributos, y garantizando la in negociabilidad para modificar los mismo sin causa fundada o aspecto necesario de importancia social, buscando con preminencia su positivización dentro del Estado y no su reforma.

3.4.4 PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD

“Los derechos humanos son exigencias éticas justificadas especialmente importantes por lo que deben ser protegidos eficazmente a través del aparato

⁷⁸ Chacón Lemus, Mauro Salvador. Los Derechos Fundamentales. Disponible en: <http://www.cc.gob.gt> consultado el 6 de abril del 2022.

*jurídico. Las características de justificación ética y especial relevancia conllevan la necesidad de que sean reconocidos y garantizados por el aparato jurídico, de lo contrario sólo tendrían la fuerza moral proveniente del orden normativo moral, pero no una eficaz garantía de los mismos. Los derechos humanos como derechos subjetivos y como exigencias éticas justificadas, junto con su subyacente promesa de futuro, nos permiten entender la fuerza emancipadora de esta articulación: cuando una persona presenta un discurso en términos de derechos, lo que está exponiendo es una demanda que considera legítima. Los derechos humanos como derechos subjetivos son demandas moralmente sustentadas y con pretensiones de legitimidad. El reconocimiento de los derechos humanos como: exigencias éticas justificadas y especialmente importantes es también lo que sostiene la idea de universalidad.*⁷⁹

Al establecer el término de Universalidad, dentro del contexto de los derechos humanos da la idea de que pertenecen a todos los seres humanos, a toda la universalidad de seres que cuentan con el carácter de humanos, sin distinción alguna. Es importante acotar que dentro de estas distinciones que no deben de menospreciar el reconocimiento y positivización de estos derechos humanos, está: la procedencia o lugar de origen de la persona, su historia personal, sexo, raza, religión, creencia, preferencia sexual, preferencia política o de cualquier índole o cualquier otra condición o situación que pueda ver afectada su condición física, social, académica, profesional o social, pudiendo y ante todo debiendo existir y ser reconocidos en cualquier contexto político, cultural, social, económico, en cualquier tiempo y en todos los Estados, como garantía social de preminencia humana ante cualquier otra.

Este principio se ha visto fuertemente criticado desde muchos puntos de vista pero como señala Gutiérrez Suárez:

*“Las críticas a la universalidad de los derechos humanos no han logrado sustentar debidamente el por qué los derechos humanos no puedan o no deban ser universales. Las críticas no han sido suficientes para invalidar el ideal universalista. Sólo, en algunos casos, para denunciar los problemas reales de aplicación o de materialización de estos ideales, por lo que no tienen el peso y consistencia necesaria para declarar la muerte de la idea de universalidad como rasgo vital del concepto mismo de derechos humanos.”*⁸⁰

⁷⁹ Daniel Vázquez y Sandra Serrano. (2011). Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM. Pág. 139.

⁸⁰ Gutiérrez Suárez, Francisco Javier. Tesis Universalidad de los derechos humanos. Getafe-

De hecho es importante considerar a la Declaración Universal de los Derechos Humanos como el principal texto de toda la historia humana, único que representa a todos los miembros de la familia humana, cualquiera sea su religión, nacionalidad o cultura; y expresión máxima de esta universalidad de que gozan los derechos humanos, la cual se consigna como *“ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.”*⁸¹ Dejando en estas palabras la Organización de Naciones Unidas, los preceptos claros y fundamentales de normatividad progresiva que en bienestar de toda la universalidad de personas humanas deberá de reconocer e implementar sin excusa alguna los Estados que formen parte de esta Organización.

3.4.5. PRINCIPIO DE INDEROGABILIDAD

Dado que en muchas situaciones u ocasiones los diferentes Estados han sido forzados a limitar los derechos humanos, también se ha visto la necesidad de dejarlos sometidos a reglas que velen que no se dé la arbitrariedad; es por ello que aunque las diversas convenciones han considerado la posibilidad de alguna alteración del orden público de especial gravedad, autorizan suspender pero nunca derogar estas garantías propias del ser humano. Declarando un estado legítimo de excepción; estado de sitio, de emergencia, de urgencia, etc. Es así como este principio brinda la idea de que aun durante el estado de excepción no se termina el estado de derecho sino que se impone un justo estado de derecho excepcional. Como se señala: *“Con la adopción, en 1945, de la Carta de las Naciones Unidas y, posteriormente, de los principales instrumentos internacionales y regionales de protección de derechos humanos, esta separación dejó de existir. Desde entonces, hay normas que se aplican tanto en tiempo de paz como de conflicto armado. De esta manera se establece la necesaria complementariedad del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario. Toda persona, durante un conflicto armado interno o internacional, se encuentra*

Madrid. 2011. P. 479.

⁸¹ Organización de Naciones Unidas, Declaración Universal de Derechos Humanos, (10 de diciembre de 1948)

protegida por la convergencia de ambos cuerpos legales. Los derechos humanos no se derogaran en situación de conflicto armado y la población civil tendrá la protección máximo de sus derechos.”⁸²

En este sentido, es necesario relación que por medio del origen de la Carta de las Naciones Unidas, y su posterior adopción por los Estados que forman parte de la Organización de Naciones Unidas, ha existido una complementariedad de Legislación que aporta aspectos específicos, dependiendo de la situación en la cual se encuentre el ser humano, siendo dos de estos los preceptos que regulan el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, los cuales serán aplicables para la imperativa protección de toda persona durante conflictos armados de carácter interno o en conflictos armados de carácter internacional, y con estos preceptos garantizar la protección de los derechos humanos a pesar de la existencia de conflictos bélicos.

En concordancia a lo anterior el artículo 15 del *Convenio Europeo de Derechos Humanos*, se refiere a la aplicación de las normas de derechos humanos en caso de guerra o de otro peligro público que amenace la vida de la nación.

“Derogación en caso de estado de excepción 1. En caso de guerra o de otro peligro público que amenace la vida de la nación, cualquier Alta Parte Contratante podrá tomar medidas que deroguen las obligaciones previstas en el presente Convenio en la estricta medida en que lo exija la situación, y a condición de que tales medidas no estén en contradicción con las restantes obligaciones que dimanen del derecho internacional. 2. La disposición precedente no autoriza ninguna derogación del artículo 2, salvo para el caso de muertes resultantes de actos lícitos de guerra, ni de los artículos 3, 4 (párrafo 1) y 7. 3. Toda Alta Parte Contratante que ejerza este derecho de derogación tendrá plenamente informado al Secretario General del Consejo de Europa de las medidas tomadas y de los motivos que las han inspirado. Deberá igualmente informar al Secretario General del 14 15 Consejo de Europa de la fecha en que esas medidas hayan dejado de estar en vigor y las disposiciones del Convenio vuelvan a tener plena aplicación.”⁸³

⁸² GLOOBAL, ¿Terminología derechos inderogables, disponible en <http://www.gloobal.net/iepala/global/fichas/ficha.php?id=1550&entidad=Terminos&html=1>

⁸³ Convenio Europeo De Derechos Humanos. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Disponible en: www.echr.coe.int.

Por lo que deberá entenderse que únicamente en circunstancias de guerra o peligro público que amenace la vida de la nación, los derechos humanos consagrados en el Convenio Europeo pueden restringirse sólo en la estricta medida que exija la situación, y para velar y garantizar que la restricción sea de acorde a estos preceptos, durante el desarrollo de este periodo se deberá de informar al Consejo de Europa de las medidas que se tomaron y los motivos que llevaron al Estado para restringir estos derechos, para que este organismo verifique y garantice el fiel cumplimiento de estos derechos dentro de este periodo de turbulencia bélica.

Por último, la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, en su artículo 27 señala la suspensión de Garantías:

“1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.”⁸⁴

En este numeral, se deja consagrada la limitación de la aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, durante el desarrollo de actos turbulentos a la seguridad de un Estado, siendo de esta forma un mecanismo que establece límites dentro del propio ordenamiento regional en relación a los derechos humanos, dentro del mismo cuerpo normativo en su numeral 2, se establece que:

“2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la Integridad Personal); 6 (Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad); 12 (Libertad de Conciencia y de Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la

⁸⁴ Convención Americana sobre Derecho Humanos. San José de Costa Rica. 1969.

Nacionalidad), y 23 (Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.”⁸⁵

Por consiguiente, la limitación del goce y ejercicio de los derechos humanos al existir conflictos que turben la paz de un Estado, no es de todo completo, debido a que en concordancia con el numeral dos, del artículo 27 del cuerpo normativo en relación, existen derechos a los cuales por ningún motivo puede ser suspendido, debido al tipo de precepto humano que reconoce. El numeral tres del artículo ya relacionado establece lo siguiente:

“3. Todo Estado parte que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en la presente Convención, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión.”⁸⁶

Al comparar, este precepto con lo establecido en el artículo 15 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, se establece una clara relación, toda vez que sea necesario suspender derechos humanos en alguno de los Estados que forman parte de ambos Organismo Regionales, será necesario informar al Secretario General de la respectiva Organización Regional, para que a su vez se dé a conocer formalmente a los demás Estados que forman parte del Organismo de Estados.

3.4.6. PRINCIPIO DE IRREVOCABILIDAD

“Tanto la triada filosófica, política como la jurídica de la época actual, el marco teórico de los Derechos Humanos y la plataforma normativa constitucional vigente a nivel mundial, convergen de forma irreversible e irrevocable en defender sin distinción alguna a la persona en su dignidad humana, lo que implica en la práctica fortalecer un proceso humanista, solidario y multidimensional de cambio progresivo hacia niveles significativos de calidad de vida, que involucre el disfrute pleno de todos los derechos humanos, lo que implica, de acuerdo con la Organización Mundial de la Salud (1946), un mejoramiento

⁸⁵ Idem.

⁸⁶ Ibidem.

*continuo de la vida del individuo hacia un “estado de completo bienestar físico, mental y social”.*⁸⁷

En ese mismo orden el vocablo irrevocable dirige el pensamiento a la idea de que no puede dejarse sin efecto un mandato, que no se puede anularse un precepto jurídico; en el caso específico de los derechos humanos no pueden revocarse éstos debido a que tutelan los derechos inherentes a la persona humana y por consiguiente su vigencia y efectividad pueden ser permanentes como se mencionaba en el principio anterior haciéndose referencia a los artículos de las convenciones y tratados que son aplicables bajo los estatutos de este principio.

3.4.7. PRINCIPIO DE RESPETO A LA DIGNIDAD INHERENTE A LA PERSONA HUMANA

Con relación a este principio se debe hacer un estudio un poco individual de cada una de las partes que lo sustentan, por ello se hará una referencia en un primer plano acerca del concepto que brinda la Real Academia Española acerca de la palabra respeto: “*Veneración, acatamiento que se hace a alguien. Miramiento, consideración, deferencia.*”⁸⁸ “Acerca de la palabra dignidad el mismo diccionario nos señala que es “*La excelencia, el realce*”⁸⁹ en cuanto a lo relativo a la palabra inherente nos indica: “*Que por su naturaleza está de tal manera unido a algo, que no se puede separar de ello*”⁹⁰.

Ahora bien, en cuanto a tener calidad de persona, implica, entre otros atributos, la capacidad de poder relacionarse e interactuar socialmente con otros individuos con tal de alcanzar su realización como ser humano y procurando la felicidad; en virtud de esa búsqueda el hombre se ha visto obligado a diseñar mecanismos de protección que le permitan mantener intacto uno de los atributos que la diferencia de los demás seres, como tales y que es la dignidad. Concepto de protección que tuvo sus primeros vislumbres dentro del derecho positivo aproximadamente a mediados del siglo veinte; con la ya mencionada Declaración Universal de los Derechos Humanos, la cual reconoce que la dignidad es inherente a todas las

⁸⁷ Irrenunciables e irrevocables: el derecho a la vida y vivir con dignidad. Diario La Nación. Disponible en: <http://lanacionweb.com>

⁸⁸ ASALE, R. (2016). Respeto. [en línea] Diccionario de la lengua española. Disponible en: <http://dle.rae.es> . consulta septiembre 2022.

⁸⁹ Ibíd. Dignidad. Diccionario de la lengua española. Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=DIX5ZXZ>.

⁹⁰ Ibíd. Diccionario de la lengua española.

personas y constituye la base de los derechos fundamentales por lo que se convertido en el valor fundamental de la construcción de los derechos de las personas como sujetos libres y activos de una sociedad.

En Guatemala el reconocimiento de este principio se encuentra consagrado desde la Constitución Política de la República, en el artículo cuarto que se refiere a la libertad e igualdad, en donde señala que “*en Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos.*”⁹¹ De Esta forma se encuentra resguardado los derechos humanos, de la cual su observancia debe ser riguroso por autoridades administrativas y jurisdiccionales especialmente en lo penal, en el desarrollo de un proceso penal.

3.4.8. PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN E IGUALDAD

Este principio da la idea de que en todos los aspectos relevantes los seres humanos deben ser considerados y tratados de igual manera, por lo tanto, tratados de una manera uniforme e idéntica, a menos que haya una razón suficiente para no hacerlo.

“El uso no diferenciado de los derechos humanos invisibiliza las diferencias de las personas y sus contextos, lo que resulta en una práctica excluyente contraria a la propia idea de universalidad. Por ello, este principio debe ser comprendido y usado desde la experiencia concreta de las personas de conformidad con un tiempo y espacio determinado, de tal forma que se promueva la inclusión desde la propia realidad y no sirva como mecanismo de imposición ideológica. La universalidad de los derechos humanos, por tanto, está estrechamente vinculada al principio de igualdad y no discriminación que transversaliza a todo el corpus juris pero en una escala distinta. Así, se sostiene que ‘universalismo de los derechos fundamentales e igualdad jurídica son exactamente la misma cosa’, en tanto la igualdad jurídica no es más que la idéntica titularidad y garantía de los mismos derechos fundamentales, ‘independientemente por el hecho, y al contrario, precisamente por el hecho de que sus titulares son diferentes entre ellos.’”⁹²

Los sistemas jurídicos son una forma de expresión de como a través de la historia en la sociedad se ha visto la desigualdad en el trato de la persona; ya que se puede hacer una comparación entre su existencia en una época y su casi ausencia en otra; esto debido a los denominados status que se manejan dentro de

⁹¹ Óp. Cit. Constitución Política de la República de Guatemala.

⁹² Daniel Vázquez y Sandra Serrano, Óp. cit., p. 143.

las sociedades, estatus que han sido impuestos de manera voluntaria o no tan voluntaria según sea el caso particular.

El término del principio de igualdad va aunado al término discriminar para lo cual se hará una referencia de lo que entiende en tal sentido la Real Academia Española, así: “*Seleccionar excluyendo; Dar trato desigual a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, de sexo, etc.*”⁹³ Siendo por consiguiente, lo opuesto que buscan los derechos humanos y su correcta aplicación.

3.5. CLASIFICACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Según la doctrina, los derechos humanos se clasifican de la siguiente manera:

a) “DE ACUERDO A SU CONTENIDO”⁹⁴

a.1. DERECHOS CIVILES

Los derechos Civiles son los derechos que se derivan de la dignidad inherente a la persona humana y por consiguiente debe de realizarse el ideal del ser humano libre en el disfrute de las libertades civiles protegen la vida personal individual y se encuentran dentro de este grupo: Los derechos de la intimidad personal, los derechos de seguridad personal, y los derechos de seguridad económica o derechos de la libertad económica.

Los derechos civiles son un tipo de derechos humanos. No obstante, hay definiciones que distancian a los derechos civiles de los derechos humanos postulando que mientras los primeros son unas libertades y prerrogativas reconocidas por un sistema político solo a sus ciudadanos, los derechos humanos son unas libertades y prerrogativas que le atañen a todos los seres humanos independientemente de su ciudadanía o el sistema política bajo el que viva.

⁹³ *Ibíd.* Discriminar [en línea] Diccionario de la lengua española. Disponible en: <http://dle.rae.es>

⁹⁴ Derecho.laguia2000.com. (2008). Clasificación de los Derechos Humanos. [online] Disponible en: <http://derecho.laguia2000.com>

Según la Declaración Universal de Derechos Humanos reconoce derechos civiles como *“la igual protección de la ley como parte de su lista de derechos humanos”*⁹⁵. Por lo que es importante establecer que el componente humano de los derechos civiles es la garantía universal de que a todas las personas se le reconozcan derechos civiles en algún sistema político, ya sea el de su origen o el de su adopción.

a.2. DERECHOS SOCIALES

Los Derechos Sociales constituyen el orden institucional encargado de reconocer los comportamientos humanos en sociedad. Se trata, por lo tanto, de un conjunto de normativas que permiten resolver los conflictos sociales.

Estos derechos son definidos como *“La rama del derecho social nace en el derecho público a partir de los cambios en las formas de vida. Su objetivo es ordenar y corregir las desigualdades que existen entre las clases sociales, con la intención de proteger a las personas ante las distintas cuestiones que surgen en el día a día”*⁹⁶.

Los derechos sociales son por consiguiente: los derechos de desenvolvimiento personal (educación, familia, religión, etc.) Y los derechos políticos que son los derechos de participación en la vida pública (derechos de petición, de sufragio, de ejercer cargos públicos).

a.3. DERECHOS PATRIMONIALES

Los derechos patrimoniales son aquellos que tienen un contenido económico, como, por ejemplo, el derecho a contratar, el derecho de propiedad, el de comerciar, entre otros.

Ferrajoli se refiere a los derechos sociales y políticos en contraposición a los derechos patrimoniales, señalando que:

“Los primeros están reconocidos a todos sus titulares en igual forma y medida; los segundos, en cambio, pertenecen a cada uno de manera diversa, tanto por la

⁹⁵ Organización de Naciones Unidas-Declaración Universal de Derechos Humanos, (1948).

⁹⁶ DEFINICIÓN- DERECHO SOCIAL, disponible en <http://definicion.de/derecho-social/>

cantidad como por la calidad. Y así, unos son inclusivos y forman la base de la igualdad jurídica; los otros son exclusivos, “es decir, excluendi alios, y por ello están en la base de la desigualdad jurídica, que es también una inégalité en droits.”⁹⁷

El autor citado, les adhiere una desigualdad a los derechos humanos patrimoniales, ya que según él ostentan una diferenciación entre unos y otros según sea el caso de sus bienes o los derechos que quieran ejercer en virtud de ellos.

a.4. DERECHOS CULTURALES

Los derechos culturales son derechos plenamente relacionados con los derechos sociales y conlleva la visión que tiene el ser humano hacia su perfeccionamiento; altamente relacionados también con el arte y la cultura, son derechos promovidos para garantizar que las personas y las comunidades tengan acceso a ellas. Son elementalmente derechos humanos creados para el conocimiento, preservación, conservación y disfrute de las expresiones propias de aquellos pueblos que se identifican a través de su arte y cultura, bajo las condiciones de igualdad, dignidad humana y no discriminación. Entre estos tenemos: El patrimonio cultural, la participación artística, entre otros.

a.5. DERECHOS POLÍTICOS

En esencia los derechos políticos son los que le corresponden al ciudadano para participar como miembro activo del poder político en un gobierno democrático, por sí o a través de sus representantes. Entre estos derechos humanos tenemos el derecho a la libertad de reunión y asociación; el derecho a elegir y a ser elegido para un cargo de gobierno (El derecho de sufragio), el derecho a afiliarse a un partido político, el derecho a participar en la presentación de un proyecto de ley, el derecho a participar en una consulta popular, y el derecho a poder demandar a la autoridad pública entre otros.

⁹⁷ Ferrajoli y los derechos fundamentales. Ferrajoli (2004), Universidad de los Andes. p. 46.

b) DE ACUERDO A LA APARICIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL TIEMPO SE CLASIFICAN EN:

b.1. DERECHOS DE PRIMERA GENERACIÓN

Estos derechos tienen esta denominación porque fueron los primeros en ser reconocidos por un Estado. Están íntimamente ligados a la persona humana y se dice que son los derechos civiles y políticos.

Estos derechos germinaron fundamentalmente en la edad media y en los tiempos modernos cuando se daban las monarquías absolutas y despóticas que produjeron la acción y autonomía de los hombres frente al Estado y el respeto a la soberanía popular. Surge su reconocimiento pleno con la Revolución Francesa como rebelión contra el absolutismo monárquico anteriormente mencionado.

Los derechos de primera generación comprenden:

El Derecho a la vida, a la libertad y seguridad personal, a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, libertad de opinión, a la libre circulación, el derecho a elegir y ser electo, entre otros.

b.2. DERECHOS DE SEGUNDA GENERACIÓN

La promoción de los derechos de la segunda generación ha sido producto del movimiento obrero durante los siglos diecinueve y veinte, quien pretendió el reconocimiento de los derechos que lo integran que son los derechos económicos, sociales y culturales; entre estos derechos tenemos: el derecho a la educación a la atención sanitaria a la protección contra el desempleo, a un salario digno, al descanso, a una jubilación, a disfrutar de los bienes culturales, entre otros.

En realidad, estos derechos brindan un apoyo real y eficaz a los de la primera generación porque difícilmente se pueden ejercer los derechos civiles y políticos si no se tiene un mínimo de ingresos económicos ni una protección básica como ente social y cultural como es el hombre.

Juntamente con los de primera generación promovieron el nuevo modelo de Estado, el ahora denominado Estado Social de Derecho. Idea que prevé que ahora ya no solo se trata de ciudadanos libres e iguales ante la ley, sino que ahora están tutelados por medidas que les permiten a todos acceder a los bienes y servicios básicos y necesarios para tomar parte de la vida política y cultural.

Surgen estos derechos como resultado de la Revolución Industrial, siendo México, quien en su constitución de 1917 incluyó los derechos sociales por primera vez en el mundo.

b.3. DERECHOS DE TERCERA GENERACIÓN

“Los derechos de tercera generación también son conocidos como de los pueblos o de solidaridad, en virtud de su carácter de colectivos, es decir, que son de las personas, pero también de los grupos étnicos, laborales, sociales o de cualquier otra naturaleza a los cuales pertenezcan.”⁹⁸

En ese orden de ideas, los derechos de la tercera generación también son denominados derechos de los pueblos o derechos de solidaridad y sus postulados principales son: La paz, el desarrollo y el medio ambiente. En donde se encuentran encuadrados las dos generaciones anteriores ya que dentro del postulado de la paz encontramos inmersos los derechos civiles y políticos; y dentro del postulado del desarrollo están ubicados los derechos económicos, sociales y culturales; mientras que dentro del postulado del medio ambiente encontramos los derechos de cooperación entre los pueblos. Dentro de los derechos de Tercera Generación se encuentran: *“A la paz; Al desarrollo económico; A la autodeterminación; A un ambiente sano; A beneficiarse del patrimonio común de la humanidad; A la solidaridad”⁹⁹.*

Estos derechos surgen en nuestra época actual como respuesta a la necesidad de cooperación a la necesidad de cooperación entre las naciones, así como de los distintos grupos que las integran.

⁹⁸ Estrada López, Elías. Derechos de Tercera Generación, Pódium Notarial, Universidad Panamericana Guadalajara, México. (2006) Pág. 249.

⁹⁹ IBID. Pag250

3.6. GARANTÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

La protección de los derechos humanos inicia con la aplicación del control de constitucionalidad de las leyes, el cual consiste en el análisis jurídico que el juez constitucional debe realizar entre la Constitución y la normativa ordinaria, resguardando los principios y garantías que de la primera se derivan, a partir de este examen de compatibilidad se protegen los derechos fundamentales que en la norma suprema imperan.

Además, la existencia de un Estado de Derecho conlleva una diversidad de cambios estructurales a mediano y largo plazo, tomando en consideración que los Estados adaptan su actuación a situaciones concretas que les permitan responder a las necesidades sociales, así como al ámbito internacional para la conformación de bloques sólidos regionales. Promoviendo la modificación de actos administrativos que generen un estricto apego al derecho y a las disposiciones jurídicas vigentes en beneficio de los ciudadanos, generando un control director desde el ámbito judicial y con observancia de la soberanía colectiva.

El objeto central, es el cumplimiento de la Constitución como norma fundamental que reconoce los principales derechos del ciudadano, así como obligación de los Estados en su protección, por lo que con el control internacional se supervisa su cumplimiento.

Las normas que integran la Constitución formal tienen jerarquía superior a las restantes normas que integran el ordenamiento jurídico positivo del Estado. Ello se deriva del carácter fundamental que poseen dichas normas, puesto que tienen la esencia de la estructura del Estado.

Lo antes expuesto, se refiere a las dos modalidades de la supremacía constitucional tanto formal como material, basadas en requisitos esenciales de las normas y su aplicación en el ámbito práctico, estableciendo la validez mediante la base de los fundamentos establecidos en dicha norma, derivado que es de allí de donde surgen las demás normas, de reconocimiento de derechos fundamentales y aplicación de disposiciones jurídicas.

3.7. SISTEMAS DE CONTROL CONVENCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

El Control de convencionalidad es un mecanismo instaurado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para todos los Estados americanos que hubieren ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos creado con la finalidad de velar por la efectiva aplicación de los derechos Humanos que, aunque materialmente no se encuentren consagrados en la Constitución Política forman parte del bloque constitucional.

Como primer antecedente del Control de Convencionalidad, se encuentra la *“sentencia emitida en el caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala, en el cual el Magistrado Sergio García Ramírez, ex presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su voto concurrente razonado, utiliza por primera vez la expresión Control de convencionalidad”*.¹⁰⁰ Es a partir de ese momento que se utiliza el termino al que le siguieron varios fallos, dando lugar que se consolidara como control de convencionalidad.

El control de convencionalidad consiste en verificar la adecuación de las normas jurídicas internas que se aplican a casos concretos a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y a los parámetros interpretativos acuñados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Los Estados partes suscriptores de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que han reconocido la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, deben aplicar el control de convencionalidad dada la obligatoriedad que conllevan los compromisos estatales por medio de los cuerpos normativos internacionales, para mejor ilustración podemos interpretar el contenido de los artículos 1º. Y 2º. De la Convención Americana Sobre Derechos humanos.

Bidart Campos afirma: “En cuanto al ámbito constitucional protegido, el control puede recaer sobre cualquier contenido de la constitución, o limitarse al área de los

¹⁰⁰ Cuadernillo de jurisprudencia número 7, de la Corte interamericano de Derechos humanos.

derechos individuales, o sustraerse a determinadas cuestiones que, en su caso, se denominan políticas.”¹⁰¹

Todo ello fue implementado por la Corte IDH, cuyo fundamentado jurídico emana directamente de la aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José.

Según palabras de Buergenthal Thomas *“El sistema interamericano y su jurisdicción, que es el que nos interesa para el presente estudio, no pretende ser una nueva instancia y última instancia en el conocimiento que se inicia y se desarrolla ante los órganos nacionales, si no con el carácter de subsidiario, al confrontar los actos y las situaciones en el marco nacional con las estipulaciones de los tratados internacionales que confieren a la Corte Interamericana competencia en asuntos contenciosos, específicamente con la Convención Americana, para establecer, a partir de ahí, orientaciones que posean amplio valor indicativo para todos los Estados Partes, además del carácter vinculante de la sentencia, como cosa interpretada de los derechos humanos”*¹⁰²

Se colige de lo anterior que el control de convencionalidad no constituye una instancia procesal en un determinado caso concreto, sino que es una forma subsidiaria de verificación de cumplimiento de aplicación de normas nacionales en congruencia con normas internacionales, cuya finalidad es resguardar los derechos humanos, del cual los Estados contratantes o signatarios deben velar por su observancia y cumplimiento.

Según Samayoa sosa; *“El Control de convencionalidad y los diálogos jurisprudenciales, mecanismos intra y supranacionales, que sirven para hacer vigente el derecho internacional de los derechos humanos evolucionando de forma progresiva y sostenida obligando a los Estados a una adaptación de forma continua y permanente”*.¹⁰³

Lo anterior advierte el compromiso y responsabilidad de observancia y cumplimiento de normas tanto nacionales e internacionales por autoridades judiciales de los Estados. Se verifica ese cumplimiento por medio de formas denominadas sistemas de control convencional, que a continuación se describe.

¹⁰¹ Bidart Campos, German. *Constitución y derechos humanos*. Editorial Ediar. Argentina 1991, página 126.

¹⁰² Buergenthal Thomas. “Derechos Humanos internacionales” 2ª. ed. Gernika, México, 2002, Pág. 209.

¹⁰³ Samayoa sosa, Héctor Oswaldo. Revista No.2. “ASIES” Asociación de investigación y estudios sociales, Impresiones CIMGRA, Guatemala, 2019. Página 8.

3.8. SISTEMA DE CONTROL ORIGINARIO O ESPECIALIZADO.

En el seno de la Suprema Corte Interamericana de Derechos Humanos, como primer antecedente, se tiene que el Magistrado Sergio García Ramírez, ex Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su voto concurrente razonado proferido en la sentencia del Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala, utilizó por primera vez en el alto Tribunal Interamericano la expresión denominada “control de convencionalidad”, y al respecto manifestó:

“(…) No es posible seccionar internacionalmente al Estado, obligar ante la Corte sólo a uno o algunos de sus órganos, entregar a estos la representación del Estado en el juicio –sin que esa representación repercuta sobre el Estado en su conjunto- y sustraer a otros de este régimen convencional de responsabilidad, dejando sus actuaciones fuera del control de convencionalidad que trae consigo la jurisdicción de la Corte Internacional.”¹⁰⁴

Siguiendo la misma línea jurídica, el 07 de diciembre del año 2004, en el Caso Tibi vs. Ecuador, el mencionado magistrado nuevamente vuelve a sostener que la tarea de los jueces trasnacionales se asemeja a la de los Tribunales Constitucionales, ya que estos últimos inspeccionan los actos impugnados - disposiciones de alcance general- a la luz de las reglas, los principios y valores de las leyes fundamentales, indicado además que: *“La Corte Interamericana, por su parte, analiza los actos que llegan a su conocimiento en relación con normas, principios y valores de los tratados en los que funda su competencia contenciosa. Dicho de otra manera, si los tribunales constitucionales controlan la constitucionalidad, el tribunal internacional de derechos humanos resuelve acerca de la convencionalidad de esos actos.”¹⁰⁵*

Lo anterior tiene relación directa con la disposición legal contenida en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, en el sentido que un Estado debe cumplir de buena fe las obligaciones internacionales que ha adquirido, no pudiendo alegar el incumplimiento de un tratado en aplicación de su normativa interna. Se concluye que es una obligación internacional la aplicación del control de convencionalidad y su inobservancia conlleva

¹⁰⁴ . Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2008, p.27.

¹⁰⁵ Idem.

responsabilidad internacional para los Estados partes, lo cual también implica que siempre ese examen de compatibilidad tiene que ejercerse de oficio por los jueces nacionales o domésticos.

Como lo señala el Dr. García Ramírez: “ *La Corte se asemeja a la que realizan os tribunales constitucionales, pero en lugar de examinar los actos que impugnada a luz de las normas, principios y los valores de las leyes fundamentales, ésta lo hace en razón de los tratados internacionales en que funda su competencia contenciosa, es decir, si los tribunales constitucionales controla la constitucionalidad, el tribunal internacional de derechos humanos resuelven acerca de la “convencionalidad” de esos actos. El tribunal interamericano pretende conformar esa actividad del orden internacional acogido en la convención fundadora de la jurisdicción interamericana y acepta por los Estados Partes en ejercicio de soberanía*”.¹⁰⁶

La función jurisdiccional que desarrolla la Corte interamericana constituye la confrontación de normas internacionales específicamente la Convención Americana, con los actos de los órganos administrativos y jurisdiccionales en aplicación de las normas nacionales y la coherencia con normas de carácter internacionales.

3.9. SISTEMA DE CONTROL, DERIVADO O DOMÉSTICO.

La aplicación del control de convencionalidad reconoce de forma más amplia los derechos humanos de las personas, pues dicho reconocimiento deriva directamente de los tratados internacionales en materia de derechos humanos. De ahí que la necesidad del control de convencionalidad permita que los magistrados y jueces nacionales (y otros funcionarios públicos) verifiquen no solamente la compatibilidad de las normas ordinarias con la Constitución, sino que, además, dicha compatibilidad también se ejerza entre la legislación interna a las normas convencionales. Los Estados partes deben cumplir con los compromisos internacionales asumidos a través de la ratificación de tratados en materia de derechos humanos, de lo contrario, recaen en responsabilidad internacional.

Al respecto Herrerías Cuevas, expone: “*Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del*

¹⁰⁶ García Ramírez, Sergio. Temas de jurisprudencia interamericana sobre derechos humanos: votos particulares, Pandora, Jalisco, México, 2005, página 282.

aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas”¹⁰⁷

Lo anterior determina la obligación que tiene un Estado Parte, de dar cumplimiento de las normas internacionales en materia de derechos humanos, a cargo de jueces en un caso concreto, de manera que los jueces deben al momento de una decisión deben fundamentar la misma con normas nacionales, pero en atención de coherencia con normas de carácter internacionales, es decir deben realizar el control convencional de las normas que aplican en un determinado caso.

Los instrumentos internacionales ratificados por el Estado de Guatemala en materia de derechos humanos constituyen un parámetro para ejercer controles. Al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos, incorpora la figura del Control de convencionalidad, referido a la obligación que tienen los estados partes a ejercer un control entre las normas jurídicas internas que aplican a casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, debiendo tener en cuenta no solamente el tratado sino también la jurisprudencia sentada que ha hecho la Corte Interamericana, como intérprete de la convención.

En consecuencia, los Jueces nacionales, de oficio deben ejercer no solo un control Constitucional sino también el control de convencionalidad.

La Constitución Política de la República de Guatemala, del año 1985, y la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, para el ejercicio del control de constitucionalidad, permiten que los derechos Humanos y otras garantías sean observados por las autoridades nacionales.

Sin embargo, el Juez nacional debe velar porque las normas jurídicas internas no contraríen normas contenidas en tratados y convenios internacionales que en materia de derechos humanos ha suscrito Guatemala, de ahí la importancia de que se ejerza el control de convencionalidad por lo que los jueces deben ser cuidadosos en cuanto a que las normas también se adecuen a la Convención Americana sobre Derechos humanos, y a la jurisprudencia que ha emitido la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

¹⁰⁷ Herrera Cuevas, Ignacio Francisco, “Control de Convencionalidad y efectos de las sentencias. Editorial Ubijus, segunda Edición, México 2012.

La aplicación del control de constitucionalidad y del control de convencionalidad traen efectos legales en las normas nacionales. Así también la no aplicación de dichos controles tiene consecuencias no solo de carácter normativo sino también responsabilidades para el Estado de Guatemala.

CAPITULO IV

4. ETAPAS DEL PROCESO PENAL GUATEMALTECO

En el presente capítulo se pretende desarrollar las etapas que contiene el proceso penal común en Guatemala, con la finalidad de llevar un orden lógico del tema central para una mejor comprensión del lector, cuyas etapas están reguladas en el código procesal penal guatemalteco decreto 51-92 del Congreso de la Republica y sus respectivas reformas que a la fecha a presentado dicha ley adjetiva penal, por supuesto en atención de lo regulado en el artículo 16 de la Ley del Organismo Judicial.

4.1. ETAPA PREPARATORIA O DE INVESTIGACIÓN

Constituye la etapa preliminar confiada, bajo control judicial, al Ministerio Público y que corresponde a la investigación o instrucción de los hechos que pueden configurarse como delitos regulados en la ley sustantiva penal o en leyes especiales. Sin embargo, la persecución penal se inicia de cualquiera de las formas, siguientes, según la ley adjetiva penal:

- a) La acción penal pública
- b) La acción penal pública dependiente de instancia particular y/o requiere de autorización judicial.
- c) La acción penal pública que requiere de autorización estatal
- d) La acción privada.

En el código procesal penal guatemalteco se regula un régimen de procedencia de las acciones procesales que sigue dependiendo el tipo de delito que se pretenda perseguir mediante la actuación de un órgano jurisdiccional de naturaleza penal. Por acción penal se debe entender: *“Es el poder jurídico de carácter público que tiende a excitar la jurisdicción para obtener una sentencia sobre su contenido, que es la pretensión punitiva deducida”*¹⁰⁸

¹⁰⁸ Instancia Coordinadora de Modernización del Sector Justicia 2004.

De lo anterior se deduce que el poder va dirigido ante el Estado representado por un juzgado o tribunal de naturaleza penal y la pretensión en contra de la persona del sindicado de un hecho calificado como delito.

La acción penal pública es la potestad que ostenta constitucionalmente el Ministerio Público, mediante su facultad investigativa y de persecución de las personas señaladas de participar en un hecho delictivo y accionar ante los órganos jurisdiccionales en materia penal.

El objeto de esta etapa procesal, consiste en que el ente fiscal deberá practicar todas las diligencias necesarias para determinar la existencia del hecho y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y grado de ejecución. También deberá establecer el o los que participaron en la comisión del hecho individualizándolos, sus formas de participación en el hecho y el daño ocasionado.

Esta etapa del proceso penal, se inicia por la existencia de la comisión de un hecho que reviste de carácter de delito y es puesto en conocimiento de la Policía Nacional civil, Juez de Paz o incluso ante el mismo Ministerio Público, mediante los actos introductorios siguientes:

- a) Querrela
- b) Denuncia
- c) Prevención policial

La denuncia de conformidad con el artículo 297 de la ley adjetiva penal, puede presentarse de forma oral o escrita, ante la policía, el Ministerio Público, juzgado o tribunal, pero es necesario identificar al denunciante.

Si se tratare de delitos de acción pública, pero que dependen que inste el particular o que requieran de autorización estatal, el Ministerio Público sólo podrá ejercitarla una vez, con respecto al hecho, se formule denuncia o querrela por quien tenga legitimación de hacerlo, a excepción de los menores de edad que sean víctimas o funcionarios públicos que cometan el hecho.

La ley adjetivo penal regula la denuncia obligatoria, acto mediante el cual obliga a los funcionarios a denunciar, cuando en el ejercicio de su función, por razón de profesión u oficio y por disposición de ley, conozcan de hechos o actos que revisten de delitos de acción pública, de conformidad con el artículo 298 del Código Procesal Penal.

La prevención policial, se realiza mediante un acta que debe contener las diligencias practicadas, día, circunstancia, constancia de la información recibida en

el momento y la firma respectiva del investigador y de los que intervinieron, en la diligencia, ejemplo una aprehensión en flagrancia. (artículos 6º. De la Constitución Política de la República de Guatemala y 257 del Código Procesal Penal)

La aprehensión del sindicado, por orden de juez competente, solicitada por el Ministerio Público, cuando concurren los requisitos de la ley y sea necesario el encarcelamiento de una persona.

La querrela Según Gimeno Sendra “Es un acto de ejercicio de la acción penal, mediante el cual el querellante asume la cualidad de parte acusadora a lo largo del procedimiento”¹⁰⁹

Este acto le corresponde a la persona que se considera agraviada de un hecho que se considera delito, en la práctica se da más este tipo de acto procesal en las acciones de régimen privado, ejemplo en los delitos de estafa mediante cheque.

La etapa preparatoria en proceso penal guatemalteco, puede resumirse de la forma siguiente:

1. Al ocurrir un hecho que reviste carácter de delito, se hace constar y saber mediante un acto introductorio.
2. Se recibe la declaración del sindicado o sindicada, y el juez de garantías, puede dictar falta de mérito y/o auto de procesamiento, medidas de coerción personal al sindicado.
3. Se concede como máximo el plazo de tres meses si existe auto de prisión preventiva, seis meses si hay medidas sustitutivas, para que el Ministerio Público recabe elementos de convicción (prueba). En relación al plazo de investigación opera el plazo razonado, es decir el tiempo exactamente útil para la investigación del caso. También es necesario considerar que no solo el Ministerio Público tiene esa facultad investigativa, también la defensa puede intervenir y solicitar se practique diligencias que considere que resultan necesarias para esclarecer el hecho y que privilegian a su patrocinado de conformidad con el artículo 315 del Código Procesal Penal.
4. Es necesario considerar que el agraviado en su calidad puede coadyuvar en la investigación y constituirse como querellante hasta antes de la acusación, sin

¹⁰⁹ Gimeno Sandra Vicente Derecho Procesal penal. España. Pág. 288.

embargo, también puede la defensa postular obstáculos a la persecución penal, como el antejuicio cuando un sindicado sea funcionario público que goce de inmunidad, o alguna cuestión prejudicial.

5. Finaliza esta etapa cuando el Ministerio público presenta el acto conclusivo que considere pertinente, en observancia del principio de objetividad.

4.2. ETAPA O FASE DEL PROCEDIMIENTO INTERMEDIO

El Procedimiento Intermedio, se encuentra ubicado en el tiempo entre la etapa preparatoria y el juicio, como su nombre lo ilustra. Lo importante de esta etapa procesal constituye, que el juez controle el fundamento del requerimiento del Ministerio Público, con objeto de no permitir la realización de juicios defectuosos y fijar en forma definitiva el objeto del juicio (el hecho y la persona imputados), o en su caso evitar el sobreseimiento o la clausura provisional o definitiva de forma ilegal.

El juez que controla la investigación (Juez de Primera Instancia Penal Penal) cuando haya señalado plazo de investigación para la presentación del acto conclusivo, el ente fiscal debe presentar dicho acto que concluya la etapa preparatoria y la cual será discutida en la audiencia intermedia que también a fijado día y hora el juez de primera instancia. Artículo 82 numeral 6 del Código procesal penal.

Los actos conclusivos que puede presentar el Ministerio Público en un caso concreto, son los siguientes.

- a) Solicitud de apertura a juicio y formulación de acusación.
- b) Solicitud de clausura provisional del proceso.
- c) Solicitud de aplicación de procedimiento abreviado.
- d) Solicitud de suspensión condicional de la persecución penal.
- e) Solicitud de aplicación de criterio de oportunidad.
- f) Solicitud de sobreseimiento del proceso.

Es necesario dejar en claro que el archivo y la solicitud de la conversión, no son actos conclusivos de la etapa preparatoria, de conformidad con los artículos 327, 26 y 465 ter. Del Código Procesal Penal, estas instituciones procesales tienen su finalidad, no constituye actos procesales que hacen concluir la etapa preparatoria.

Admitida la acusación, el juez contralor señalará dentro de los tres días audiencia de ofrecimiento de los medios de prueba por los sujetos procesales, que pueden ser peritos para que depongan su informe, testigos, técnicos del Ministerio Público, documentos, evidencia material y otros que contribuyan a esclarecer el hecho a juzgar, los órganos de prueba son los que conocen del hecho por razón de su cargo hayan intervenido en las diligencias de investigación, o los que tienen conocimiento del acaecimiento del hecho, en el caso de los testigos presenciales.

4.3. ETAPA O FASE DEL DEBATE

Esta fase inicia con la preparación del juicio oral y público, en la que el juez que contralor previa coordinación con el tribunal de sentencia, deberá señalar día y hora de inicio de audiencia del juicio, que deberá realizarse en un plazo no menor de diez días ni mayor de quince días, citando a todos los intervinientes, y en la que los sujetos procesales, dentro de los cinco días de fijada la audiencia de juicio, cualesquiera podrán interponer recusaciones a uno o más jueces del tribunal.

Esta etapa es para dejar preparado todo el marco jurídico que será necesario para el desarrollo del debate, por lo cual debe ser tomada de acuerdo a las prescripciones legales. Ya en la fase del juicio oral y público también denominado debate, se realizan todas las diligencias y actos pertinentes para llegar a una conclusión sobre el juzgamiento del acusado con relación al hecho que se le imputa.

Es importante considerar que el desarrollo del juicio oral y público deben concurrir los siguientes principios que permiten darle seguridad y certeza jurídica a los sujetos procesales siendo estos:

- a) El principio de inmediación procesal; Este principio se concreta en señalar que el debate debe desarrollarse con la presencia ininterrumpida de los jueces llamados a dictar sentencia, la presencia del Ministerio Público, del acusado, del abogado defensor, del querellante, y de las demás partes o sus representantes.
- b) El principio de publicidad, significa que el acto procesal del juicio debe ser a la vista del pueblo esto permite certeza a los sujetos procesales y por supuesto para que la sociedad conozca o se entere del ejercicio de la facultad punitiva del Estado, por medio de las instituciones que intervienen en un proceso penal. Sin embargo, se

sabe que toda regla le acompaña la excepción en el caso de estudio de este principio no siempre es público el desarrollo del debate y esto en el caso que el juzgamiento de un hecho está en juego la indemnidad sexual de la víctima o el agraviado sea un menor de edad o alguna otra circunstancia en donde el honor de la persona puede ser vulnerada.

- c) Principio de oralidad de los actos procesales, es importante considerar que la intervención de los sujetos procesales debe ser a viva voz para ser escuchados por los jueces unipersonales o integrados, de un tribunal penal, al momento presentar sus postulaciones en sus alegatos de inicio y conclusiones y replicas, al exponer sus argumentos facticos y jurídicos, de igual manera al momento que los jueces desarrollan el juzgamiento de una persona en debate, de pronunciar sus resoluciones de forma oral e incluso la sentencia de forma sintética.
- d) Principio de economía y celeridad procesal, se refiere que los actos del debate deben ser continuos, sin embargo, existe interrupción del mismo, pero por causas eminente sobrevinientes que no son imputables a los sujetos procesales ni al tribunal, como ejemplo podría señalar que los plazos en la pandemia del Covid-19 fueron interrumpidos.
- e) El principio de imperatividad, regulado en artículo 3 del Código Procesal, Penal, limita a los sujetos procesales y al juez o tribunal que las diligencias e incidencias de los actos procesales deben realizarse conforme a ley y no de forma arbitraria con la justificación de hacer justicia, porque de lo contrario lo actuado seria nulo.

4.4. JUICIO ORAL Y PUBLICO

4.4.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.

El sistema de enjuiciamiento penal germano según Borja Osorio (2002) “Se caracterizó por la publicidad y la oralidad del juicio, enfrentando al acusador y acusado. En el derecho griego, el sistema acusatorio popular tenía como característica la publicidad y oralidad del juicio, un debate contradictorio entre acusado y acusador frente al tribunal y en presencia del pueblo.” (Pág. 21.)

Hacia los fines de la república Romana, la acción se convierte en popular. Se instruyen los jurados y el debate era oral y público. Durante el imperio se conservó el debate oral y público, nunca desapareció, pero dejó de ser la parte principal o culminante del juicio, pues la instrucción escrita y secreta se constituyó en el eje de todo este proceso. Cuando en Europa continental prevalecía el sistema inquisitivo y aunque el juicio oral no desapareció, careció de valor, pues los actos de la instrucción eran definitivos y se repetían en aquella etapa dando lugar a la sentencia.

No obstante, Inglaterra y América del Norte conservaron el sistema acusatorio y el sistema oral, público y contradictorio. La revolución francesa asimiló el sistema Inglés llegando a imitarlo en la época de la primera república. Luego, con las reformas que sufre el código de Napoleón de 1808 comienza a desarrollarse el sistema mixto que recibe toda Europa Continental.

España en 1882, para la fase decisiva del juicio, establece el procedimiento oral, como todos los sistemas mixtos, en la etapa del juicio. En la actualidad en cuanto al procedimiento preliminar del debate corresponde la citación a juicio, el ofrecimiento y admisión de prueba, la instrucción suplementaria, las excepciones en caso de tener lugar, la unión o separación de juicios, el sobreseimiento, en caso de que corresponda y la fijación de la fecha de la audiencia del debate en plazo perentorio.

4.4.2. DEFINICIÓN

Juicio Oral y Público o Debate, según Vivas Ussher “Es la etapa del proceso penal que tiene como fin establecer si se acreditan o no, total o parcialmente, los extremos argumentados fáctica y jurídicamente en la acusación (querrela o auto de elevación a juicio, o en la querrela exclusiva, en su caso), con certeza positiva fundada en la prueba examinada y contra examinada por las partes y recibida por el tribunal que declara por sentencia la relación jurídico-sustantiva basada en el debate realizada en forma pública, oral, continua y contradictoria.”¹¹⁰

Según Barrientos Pellecer. “Es la etapa plena y principal del proceso porque en ella se produce el encuentro personal de los sujetos procesales y de los órganos

¹¹⁰ Poroj Subuyuj, Oscar Alfredo. El proceso Penal guatemalteco Editorial Magna Terra Editores Guatemala, 2009 Pág. 27.

de prueba; se comprueban y valoran los hechos y se resuelve, como resultado del contradictorio, el conflicto penal.”¹¹¹

Las anteriores definiciones son muy acertadas con respecto al debate, toda vez que es el momento culminante del juicio desarrollado en una o más audiencias en forma oral y pública, contradictoria y continua, para establecer la base jurídica de la sentencia tomando como base el sistema acusatorio, que prescribe la prohibición de enjuiciar a una persona sin un requerimiento claro en el cual se indique con precisión los hechos que se le imputan, formulado por una persona distinta a la que juzga.

4.4.3. CARACTERES DEL DEBATE

Una noción descriptiva del debate la expone Claría Olmedo, citado por Rodríguez, expone: “Oportunidad de caracterizar el debate del juicio oral penal como el momento más culminante de todo el proceso. Se desenvuelve en una o en sucesivas audiencias forjadas con suficiente anticipación una vez cumplidos determinados actos preliminares, con el fin de establecer jurisdiccionalmente, con la intervención concentrada de todos los sujetos procesales, los extremos de la decisión final que debe producirse a continuación.”¹¹²

Para Manzini, “El debate, subjetivamente considerado, es una relación particular jurídica procesal que se presenta como un momento y una actitud especial de la relación jurídica procesal en su integridad. Potestades y deberes peculiares se atribuyen efectivamente en esta fase del procedimiento a los sujetos del proceso, en forma que la diferencian de las otras fases.”¹¹³

Objetivamente, el debate es un acto procesal complejo, esto es, compuesto de una serie coordinada de actos singulares, pero continuado y unitario, o sea, constituyendo un todo indivisible, ya desde el punto de vista del fin, ya desde el de los medios.

La definición más sencilla, y comprensible, es la que expone el autor Leone “El debate está constituido por aquel conjunto de actividades que se despliegan

¹¹¹ Barrientos Pellecer, Cesar, Derecho Procesal Penal guatemalteco, 1994, Pág. 60.

¹¹². Llobet Rodríguez, Javier, Proceso Penal comentado. Editora Jurídica continental. Sexta Edición. San José Costa Rica. 2017, pág. 35.

¹¹³ Ídem. Pág. 36

desde el inicio de las formalidades de apertura hasta el final de la discusión en la sentencia...”¹¹⁴

Los caracteres específicos del debate están dados por la oralidad y la publicidad. La ley establece: “el debate será oral y público, es decir, que debe llevarse a cabo de esa manera en forma obligatoria por imperio de la disposición que lo impone” ¹¹⁵, la publicidad es un modo que tienen las personas de ejercer un control sobre sus representantes; es el denominado control social de los actos de gobierno.

La oralidad se manifiesta en todos los actos del debate, los sujetos procesales y los órganos de prueba se expedirán de viva voz. De ello habrá constancia, por disposición legal, el tribunal dispondrá la grabación total del debate y podrán ser solicitadas por los sujetos procesales legitimados con las formalidades de la ley, norma contenida en el artículo trescientos noventa y cinco, del código procesal penal. El principio de publicidad del debate consiste también en que las puertas del tribunal se mantengan abiertas para permitir el ingreso de cualquier persona, salvo las excepciones legales.

Excepciones a la oralidad, el debate será oral, en esa forma se producirán las declaraciones del acusado, de los órganos de prueba y las intervenciones de todas las personas que participan en él. Las resoluciones del tribunal se dictarán verbalmente, quedando notificados todos por su emisión, pero constarán en el acta del debate. 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.

El acusado sordo y el que no pudiese entender el idioma oficial deberá ser auxiliado por un intérprete para que le transmita el contenido de los actos del debate. Según el Artículo trescientos sesenta y tres del Código Procesal Penal, 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 en el debate.

¹¹⁴. Ibídem. Pág. 37

¹¹⁵ Artículo 362 Código procesal penal de Guatemala.

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.

El tribunal podrá ordenar, aún de oficio, la lectura:

1) “De los dictámenes periciales, siempre que hayan cumplido conforme a las reglas de los actos definitivos e irreproducibles (Artículo 317 del Código Procesal Penal) 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 momento del debate, siempre que esas declaraciones se hayan recibido conforme las reglas de los actos definitivos e irreproducibles (Artículo 317 del Código Procesal Penal). “¹¹⁶

3) La denuncia, la prueba documental o de informes, los careos y las actas de inspección, registro domiciliario, requisas personales, 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.

4.5. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL DEBATE.

El juicio oral es la fase procesal donde se enjuicia la conducta ilícita del acusado para condenarlo o absolverlo en la Sentencia que pone fin al proceso. Esta fase decisoria se concentra en una o varias sesiones y se desarrolla bajo los principios de oralidad, publicidad, contradicción, igualdad, aportación de partes, aunque con matices y bajo el principio acusatorio.

La conducta que se enjuicia, y que será merecedora de la absolución o de la condena, es precisamente aquella que ha sido objeto de acusación y, por tanto, de

¹¹⁶ Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.

identificación en el auto de apertura del juicio oral y en los correspondientes escritos de acusación, con la finalidad de darle plenitud la observancia del principio de congruencia establecida en el artículo 388 del código procesal penal.

El órgano judicial, pues, no puede enjuiciar otros hechos y extremos que los contenidos en la acusación; incluso no puede calificar esos hechos, al objeto de enjuiciarlos e imponer penas, de manera distintas a las que correspondan a los delitos.

Según Gimeno Sendra expone: “El principio acusatorio y el de contradicción hacen necesario que esta fase judicial empiece por la acusación, que no es sino el acto procesal por el que se concreta la pretensión penal, sustanciada en los hechos que han de ser enjuiciados y por cuya comisión se solicita la imposición de una pena, precisamente la correspondiente a la calificación jurídico penal que se propone”.¹¹⁷

4.5.1. PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN.

Este principio se basa fundamentalmente en la presencia de todas las partes para que se realice en debate, pues la inasistencia de alguna de ellas conlleva la suspensión del mismo, hasta que se puedan reunir.

La inmediación es importante pues es el momento en el que el tribunal, tiene el contacto directo con los protagonistas del conflicto puesto a su jurisdicción, conocen al sindicado, la víctima termina de ser un nombre más en un expediente y además se reproducen ante ellos los medios de prueba, escuchan a los testigos, observan y analizan los documentos propuestos, se auxilian de peritos para entender aquellos medios de prueba que por su naturaleza científica deben ser analizados por un experto y finalmente ellos puedan determinar la participación del sindicado en la comisión del hecho delictivo que se está dilucidando.

El acusado deberá asistir a la audiencia del debate, 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

¹¹⁷ Gimeno Sendra 2015 pág. 4.

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.

El Código procesal penal establece que el debate se realizara 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 puede 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.

Si el defensor no comparece al debate o se aleja de la audiencia, se considerará abandonada la defensa y debe proceder a su reemplazo de la forma más inmediata posible, y no puede continuar el debate hasta que el imputado no posea un defensor al lado. El abandono de la defensa, repercute de forma negativa en el abogado, ocasionándole una sanción por el tribunal de honor del Colegio de Abogados y Notarios.

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. Es sumamente necesario que el debate sea concentrado, y que no se extienda en el tiempo, por el contrario, debe tratarse, hasta donde 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.

4.5.2. PUBLICIDAD.

Se conoce a la publicidad como el derecho de la sociedad a la justicia, pues ésta transmite valores y principios a la misma. Según el Código Procesal Penal, el debate será público, pero el tribunal podrá resolver, aun 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 la 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.”¹¹⁸

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. Se negará el acceso a los menores de dieciséis años, no acompañados por un mayor que responda por su conducta, o a cualquier persona que se presente en forma incompatible con la seriedad de la audiencia. El presidente del tribunal podrá limitar el ingreso del público a una cantidad determinada de personas, según las posibilidades de la sala de audiencia.

4.5.3. PODER DE DISCIPLINA.

El control disciplinario durante el juicio oral debe ser ejercido por el presidente del tribunal con discrecionalidad y con el fin de garantizar la continuidad de la audiencia. El presidente del tribunal ejercerá el poder de disciplina de la audiencia, también podrá:

- 1) Por razones de orden, higiene, decoro o eficacia del debate, disponer el alejamiento de las personas cuya presencia no fuere necesaria.
- 2) Corregir en el acto, con arresto hasta de cinco días o multa las infracciones que se cometan, sin perjuicio de expulsar al infractor de la sala de audiencia.

La medida será dispuesta por el tribunal si el infractor fuere el representante del Ministerio Público, el acusado, su defensor, el querellante, las partes civiles, o sus mandatarios. Si los expulsados fueren del Ministerio Público o el defensor, forzosamente se procederá al nombramiento del sustituto. Si fueren las partes

¹¹⁸ Artículo 356 Código Procesal Penal de Guatemala.

civiles o el querellante podrán nombrar sustituto y, si no lo hicieren, se tendrá por abandonadas sus intervenciones.

Si fuere el acusado, la audiencia continuará con el defensor. Quienes asistan a la audiencia deberán permanecer respetuosamente y en silencio mientras no estén autorizados para exponer o deban responder a las preguntas que se les formulen. No podrán, llevar cámaras fotográficas, videos o grabadoras, armas u otros elementos aptos para molestar u ofender, ni adoptar un comportamiento intimidatorio, provocativo o contrario al decoro, ni producir disturbios o manifestar de cualquier modo opiniones o sentimientos.

4.5.4. CONTINUIDAD.

Este principio establece básicamente que el juicio oral tiene que efectuarse de ser posible en una audiencia de única sesión, no obstante, si el caso lo amerita podrá efectuarse en sesiones inmediatas y consecutivas hasta su conclusión.

El debate continuará durante todas las audiencias consecutivas que fueren necesarias hasta su conclusión. Se podrá suspender por un plazo máximo de diez días, solo 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 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 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 que, 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 tornen imposible su continuación. El tribunal decidirá la suspensión y anunciará el día y la 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 incumplidos con anterioridad.

El presidente ordenará los aplazamientos diarios, indicando la hora en que se continuará en debate. 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. 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”.¹¹⁹

4.5.5. PRINCIPIO DE DIRECCIÓN DEL DEBATE.

Este principio orienta que nadie debe mediar entre el Juez y la percepción directa de la fuente o medio de prueba. El tribunal al estar directamente escuchando la actuación de las fuentes de prueba, que luego del debate se convierten en prueba, estará en la posibilidad de hacer una eficaz valoración objetiva y fundar su fallo.

El presidente del tribunal dirigirá el debate, ordenará las lecturas pertinentes, hará las advertencias que correspondan, exigirá las protestas solemnes, moderará la discusión, impidiendo derivaciones impertinentes o que no conduzcan al esclarecimiento de la verdad o no resulten admisibles, sin coartar por ello el ejercicio de la acusación y la libertad de defensa.

Si una disposición del presidente es objetada como inadmisibles por alguna de las partes, decidirá el tribunal. El objetivo central de las partes en el juzgamiento

¹¹⁹ Artículos: 360, 361, 362,364.365 Código Procesal penal de Guatemala.

es ganar el caso y para ello se necesita convencer al Juez imparcial y para ello se hace necesario conocer y manejar las técnicas de litigación oral, que no son más que mecanismos concretos que debe dominar el Fiscal y el abogado defensor para desenvolverse con éxito en un juicio. Si no se maneja tales técnicas, la derrota es inexorable en un sistema acusatorio.

Si durante el debate se cometiere falta o delito, el tribunal ordenará levantar acta con las indicaciones que correspondan y hará detener al presunto culpable, remitiéndose copia de los antecedentes necesarios al Ministerio Público a fin de que proceda de conformidad con la ley.

4.5.6. PRINCIPIO DE ORALIDAD.

Este principio se encuentra regulado en el artículo 362 del Código Procesal Penal y se refiere a que el debate será oral, es decir en esa forma se procederán las declaraciones del acusado, de los órganos de prueba y las intervenciones de todas las personas que participan en él. Las resoluciones del tribunal se dictarán verbalmente, quedando notificados todos por su emisión, pero constarán en el acta del debate.

Según la Ley “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, leyéndole o relatándose las preguntas o las contestaciones de la audiencia. El acusado sordo y el que no pudiere entender el idioma oficial deberá ser auxiliado por un intérprete para que le transmita el contenido de los actos del debate.”¹²⁰

4.5.6. PRINCIPIO DEL CONTRADICTORIO.

Este principio no se encuentra expresamente regulado en el Código Procesal Penal como tal, sin embargo, es a través de éste que se da el desarrollo del debate. Por éste principio las partes exponen sus respectivas afirmaciones o defensas y las discuten haciendo de ésta forma el debate, produciendo la prueba en que sustentan sus respectivas tesis.

¹²⁰ Artículo 362 Código Procesal Penal de Guatemala.

4.6. DESARROLLO DEL DEBATE.

El desarrollo del juicio oral debe ser dinámico. Para dar cumplimiento de esta forma a los principios de continuidad, concentración e inmediación, se propone que el orden de la actuación probatoria sea flexible. El Código Procesal Penal establece en los artículos 368 al 382 el desarrollo del debate.

a) Apertura: Que, en el día y hora fijados, el tribunal se constituirá en el lugar señalado para la audiencia. El presidente antes de iniciar verificará la presencia del Ministerio Público, el acusado y su defensor, de la víctima o agraviado y de las demás partes que hubieren sido admitidas, y de los testigos, peritos o intérpretes que deben tomar parte en el debate. Posteriormente a la verificación de la presencia de las partes, 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.

c) “Incidentes: Todas las cuestiones incidentales que se pudieran suscitar serán tratadas en un solo acto, a menos que el tribunal resuelva hacerlo sucesivamente o diferir alguna, según convenga al orden del debate. En la discusión de las cuestiones incidentales se les concederá la palabra una única vez, por el tiempo que establezca el presidente, al Ministerio Público, al defensor y a los abogados de las demás partes.”¹²¹

d) c) Declaraciones de 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 se puede abstener de declarar y que el debate continuará, aunque no declare. Este acto procesal es importante y debe tomarse en cuenta por los jueces, pero sobre todo hacer las advertencias del derecho constitucional que le asiste al acusado de conformidad con el artículo 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

La declaración del imputado no es esencialmente un medio de prueba sino, más bien, un mecanismo por el cual ejerce su defensa, lo que no excluye la eficacia probatoria de su espontánea confesión judicial, así como la valoración de su declaración prestada en el debate en contraste con sus anteriores declaraciones y demás prueba practicada en el juicio oral.

¹²¹ Artículo 367 Código Procesal Penal de Guatemala.

La negativa del imputado a declarar no puede ser objeto de valoración en su perjuicio. Cuando el imputado ejerce su derecho a guardar silencio resulta innecesario insistir en el interrogatorio y desarrollar todo el pliego de preguntas. Si el imputado decide declarar, podrán interrogarlo el Ministerio Público, el querellante, el defensor y las partes civiles en ese orden. La ley adjetiva penal regula, Luego podrán hacerlo los miembros del tribunal si lo consideraren conveniente, sin embargo, este es contraproducente en un sistema acusatorio, de manera que un tribunal con jueces garantistas no debe interrogar al acusado.

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. Si fueren varios los acusados, el presidente podrá alejar de la sala de audiencia a los que no declaren en ese momento, pero después de todas las declaraciones deberá informarlos sumariamente de lo ocurrido durante su ausencia.

“En el curso del debate, el acusado podrá hacer todas las declaraciones que considere pertinentes, incluso si antes se hubiera abstenido, siempre que se refiera al objeto del debate. El presidente impedirá cualquier divagación y, si persistiere, podrá proponer al tribunal alejarlo de la audiencia. (Artículo 372 Código procesal Penal) “¹²²

El acusado podrá también hablar con su defensor, sin que por ello la audiencia se suspenda, a cuyo fin se les ubicará, en lo posible, uno al lado del otro; no lo podrá hacer durante su declaración o antes de responder a preguntas que le sean formuladas. En este momento tampoco se admitirá sugerencia alguna.

Durante el debate, el Ministerio Público podrá ampliar la acusación, por inclusión de un nuevo hecho o una nueva circunstancia que no hubiere sido mencionado en la acusación o en el auto de apertura del juicio y que modifique la calificación legal o la pena del mismo hecho objeto del debate, o integrare la continuación delictiva.

¹²² Decreto 51-92 del congreso de la República de Guatemala.

En tal caso, con relación a los hechos o circunstancias atribuidos en la ampliación, el presidente procederá a recibir nueva declaración al acusado e informará a las partes que tienen derecho a pedir la suspensión del debate para ofrecer nuevas pruebas o preparar su intervención.

Cuando este derecho sea ejercido, el tribunal suspenderá el debate por un plazo que fijará prudencialmente según la naturaleza de los hechos y la necesidad de la defensa. Los hechos o circunstancias sobre los cuales verse la ampliación, quedarán comprendidos en la imputación. El presidente del tribunal advertirá a las partes sobre la modificación posible de la calificación jurídica, quienes podrán ejercer el derecho consignado en el párrafo anterior.

d) Recepción y Diligenciamiento de Pruebas. Después de la declaración del acusado, el presidente procederá a recibir la prueba en el orden indicado en el auto que admita la prueba ofrecida, salvo que considere necesaria su alteración.

Las pruebas que pueden generar la convicción de culpabilidad y fundamentar una sentencia penal condenatoria, son las producidas y actuadas durante el juicio oral. Se admite la necesidad de valorar las pruebas urgentes que se aseguraron durante la fase preparatoria. En tal sentido se considera que para la valoración de la prueba pre-constituida se requiere introducir en el juicio las declaraciones testimoniales de los funcionarios administrativos que tuvieron a su cargo el aseguramiento de la evidencia.

La obtención e incorporación al proceso de elementos de prueba sólo deben ser admisibles cuando pasan el examen de legitimidad, esto es cuando en dichas actividades no se han violado los derechos fundamentales de la persona, circunstancia que cuando se presenta genera prueba prohibida.

Se considera que debe estatuirse expresamente la regla de exclusión de la prueba ilegítimamente obtenida, así como la regla de los frutos del árbol envenenado o prueba ilegítima por efecto reflejo, precisándose los límites de la regla de exclusión. La apreciación o valoración de las pruebas deben regirse por la libre convicción, complementada con los aportes de la sana crítica, que impone las reglas de la lógica, la ciencia y de la experiencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 385 del Código procesal penal guatemalteco.

Según la Ley Procesal regula “El presidente hará leer las conclusiones de los dictámenes presentados por los peritos. Si estos hubieran sido citados, responderán directamente a las preguntas que les formulen las partes, sus abogados o consultores técnicos y los miembros del tribunal, en ese orden y comenzando por

quienes ofrecieron el medio de prueba. Si resultare conveniente, el tribunal podrá disponer que los peritos presencien los actos del debate. Inmediatamente, el presidente procederá a llamar a los testigos, uno a uno. Comenzará con los que hubiere ofrecido el Ministerio Público, continuará con los propuestos por los demás actores y concluirá con los del acusado y los del tercero civilmente demandado.

El presidente, sin embargo, podrá alterar este orden cuando así lo considere conveniente para el mejor esclarecimiento de los hechos. Antes de declarar, los testigos no podrán comunicarse entre sí, ni con otras personas, ni ver, ni oír, o ser informados de lo que ocurra en el debate. Después de hacerlo, el presidente dispondrá si continúan en antesala. Si fuere imprescindible, el presidente podrá autorizar a los testigos a presenciar actos del debate. Se podrá llevar a cabo careos entre testigos o entre el testigo y el acusado o reconstrucciones.

El presidente, después de interrogar al perito o al testigo sobre su identidad personal y las circunstancias generales para valorar su testimonio lo protestara legalmente y le otorgará la palabra para que informe todo lo que sabe acerca del hecho propuesto como objeto de la prueba. Al finalizar el relato o si el testigo no tuviere ningún relato que hacer, concederá el interrogatorio al que lo propuso y, con posterioridad, a las demás partes que deseen interrogarlo, en el orden que considere conveniente “. ¹²³

Por último, Según la Ley adjetiva penal establece, que el mismo presidente y los miembros del tribunal podrán interrogar al perito o al testigo, a fin de conocer circunstancias de importancia para el éxito del juicio, sin embargo, como se indicó anteriormente en un estado democrático de derecho constitucional este último vulnera el debido proceso y consecuentemente el sistema acusatorio.

El avance de la tecnología tiene una incidencia directa en lo referente al juicio oral o actividad probatoria se refiere. Por ello es necesario incorporar métodos como la videoconferencia cuando no se pueda contar con la presencia física de alguno de los sujetos procesales, testigos o peritos. En lo posible, podrá recurrirse a instrumentos electrónicos de registro de las audiencias de forma tal que pueda evitarse o limitarse los registros escritos. Para ello podrán emplearse las actas resumen, en los casos que sea necesario, este aspecto es motivo de análisis en la presente investigación.

El presidente moderará el interrogatorio y no permitirá que el testigo conteste a preguntas capciosas o impertinentes. La resolución que sobre ese extremo adopte

¹²³ Artículo 377 y 378 de la Ley Adjetiva Penal de Guatemala.

será recurrible, decidiendo inmediatamente el tribunal. Los peritos y testigos expresaran la razón de sus informaciones y el origen de la noticia, designando con la mayor precisión posible a los terceros que la hubieran comunicado.

Cuando el perito o testigo oportunamente citado no hubiere comparecido, el presidente dispondrá lo necesario para hacerlo comparecer por la fuerza pública. Si estuviere imposibilitado para concurrir y no se pudiese esperar hasta la superación del obstáculo, o no resultare conveniente la suspensión de la audiencia, el presidente designará a uno de los miembros del tribunal para que la declaración se lleve a cabo donde esté la persona a interrogar.

Todas las partes podrán participar en el acto. Se levantará acta, lo más detallada posible, que será firmada por quienes participen en el acto, si lo desean, la que se introducirá por su lectura al debate. En cuanto a los otros medios de prueba, se precede así, 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 reconocer 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.

e) **Discusión Final.** 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. 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.

f) **“Réplica.** Sólo el Ministerio Público y el defensor del acusado podrán replicar; corresponderá 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 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”.¹²⁴

Con relación a que no se le concede derecho a réplica al querellante, a mi consideración esta normativa vulnera el principio de igualdad procesal regulada en el artículo 24 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos.

g) Clausura y cierre del debate. Por último, el presidente preguntará al acusado si tiene algo más que manifestar, concediéndole la palabra, y cerrará el debate.

4.7. SENTENCIA

4.7.1. ANTECEDENTES

Al momento en el que el tribunal de sentencia se retira a deliberar acerca de la existencia del delito, de la responsabilidad penal del acusado, de la calificación legal del ilícito, a apreciar las pruebas según las reglas de la sana crítica razonada presentadas en el juicio, de la pena a imponer, etcétera..., concretamente al pronunciamiento de la sentencia y a cumplir con la garantía de la fundamentación propia de la ley.

Si lo contemplado en el artículo once bis de la ley adjetiva penal, referente a la fundamentación y expresamente lo determinado en el sentido de la claridad y precisión de la decisión no se consumara, entonces qué sentido tendrían, las reglas que obligan a someter las hipótesis acusatorias contra a la posibilidad de refutación por parte de la defensa, o el control bilateral de la actividad probatoria y la producción de prueba de descargo, o la discusión final, si a la postre los jueces no expresarán porqué han sido ineficaces las alegaciones y objeciones por parte de

¹²⁴ Artículo 382 Código Procesal Penal de Guatemala.

los sujetos procesales, prevaleciendo las de la acusación, o si los miembros del tribunal se abstuvieran de evaluar las pruebas dirimentes de descargo.

De ahí, la importancia de la motivación de la sentencia, no solo por el defecto absoluto de forma que constituye la ausencia de la misma, sino por el efecto dominó que traería para el proceso recién concluido, habilitando en todo caso la interposición del recurso de apelación especial, por vicios en la sentencia y como consecuencia la anulación de la misma.

Pero, además, se considera que la motivación de la sentencia juega constituye elemento preponderante, como uno de los fines del proceso penal, pues permite constatar la veracidad de los hechos sometidos a juicio al momento de emitir sentencia.

En virtud de lo anterior, siendo el fin de todo proceso penal la determinación de los hechos tras una actividad cognoscitiva reglada, con el objeto de proceder a la aplicación del derecho a esos hechos, es en esta oportunidad cuando el cometido del procedimiento se manifiesta en todo su esplendor y sería imposible constatar el acierto o desacierto de la decisión si careciera de motivación o esta fuera sólo aparente.

Puede advertirse entonces que sin la motivación de la sentencia carecerían de sentido la mayoría de las reglas de garantía previstas para el proceso, por lo tanto si el problema se centra en la falta de motivación de la sentencia, debería imponerse alguna sanción administrativa a los miembros del tribunal por los efectos negativos que esto acarrea al proceso penal, o bien debería mantenerse en constante capacitación a los miembros de los tribunales de sentencia penal, para evitar la comisión de este tipo de inobservancias.

4.7.2. DEFINICIÓN.

La sentencia es la forma normal de finalizar un proceso y es dictada por un juez o tribunal competente o bien, finaliza la primera instancia de cualquier causa que posea un tribunal de alzada. La sentencia declara o reconoce el derecho o la pretensión de una de las partes, obligando a la otra a cumplirla.

La sentencia es la resolución mediante la cual el Tribunal de Sentencia competente pone fin al proceso penal y resuelve en definitiva la situación jurídica del acusado, en la que se declara el ejercicio de la potestad punitiva del Estado, condenando o absolviendo al mismo

En derecho penal, la sentencia absuelve o condena al acusado, imponiéndole las penas principales y accesorias correspondientes.

La sentencia puede definirse como el acto judicial que resuelve hetero composítivamente el litigio ya procesado, mediante la aceptación que el juez hace de alguna de las encontradas posiciones mantenidas por los antagonistas luego de evaluar los medios confirmatorios de las afirmaciones efectuadas por el actor y de la aplicación particularizada al caso de una norma jurídica que preexiste en abstracto, con carácter general.

La sentencia se puede clasificar de la siguiente manera:

- a. Sentencia condenatoria o estimatoria: La que acepta en todo o en parte las pretensiones del acusador, manifestadas en la querella, la que se traduce, respectivamente, en una pena en ámbito criminal.
- b. Sentencia Absolutoria o desestimatoria: Aquella que, por insuficiencia de pruebas o por falta de fundamentos legales que apoyen la querella, rechaza la acusación y como consecuencia desestima la pretensión del actor en beneficio del procesado.
- c. Sentencia firme: Es aquella, que, por consentirlas las partes, por no haber sido recurrida de apelación, causa ejecutoria.

4.7.3. REQUISITOS.

La sentencia debe reunir los requisitos legales como; resolución de incidentes planteados en el desarrollo del debate, existencia del delito, responsabilidad penal, fijación de pena o libertad. Debe dictarse en un periodo de tiempo apto para la realización de los actos del juez o tribunal. La fijación de este plazo varía según el procedimiento de que se trate. Respecto de la forma, según la doctrina las sentencias generalmente se componen de tres secciones:

a) Parte expositiva.

En la que se señala la fecha y ciudad en que se dicta, las partes que intervienen, abogados, sin que se puedan omitir sus nombres sin afectar a la debida integridad y publicidad de las sentencias. Se hacen constar también las peticiones

o acciones y las excepciones o alegatos presentados por las partes, junto a los presupuestos o antecedentes de hecho en que se fundan.

b) Parte considerativa.

En la que se expresan los fundamentos de hecho y de derecho, que contienen los argumentos de las partes y los que utiliza el tribunal para resolver el objeto del proceso, en relación con las normas que se consideran aplicables al caso.

c) Parte resolutive.

En la que se contiene la decisión o fallo de condena o absolución del demandado o acusado. Así mismo, suele incorporarse el nombre del juez que la ha redactado y la firma de todos los que han concurrido a su acuerdo. Por otro lado, las sentencias deben ser congruentes, es decir, deben resolver acerca de todas las cuestiones sometidas al debate y durante en el proceso.

El fallo no debe contener más, ni algo distinto, de lo pedido por las partes. Cuando se trata de sentencias penales, la congruencia significa que debe mediar una relación entre la sentencia y la acción penal ejercitada. Por ejemplo, si una persona es acusada de homicidio, el juez no puede condenarle por robo (para ello haría falta aplicar otro procedimiento), ya que está limitado por los hechos alegados.

4.8. LA SENTENCIA Y SU REGULACIÓN LEGAL EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA. “CÓDIGO PROCESAL PENAL GUATEMALTECO DECRETO 51-92”.

Según la ley adjetiva penal guatemalteco, regula la sentencia, en la sección tercera, del segundo capítulo, iniciando en el Artículo trescientos ochenta y tres al trescientos noventa y siete respectivamente. “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 favorezcan 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.”¹²⁵

4.8.1. DELIBERACIÓN.

El Artículo trescientos ochenta y tres, norma “la deliberación y se realizará inmediatamente después de clausurado el debate, los jueces que hayan intervenido en él pasarán a deliberar en sesión secreta, a la cual sólo podrá asistir el secretario.”¹²⁶

4.8.2. REAPERTURA DEL DEBATE.

El artículo trescientos ochenta y cuatro, regula lo referente a la reapertura del debate “cuando el tribunal estimare imprescindible, durante la deliberación, la recepción de 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”.¹²⁷

4.8.3. SISTEMA DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA.

El artículo trescientos ochenta y cinco, enmarca el principio de la sana crítica razonada, que no es más que la apreciación de la prueba conforme a la experiencia y las constancias procesales y resolverá por mayoría de votos. La decisión versará sobre la absolución o la condena. Si se hubiere ejercido la acción civil, declarará procedente o sin lugar la demanda, en la forma que corresponda.

¹²⁵ Código Procesal Penal de Guatemala.

¹²⁶ *Ibíd.*

¹²⁷ *Ibíd.*

4.8.4. ORDEN DE DELIBERACIÓN DEL FALLO.

El artículo trescientos ochenta y seis delimita el orden lógico que la deliberación debe guardar, por parte del Tribunal de Sentencia, este orden será de la siguiente forma:

- Cuestiones previas;

- Existencia del delito;
- Responsabilidad penal del acusado;
- Calificación legal del delito;
- Pena a imponer;
- Costas;
- Y lo demás que este Código u otras leyes señalen.
- La decisión posterior versara sobre la absolución o su condena.
- Si hubiere ejercido la acción civil, admitirá la demanda en forma que corresponda o la rechazará.

4.8.5. LA VOTACIÓN.

El Artículo trescientos ochenta y siete del cuerpo legal procesal citado, regula la forma de votación por parte de los miembros del tribunal, la interpretación de la ley en forma clara, al establecer que los vocales deberán votar cada una de las cuestiones enumeradas anteriormente, y cualquiera que fuere el sentido de su voto sobre las mismas, se resolverá por simple mayoría.

El juez que este en desacuerdo podrá razonar su voto. Sobre la sanción penal o la medida de seguridad y corrección, deliberación 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.

4.8.6. REQUISITOS DE LA SENTENCIA.

El artículo trescientos ochenta y nueve del citado código, establece: “los requisitos de la sentencia la cual debe contener:

- I. 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.

- I. La enunciación de los hechos y circunstancias que haya 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 reparadora.
- II. La determinación precisa y circunstanciada del hecho que el tribunal estime acreditado.
- III. Los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver.
- IV. La parte resolutive, con mención de las disposiciones legales aplicables; y
- V. La firma de los jueces.¹²⁸

4.8.7. PRONUNCIAMIENTO.

El artículo trescientos noventa, del código procesal penal, impone en forma imperativa que la sentencia se pronunciará siempre en nombre del pueblo de la República de Guatemala. “Redactada la sentencia, el tribunal se constituirá nuevamente en la sala de la audiencia, después de ser convocados verbalmente todas las partes en el debate, y el documento será leído ante los que comparezcan.

La lectura valdrá en todo caso como notificación, entregándose posteriormente copia a los que la requieran. El original del documento se agregará al expediente.

Cuando la complejidad del asunto o lo avanzado de la hora torne necesario diferir la redacción de la sentencia, se leerá tan sólo su parte resolutive y el tribunal designará un juez relator que imponga a la audiencia, sintéticamente, de los fundamentos que motivaron la decisión. La lectura de la sentencia se deberá llevar a cabo, a más tardar, dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive.”¹²⁹

4.8.8. DE LA SENTENCIA ABSOLUTORIA.

La sentencia absolutoria se entenderá libre del cargo en todos los casos. Según lo establece el Artículo trescientos noventa y uno, se podrá, según las circunstancias y la gravedad del delito, ordenar la libertad del acusado, la cesación de las restricciones impuestas provisionalmente y resolverá sobre las costas.

¹²⁸ *Ibíd.*

¹²⁹ *Ibíd.*

Aplicará, cuando corresponda, medidas de seguridad y corrección. Para las medidas de seguridad y corrección las inscripciones rigen de acuerdo a las disposiciones del tribunal y de la ley.

4.8.9. DE LA SENTENCIA CONDENATORIA.

La sentencia condenatoria fijará las penas y medida de seguridad y corrección que correspondan, así lo establece el Artículo trescientos noventa y uno también determinará la suspensión condicional de la pena y, cuando procedieren, las obligaciones que deberá cumplir el condenado y, en su caso, unificará las penas, cuando fuere posible.

“La sentencia decidirá también sobre las costas y sobre la entrega de los objetos secuestrados a quien el tribunal estime con mejor derecho a poseerlos, sin perjuicio de los reclamos que correspondieren ante los tribunales competentes; decidirá también sobre el decomiso y destrucción, previstos en la ley penal.”¹³⁰

Cuando la sentencia establezca la falsedad de un documento, el tribunal mandará inscribir en él una nota marginal sobre la falsedad, con indicación del tribunal, del procedimiento en el cual se dictó la sentencia y de la fecha de su pronunciamiento. Cuando el documento esté inscrito en un registro oficial, o cuando determine una constancia o su modificación en él, también se mandará inscribir en el registro.

¹³⁰ Artículo 392 Código Procesal penal de Guatemala.

CAPITULO V

EL JUICIO ORAL Y PÚBLICO VIRTUAL

5.1. AUDIENCIAS VIRTUALES.

5.1.1. ANTECEDENTES

A principios del año dos mil veinte aparece en Guatemala, una enfermedad contagiosa y viral denominada Coronavirus definido como SARS COVID-19, con motivo de dicha pandemia, el Ministerio de Salud Pública ha determinado medidas de bioseguridad, como distanciamiento social, evitar la aglomeración de personas en lugares muy concurridos, restricción de circulación de personas, etc.

El Gobierno del Estado de Guatemala en Consejo de Ministros ha emitido varias disposiciones entre ellas, el Decreto número 5-2020 mediante el cual advierte estado de calamidad pública en Guatemala, con la finalidad de resguardar y proteger la salud y la vida de los guatemaltecos, disposición ejecutiva que fue ampliada mediante el Decreto gubernativo 6-2020, con lo cual se regula el Estado de sitio, limitando la libertad de locomoción de la persona por cualquier medio de transporte terrestre entre las dieciséis horas del día a las cuatro horas del día siguiente. Vigente del día veintidós de marzo al veintinueve de marzo del año dos mil veinte y de los cuales se ha ido variando las horas y días del estado de sitio, y por tal motivo las instituciones del sector público, en la mayoría de casos han suspendido sus actividades y servicios presenciales a los usuarios por razones de bioseguridad.

5.1.2. FUNDAMENTO DE LAS AUDIENCIAS VIRTUALES.

El Organismo judicial, por medio de la Corte Suprema de Justicia en Guatemala sin lugar a dudas en cumplimiento de los artículos 2 y 203 de la Constitución Política de la República, tuvo que encontrar la forma para cumplir ese deber Constitucional de administrar justicia a los habitantes de Guatemala, y en atención a los artículos 10. y 2º. De la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, propicio medios para que se cumpliera ese deber del Estado de la administración de justicia.

Ahora bien, con relación a la opinión internacional al respecto se tiene que: “La Corte interamericana de Derechos Humanos ha determinado que en, ningún contexto, ni aún en el escenario de guerra, peligro público u otra que amenace la seguridad del Estado pueden suspenderse los procesos judiciales y garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos”.¹³¹

De lo anterior se desprende que los estados por ningún motivo podrían suspender la administración de justicia pues constituye no solo un derecho de toda persona si no la garantía de sus derechos que pueden estar limitados por alguna circunstancia ya en la situación procesal de procesado o agraviado, es necesario tutelar los mismos mediante el tema de la administración de justicia.

En materia de Derechos Humanos al respecto: “El Relator especial sobre la independencia de los jueces y abogados, y el alto comisionada para los Derechos Humanos, han recomendado que la justicia no se paralice en su totalidad y es necesaria la incorporación de la justicia digital que debe respetar las garantías del debido proceso y derechos procesales”.¹³²

5.2. LA JUSTICIA EN GUATEMALA EN TIEMPO DE PANDEMIA DEL COVID-19.

El tema de la justicia en Guatemala se vio limitada a causa de la pandemia del Covid-19, sin embargo, a pesar de esas limitaciones el servicio de justicia es esencial y debe continuar funcionando, implementando soluciones que coadyuven afrontar y reducir el impacto de crisis social en materia sanitaria, una de las soluciones corresponden a la implementación de tecnología que permita continuar la reactivación gradual de todos los servicios judiciales, que presta el Organismo judicial a través de los órganos jurisdiccionales.

La Corte Suprema de Justicia suspendió las audiencias presenciales en diferentes judicaturas y en diferentes ramos, pero específicamente en lo penal, sin embargo, evitando que la población dejara de recibir el servicio de la administración de justicia, acordó la función el turno de judicatura y del personal, lo importante que

¹³¹ Opinión consultiva 8/87, el habeas Corpus bajo suspensión de garantías de fecha 30 de enero de 1,987.

¹³² Relator Especial de Naciones Unidas sobre independencia Judicial, Emergencia del coronavirus: Desafío para la justicia. Oficina del alta comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos humanos, comunicado de prensa 2020.

acordó que se realizaran audiencias por medio de video conferencias, para no dejar a la población sin ese servicio importante.

El Organismo Judicial, por medio de la Corte Suprema de Justicia mediante las disposiciones POJ-68/2020; POJ 69/2020; del acta de fecha dieciocho de julio del año dos mil veinte de la Secretaria de la Corte Suprema de Justicia POJ 82/2020 Y POJ 87/2020 de la Presidencia del Organismo Judicial, y circular SG/G 28-2020 de la Secretaria del Ministerio Público, han implementado el desarrollo del juicio oral y público en forma telemática mediante audiencias virtuales por video conferencias con fines de bioseguridad del personal auxiliar, jueces y fiscales y sujetos procesales, siempre y cuando así lo acepten los sujetos procesales.

El relator Especial sobre la independencia de los jueces y abogados, y el alto comisionado sobre Derechos Humanos, han recomendado que la justicia no se paralice en su totalidad, es necesaria justicia digital que debe respetar las garantías del debido proceso y derechos procesales. “Oficina de la Alta comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos 2020”.

5.3. AUDIENCIAS POR MEDIOS ELECTRÓNICOS.

5.3.1. DEFINICIÓN

Para el efecto del presente trabajo, se considera necesario citar una definición formal, siendo esta:

“Cada vez que en este Acuerdo se utilice la palabra audiencia, se entenderá que es aquella que se desarrolla utilizando cualquier medio tecnológico idóneo para que las partes procesales y sus abogados, que estén en distintos lugares geográficos de la República de Guatemala, puedan comparecer ante la judicatura y puedan verse y oírse en tiempo real a través de una red de internet o de otro recurso tecnológico de transmisión, que garanticen a las partes el acceso a la justicia y el pleno ejercicio de sus derechos”.¹³³

¹³³ Reglamento de Audiencias virtuales, acuerdo 35-2020 de la Corte Suprema de Justicia de la República de Guatemala.

De manera que las audiencias virtuales constituyen, una modalidad de audiencia oral, que se realiza utilizando medios tecnológicos e interactivos, que permitan la presencia de las partes procesales y sus abogados, ubicados en sitios geográficos distantes o diferentes, para que comparezcan ante un órgano jurisdiccional y pueden verse y oírse en tiempo real, a través de una red u otro recurso tecnológico de transmisión, que garanticen a los sujetos procesales el acceso a la justicia y el pleno ejercicio de sus derechos, en un escenario virtual común.

5.4. PROCEDIMIENTO PARA LAS AUDIENCIAS VIRTUALES.

5.4.1. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD PARA LA REALIZACIÓN DE LAS AUDIENCIAS.

Con base al reglamento de audiencias virtuales, para que se lleve a cabo audiencia judicial por medio digital, se hace necesario cumplir con ciertos requisitos, siendo estos:

- a) Consentimiento: Es necesario que los sujetos procesales admitan llevar acabo el diligenciamiento de las audiencias por medio virtual.
- b) Las partes deberán señalar casillero electrónico para ser notificados, de conformidad con el acuerdo 11-2012 de la Corte Suprema de Justicia, lugar donde se les notificará todas las actuaciones del proceso de mérito.
- c) Dispositivo electrónico: para participar en la audiencia, las partes deberán contar con un dispositivo electrónico, como, computadora, tablet, teléfono celular, que disponga de alta voz, micrófono, cámara web y que permita la conexión a internet.
- d) Capacidad de Internet: El interesado deberá contar con una conexión a internet con un mínimo de dos megabits por segundo, de ancho disponible al momento de la audiencia.
- e) Lugar para la transmisión: para participar en la audiencia, las partes deben situarse en un espacio silencioso con iluminación suficiente para que su imagen pueda ser

vista por los demás intervinientes y por el juez durante todo el desarrollo de la misma.

- f) Documentos: Los documentos que las partes pretendan incorporar al expediente durante la audiencia, deberán estar previamente digitalizados en formato de documento portátil PDF subirlos a la plataforma digital en el momento indicado por el juez, la plataforma digital utilizado por el Organismo Judicial permitirá a las partes y a sus abogados subir y descargar en tiempo real los documentos aportados. Esta acción exime a las partes de la obligación de presentar copias al tribunal. Los originales de los documentos quedaran en poder de la parte que lo ofreció y los presentaran en el momento que los requiera el tribunal.

Los interesados en que los actos procesales de una carpeta judicial sean desarrollados por medio virtual deberán manifestar su anuencia de realizarse de esa forma, deben solicitarlo en la página Web del Organismo Judicial, previa audiencia por cinco días de los demás sujetos procesales, la resolución de admisibilidad será notificada a los sujetos procesales en el casillero electrónico que han señalado.

Como se puede apreciar en Guatemala se ha iniciado en unos órganos jurisdiccionales, el desarrollo de audiencias y debates por medio virtuales, sin embargo, el tema del presente estudio constituye determinar si estos juicios o debates en el área penal, propician garantías de los derechos fundamentales de carácter procesal a las partes en un proceso. “De más está decir que como condición básica para que el Cyberjuicio satisfaga la Garantía de juicio previo, es indispensable una ley en sentido formal, emanada del Poder Legislativo que en cada jurisdicción política sea el competente para dictarla, al menos para la regulación de debates penales no presenciales (o sea, Cyberdebates) mediante el uso de herramientas informáticas tecnológicamente aptas para su desarrollo a distancia”

134

Es importante que en los actos procesales que se realizan por medios virtuales en el proceso penal debe ventilarse con base a los principios que tutelan los derechos fundamentales de los sujetos procesales, como el derecho de defensa, la oralidad, inmediación Procesal, la publicidad, el principio de contradicción al momento de diligenciar la prueba.

Según Veliz Mariconde, citado por Cafferata Nores, al respecto expone: “*El procedimiento previo exigido por la Constitución no es cualquier proceso que*

¹³⁴ Cafferata Nores, José. El juicio Penal digital. Editorial Hammurabi. 2020. Pág.4

*puedan establecer a su arbitrio las autoridades públicas competentes para llevarlo a cabo. Al contrario, se debe tratar de un procedimiento jurídico, esto es, reglado por ley que defina los actos que lo componen, y el orden en que se deben llevar a cabo. Estos actos están disciplinados singular y colectivamente por el derecho procesal: este prescribe las formas que se deben de observar en la ejecución de cada uno de ellos y el orden de proceder, o sea, una especie de programa o método de actuación. En este sentido, sin duda, los actos procesales son jurídicos, puesto que están previstos, definidos y coordinados por el derecho. Este régimen de legalidad, según ya vimos, constituye una garantía de justicia en cuanto asegura la inalterabilidad de la forma sustancial del proceso. La Ley traza un camino procesal uniforme”*¹³⁵

Según lo expuesto por los juristas citados, el juicio previo constituye una garantía para el justiciable, sin embargo, permite a plenitud concurrir también la tutela judicial efectiva por el principio de igualdad procesal, establecida en el artículo 24 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos.

5.5. DESARROLLO DE LA AUDIENCIA DE DEBATE ORAL Y PÚBLICO, DE CONFORMIDAD CON EL CÓDIGO PROCESAL PENAL DE GUATEMALA.

- a. Al inicio del acto procesal de debate, el Presidente del Tribunal o el Juez Unipersonal de Sentencia, verifica la presencia del Ministerio Público, del acusado y su defensor, de la víctima o agraviado y de las demás partes que hubieren sido admitidas, y de los testigos, peritos o intérpretes. (Art. 368 CPP)

El tema del interprete en audiencia virtual se considera muy relevante, toda vez que este personaje debe transmitirle a la persona que no comprende ni habla el idioma Castellano, todo las incidencias que sucede en el acto procesal, sin embargo si trata de la declaración de alguno de las partes procesales, hablase de acusado o agraviado o en todo caso de un testigo, es importante considerar que la intercomunicación debe estar muy clara a efecto de que todos comprendan de lo que se están relatando o transmitiendo.

- b. Se pregunta a los sujetos procesales si tienen objeción en relación a la integración del tribunal o conocimiento del Juez Unipersonal de Sentencia. El tema de la recusación de los jueces prevista en la ley del Organismo Judicial por alguna causa, La ley Adjetiva penal, dispone de conformidad con el artículo 344, los sujetos procesales pueden plantear recusación dentro del plazo de 5 días en contra de los jueces que integran el

¹³⁵ Ibídem. Pág. 4

tribunal o juez que conoce en forma unipersonal, conocen del juicio oral y público. No obstante, la disposición citada los jueces garantes del debido proceso sobre todo de la seguridad jurídica, la mayoría preguntan al inicio del debate oral y público, con relación a la recusación.

- c. Se pregunta al acusado y a la víctima o agraviado si entienden y hablan español; sino se pregunta qué idioma entienden y hablan. (*Art. 90 y 142 CPP*). Este acto procesal es interesante porque es en este momento en que el juez de sentencia hace prevalecer el principio de igualdad procesal regulado en el artículo 24 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos.
- d. Se declara abierto el debate (*Art. 368 CPP*)
- e. Advertencia al acusado sobre la importancia y el significado de lo que va a suceder y la atención que deberá prestar en la audiencia. (*Art. 368 CPP*). Es importante que el justiciable tenga el pleno conocimiento que el acto procesal que se inicia tiene como objeto determinar su culpabilidad de la acusación en su contra.
- f. Se concede la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de apertura: (*Art. 368 CPP*)
 - Ministerio Público: Hipótesis acusatoria o fiscal.
 - Defensa: Teoría del caso.

Las postulaciones son importantes de los sujetos procesales, porque en base a ello se determinara la concurrencia de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que acaecieron los hechos de la acusación fiscal, o la desvinculación por circunstancias que conforman la postulación de la defensa.

- g. El Presidente del Tribunal o Juez Unipersonal de Sentencia, pregunta al acusado si entendió el hecho que el Ministerio Público le intimó, o le podría explicar al acusado con palabras claras y sencillas el hecho que se le atribuye. (*Art. 370 CPP*).
- h. Se pregunta a las partes si tienen alguna cuestión incidental que plantear (*Art. 369 CPP*)
- i. Se le hace saber al acusado sobre el derecho que tiene de declarar o abstenerse hacerlo. (*Art. 16 C.P.R.G, 370 CPP*)
 - *Si declara*, se identifica (*Art. 81 CPP*), se amonesta (*Art. 85 CPP*), luego podrán interrogarlo: el Ministerio Público, el querellante, el defensor.

- *Declaración de varios acusados (Art. 371 CPP)*

- *Si no declara, únicamente se le identifica con sus generales de ley.*

El tema de la declaración del acusado o de varios acusados, es relevante porque constituye un elemento esencial del debido procesal al escuchar al procesado, con base al artículo 16 de la ley del Organismo Judicial. La declaración del acusado representa su defensa material en juicio, por lo que debe ponérsele mucha atención y en un juicio virtual debe tener claridad esa alocución del acusado, para el interrogatorio respectivo, sin embargo, una interferencia del sistema de internet puede distorsionar, el termino o palabra importante, la intermediación procesal debe tener mucha claridad.

- j. *Recepción De pruebas (Art. 375 CPP).* El orden del diligenciamiento, se inicia con pruebas del Ministerio Público, continuará con las propuestas por las demás partes y concluirá con las del acusado, en el orden siguiente: De lo anterior es necesario aclarar que el orden de recepción de prueba puede alterarse, una facultad del juzgador la decisión, siempre a pedido de alguno de lo sujetos procesales, como ejemplo podría ser que el Ministerio Público solicita incorporar una evidencia material como arma de fuego, y luego al momento que declare un testigo presencial que podría ser el agente captor, puede solicitar que la evidencia material se le ponga al vista para que reconozca el arma incautada al acusado, de conformidad con el artículo 244 del Código Procesal pena.

Ahora bien este es una acto procesal probatorio muy importante y debe haber claridad en la transmisión virtual para que se demuestre bien por medio de la cámara el objeto materia que debería conocerse por el testigo sin embargo que pasa cuando la señal no está un cien por ciento, esto afectaría no solo la intermediación si no el reconocimiento que debía ser el testigo y no se trata de una mala o buena práctica, se trata de la buena comunicación virtual, de lo contraria afectaría esta diligencia.

a) Peritos (*Art. 376 CPP*)

b) Testigos (*Art. 377 CPP*)

c) Otros medios de prueba (*Art. 380 CPP*)

Art. 378. Identificarlo, advertencia de falso testimonio (460 CP), juramentarlo (220 CPP).

Conceder la palabra a quien lo propuso para que **lo examine sobre idoneidad, hechos y comparecencia al tribunal.**

Por prueba debemos entender, según Cafferata Nores. *“La prueba es el medio más confiable para descubrir la verdad real, y, a la vez, la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales. La búsqueda de la verdad sobre los hechos contenidos en la hipótesis acusatoria (el llamado “fin inmediato del proceso”) debe desarrollarse tendiendo a la reconstrucción conceptual de aquéllos. La prueba es el medio más seguro de lograr*

*esa reconstrucción de modo comprobable y demostrable, pues la inducirá de los rastros o huellas que los hechos pudieron haber dejado en cosas o personas, o de los resultados de experimentaciones o de inferencias sobre aquéllos. Además, conforme al sistema jurídico vigente, en las resoluciones judiciales sólo se podrá admitir como ocurridos los hechos o circunstancias que hayan sido acreditados mediante pruebas objetivas, lo cual impide que aquéllas sean fundadas en elementos puramente subjetivos”*¹³⁶. De lo anterior se considera que el objeto de la prueba es un tema muy relevante para que el proceso penal cumpla su objeto para esclarecer la verdad histórica de un hecho, siempre y cuando la prueba reúna las características de ser una prueba idónea, pertinente y útil para esclarecer circunstancias y extremos del hecho que se juzga.

d) Nuevas pruebas (*Art. 381 CPP*)

El tema de la nueva prueba es importante en el proceso penal guatemalteco, porque su finalidad es demostrar una circunstancia o extremo del hecho que no se conocía pero que por surgir un nuevo medio u órgano de prueba se esclarece el mismo, sin embargo para que se ofrezca es necesario, que sea útil y necesario para esclarecer la verdad y que sea realmente nuevo, en la práctica en algunas veces se tergiversa su naturaleza los sujetos procesales ofrecen nueva prueba que ya existe en la también de ofrecimiento del mismo.

k. Emisión de conclusiones, por parte de los sujetos procesales. (*Art. 382 CPP*).

Este acto procesal es relevante, porque permite socializar y convencer al juzgador con relación a la hipótesis formulada por la defensa y la acusación fiscal, la cual debe ir relacionada con la prueba que se produjo en debate oral y público, sin embargo, la alocución que realizan ambos sujetos procesales debe ser clara y concreta, por el medio virtual y que el juzgador comprenda con claridad, para poder analizar razonadamente su decisión.

l. Derecho de réplica –Ministerio Público, el Defensor y Querellante Adhesivo-. (*arts. 04 C.P.R.G. 24 Convención Interamericana Sobre Derechos humanos y 382 Código Procesal penal*).

Con base a la ley adjetiva penal, el derecho replica les asiste al Ministerio público y a la defensa, sin embargo, en observancia del debido proceso y seguridad jurídica debe prevalecer la igualdad procesal durante el desarrollo del proceso, de manera que el juez

¹³⁶ Cafferata Nores, José. “La prueba en el proceso Penal” tercera Edición. Ediciones de Palma. Buenos Aires 1984. Página 5.

de sentencia garante del desarrollo del proceso debe velar el cumplimiento del derecho a la igualdad procesal.

m. Si estuviere presente el agraviado, se le concederá la palabra, si desea exponer. (Artículo 382 Código Procesal Penal).

El derecho hacer escuchado el agraviado por los jueces, se considera muy importante porque permite la plenitud de la tutela judicial efectiva, y permite confianza y seguridad en la persona de la víctima de un delito.

n. Se pregunta al acusado si tiene algo más que manifestar. (*Art. 382 CPP*).

Este derecho que le asiste al acusado de ser escuchado, permite darle plenitud y observancia lo regulado en el artículo 16 de la Ley del Organismo Judicial y el artículo 8 de la Convención Americana Sobre Derecho Humanos, y por supuesto la tutela de sus derechos.

o. Clausura del debate. (Cierre del debate). artículo. 382 Código Procesal penal de Guatemala.

Los jueces de sentencia que integran un tribunal, al llegar este momento significa que han cumplido el debido proceso, mediante el desarrollo del debate, y consecuentemente su facultad jurisdiccional.

p. El Tribunal o el Juez Unipersonal de Sentencia procede a deliberar.

Este acto procesal realizada por él o los jueces de un tribunal de sentencia Artículo 383 del Código Procesal Penal, en sesión secreta entran a deliberar después de haber clausurado el debate. es muy importante y de mucha responsabilidad porque es aquí donde el juez verifica la verificación la legalidad de la prueba con relación a su obtención y diligencia de conformidad con el artículo 186 de la ley adjetiva penal, verificara la idoneidad de testigos, la pertinencia de prueba la utilidad, para poder darle valor probatorio, verifica según su experiencia, la lógica común, el correcto entendimiento humano y la experiencia. Al valor la prueba aplicara el Principio de Sana Crítica Razonada.

El artículo trescientos ochenta y cinco regula, el principio de la sana crítica razonada, que no es más que la apreciación de la prueba conforme a la experiencia y las constancias procesales y resolverá por mayoría de votos. La decisión versará sobre la absolución o la condena. Si se hubiere ejercido la acción civil, declarará procedente o sin lugar la demanda, en la forma que corresponda. *“Por este se obliga a precisar en los autos y las sentencias, de manera explícita, el motivo y la razón de la decisión, lo cual hace al*

*juez reflexivo y lo obliga a prestar atención al debate y al examen de las leyes o doctrinas que tienen relación con la cuestión litigiosa”.*¹³⁷

El tribunal verificara la comprobación de las circunstancias en que se cometió el delito, y esto es el tiempo, lugar y el modo, artículos 10, 19 y 20 del Código Penal, lo que se acredita a través de órganos y medios de prueba ofrecidos y diligencias en el debate oral y público. El Tribunal o el Juez Unipersonal de Sentencia pronuncia su sentencia. luego de llegar a decidir el caso que conoció en juicio oral y público deberá, pronunciar la decisión de forma razonada y fundada a efecto de que los sujetos procesales comprendan su decisión, de conformidad con lo que regula el artículo 11 bis, del Código Procesal Penal.

El tribunal o juez unipersonal, al dar a conocer la sentencia a proferir deberá cumplir la observancia de los artículos 385, 386 y 388 de la ley Adjetiva penal, deberá iniciar en relación a incidentes planteados por los sujetos procesales las que deberá resolver si no fueron resueltas en su momento, así mismo la existencia del delito y la responsabilidad penal del acusado. Es importante que cada uno de estos rubros debe ser razonada y explicada en la sentencia, por seguridad jurídica de los sujetos procesales.

Al hacer el análisis de la acción que encierra la conducta de una persona deberá realizarlo de forma secuencial como lo expone la doctrina.

Según El maestro Zaffaroni: “La indagación acerca del delito es escalonada: constatada de conducta, falta de sustantivo no tiene sentido preguntarse por los adjetivos; verificada la conducta, pero constatada la atipicidad, tampoco se pregunta por los dos restantes adjetivos de ésta. Verificada la tipicidad, si la conducta es típica está justificada, no hay injusto penal y no se pregunta por la culpabilidad, solo se pregunta acerca de las causas de culpabilidad cuando se está en presencia de un injusto penal”¹³⁸

De manera que, en atención a lo citado anteriormente, se verifica si la conducta que encierra la acción del acusado es típica es decir si se encuadra en la norma del tipo penal por el que se le juzgo. Como lo expone Muñoz Conde “Solo el acto voluntario puede ser penalmente relevante”.¹³⁹ Una conducta es relevante cuando se encuentra regulada

¹³⁷ Recuperado de http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_7619.pdf, párrafo quinto.

¹³⁸ Zaffaroni, Raúl Eugenio. “Estructura básica del Derecho penal” Editorial Ediar. Buenos Aires Argentina. 2009. Página 59.

¹³⁹ Muñoz Conde. “Manual de Derecho penal parte General. 6ª. Edición. Tirantlo Blanch, Editora, Valencia España 2004.

como tipo penal en una norma, ya sea ordinaria o de carácter especial, en este caso en el Código Penal o en leyes especiales penales, ejemplo Ley de Armas y municiones. “Ningún hecho, por antijurídico que sea, puede llegar a la categoría de delito si, al mismo tiempo, no es típico, es decir, si no corresponde a la descripción contenida en una norma penal”.¹⁴⁰

De lo anterior es prudente considerar que, de esa forma en caso de Guatemala, al calificar una conducta debe verificarse en una norma penal el tipo de la conducta delictiva, esto en atención y observancia del principio de legalidad estipulada en el Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala, este principio fue redefinido por el legislador en el artículo 1º. De la ley sustantiva penal.

“Si esa conducta es antijurídica es decir si contradice una norma que protege un bien jurídico tutela, según lo expone Muñoz Conde *“ una vez afirmada la tipicidad, del caso real concreto, es decir, una vez comprobado que el caso real concreto, es decir, una vez comprobado que el caso se subsume en el supuesto de hecho de hecho del tipo de delito previsto en la norma penal, el siguiente paso, en orden a la averiguación de si ese caso puede engendrar responsabilidad penal, es la determinación de la antijuricidad, es decir, la constatación de que el hecho producido es contrario a derecho, injusto o ilícito”*.¹⁴¹

De lo anterior se refiere a lo injusto penal, que no exista una causa de justificación de la acción que encierra la conducta, sea por inimputabilidad, por legítima defensa, estado de necesidad, o en su caso por causa de inculpabilidad, de conformidad con lo regulado en los artículos 23,24 y 25 de la ley sustantiva penal. De ser así se continuaría determinar la culpabilidad penal de la persona según la prueba producida en debate oral y público, si es culpable para merecer el reproche del Estado mediante una pena fijada como consecuencia del hecho regulada en la norma penal.

Según expone: Muñoz Conde. “para la imposición de una pena principal, principal consecuencia jurídico-penal del delito- no es suficiente con la comisión de un hecho típico y antijurídico. Como se deduce de unos preceptos del derecho penal en cualquier país civilizado, la comisión de un hecho antijurídico, en el sentido de

¹⁴⁰. Muñoz Conde. “Manual de Derecho penal parte General. 8ª. Edición. Tirantlo Blanch, Editora, Valencia España 2010. Pág. 251

¹⁴¹ Conde Muñoz “Teoría General del delito” Tercera Edición Editorial Temis. Bogotá Colombia 2018. Página 82.

un hecho jurídico antijurídico, no acarea automáticamente la imposición de una penal al autor de ese hecho.

Existen determinados casos en que el autor de un hecho típico y antijurídico quede exento de responsabilidad penal, ello demuestra que junto a la tipicidad y antijuricidad, debe darse una tercera categoría en la teoría general del delito, cuya presencia es necesaria para imponer una pena. Esta categoría es la culpabilidad, cuya función consiste, precisamente en acoger aquellos elementos referidos al autor del delito que, sin pertenecer al tipo ni a la antijuricidad son también necesarios para imponer una pena.¹⁴²

La sentencia podría darse a conocer en forma sintética para explicar los fundamentos que tuvo el tribunal o el juez unipersonal para absolver o condenar a la persona procesada. La sentencia integra debe dar a conocer mediante su lectura en presencia de los sujetos procesales dentro de cinco días. Aquí finaliza el actuar jurisdiccional de los jueces como se puede apreciar en el juicio oral virtual debe cumplir estos actos procesales para observar el debido proceso a los sujetos procesales y el Estado cumplir por medio de los órganos jurisdiccionales el deber de administrar justicia prevista en el artículo 2 y 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

¹⁴² Ídem. Pág. 83.

CAPITULO VI

6.1. RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

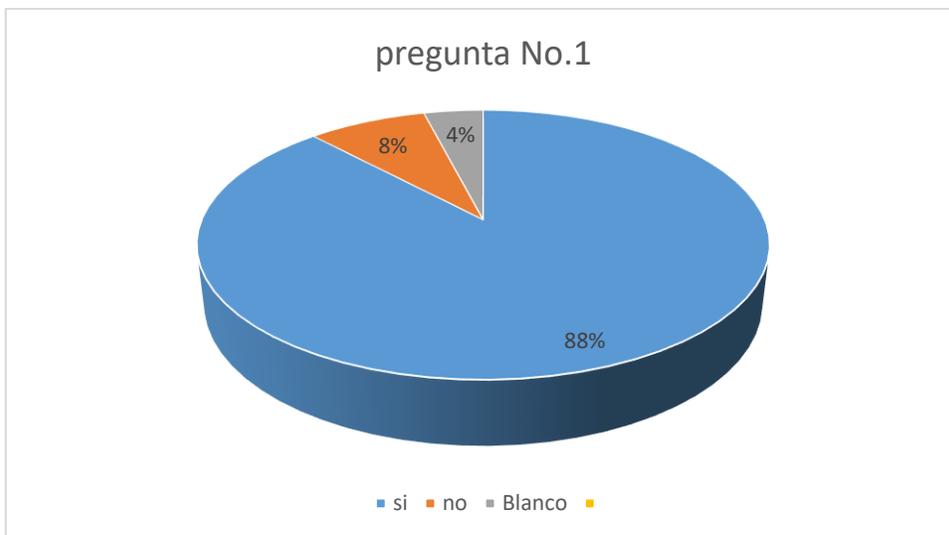
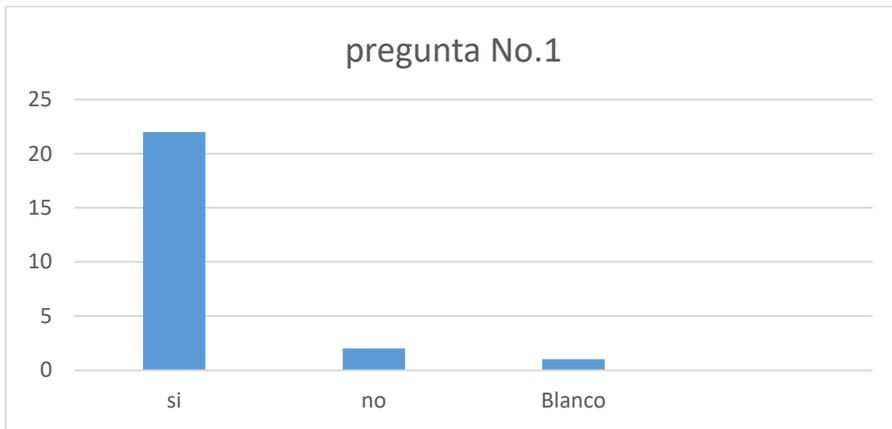
Dentro de las unidades de análisis de la presente investigación, están las personales, que incluyen, Jueces de Primera Instancia del ramo penal, Agentes Fiscales del Ministerio Público, Abogados de la Defensa Pública Penal y Abogados litigantes, quienes en ejercicio de sus funciones tienen conocimiento del desarrollo del debate oral y público, y los principios que deben ser observados en el desarrollo del debate.

Como consecuencia de las disposiciones contenidas en el Decreto Número 5-2020 del gobierno de Guatemala, que estableció la calamidad pública debido a la pandemia del Covid-19, por razones de bioseguridad y protección de los derechos fundamentales de los guatemaltecos, las diferentes instituciones del Estado, han tenido que suspender algunos de los servicios que prestan a los habitantes, y los trámites han sido en vía digital o virtual, es el caso del Organismo Judicial, a través de la Corte Suprema de Justicia, con la finalidad de resguardar y proteger a los sujetos procesales, implementó en la mayoría de juzgados, de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, que las audiencias de debate oral y público sean desarrolladas en forma virtual, por medio de video conferencias.

En el presente estudio considere necesario obtener los criterios de los profesionales del derecho, que intervienen en su diferente rol procesal en el desarrollo del debate oral y público, con relación al juicio oral y público virtual, y poder tener certeza, de la concurrencia a plenitud de los principios que garantizan los derechos de las personas que intervienen como sujetos procesales.

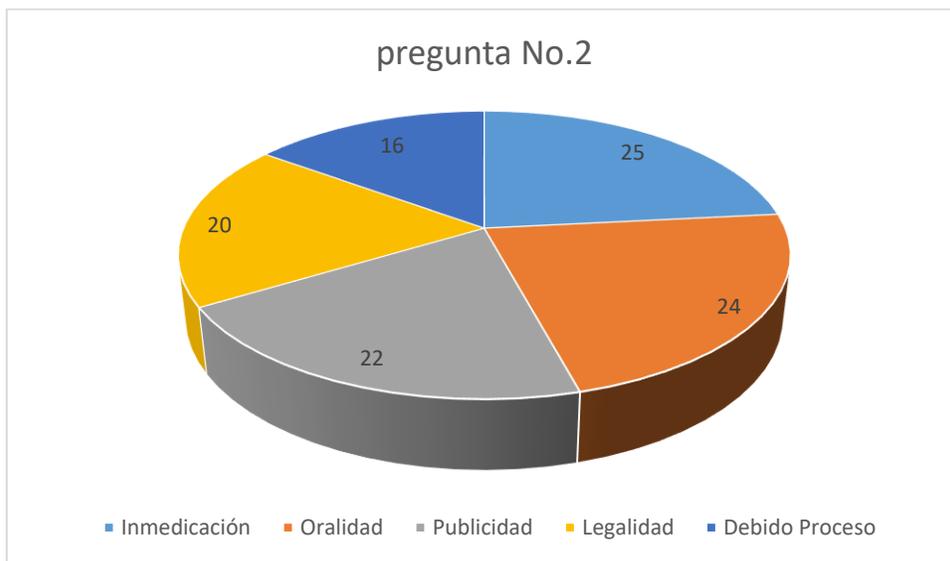
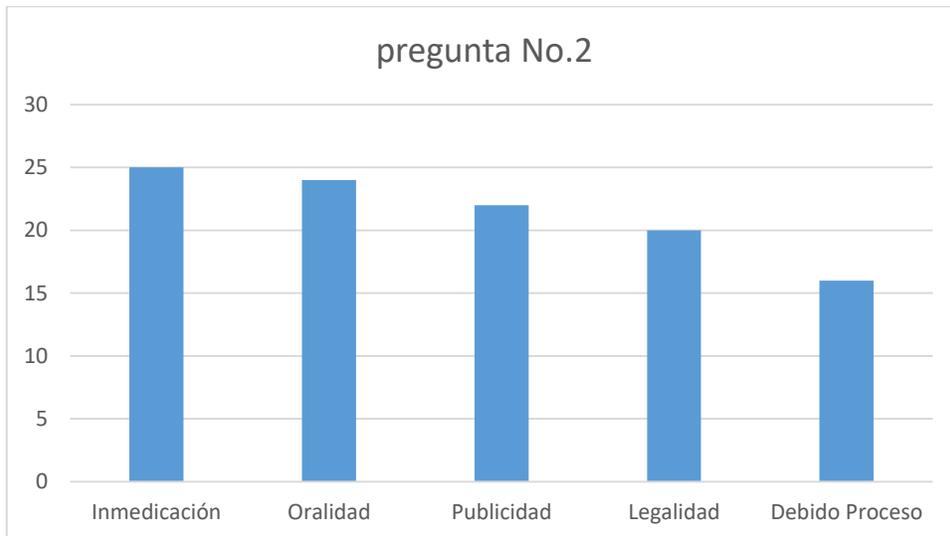
A continuación, se ilustra, las respuestas de las interrogantes formulas en el trabajo de campo, realizado en la presente investigación.

1. ¿Es de su conocimiento que el debate oral y público en el proceso penal guatemalteco, con motivo de la pandemia COVID19 se desarrolla en forma virtual?
SI___ NO___



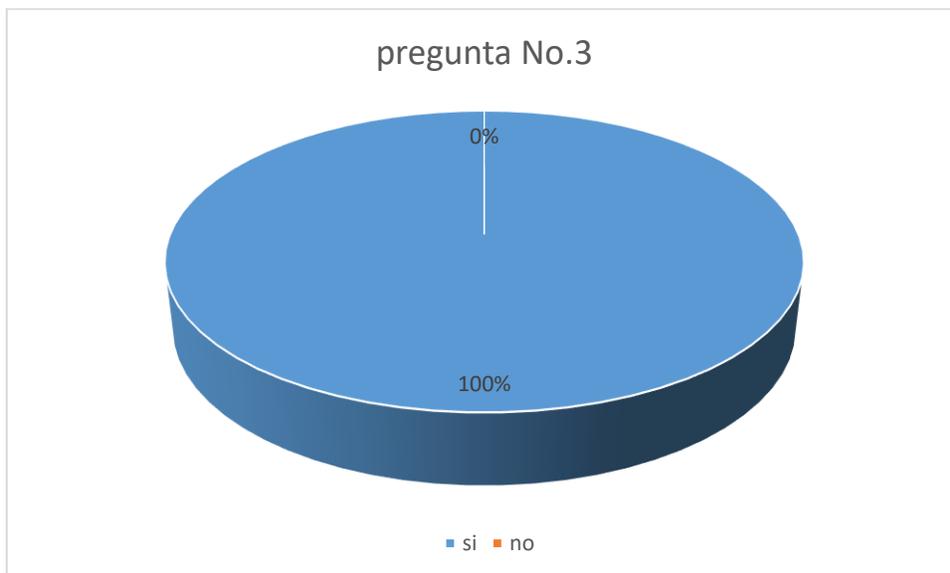
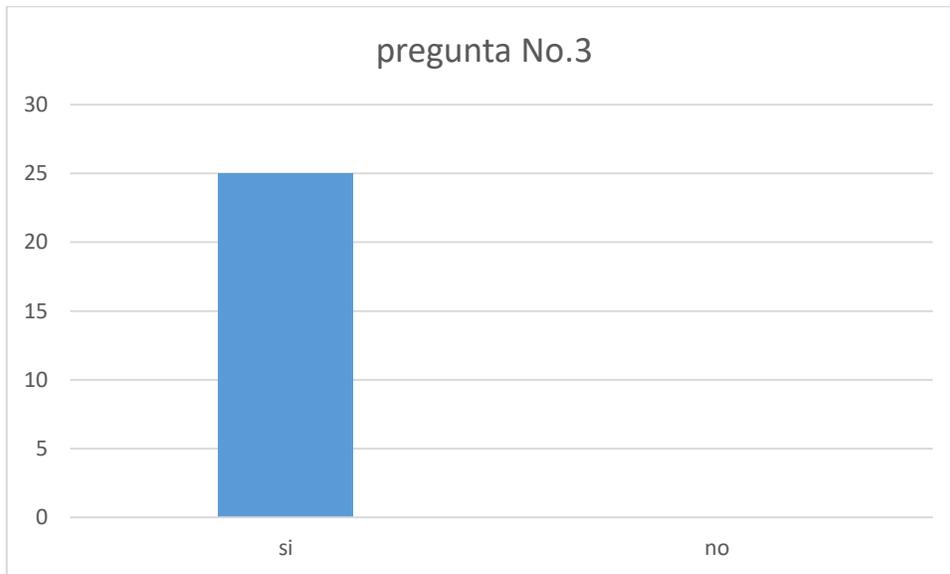
Como se ilustra en las gráficas que preceden, la respuesta de la pregunta uno, el ochenta por ciento de profesionales del derecho, tienen conocimiento del juicio oral y público virtual, y un cuatro por ciento desconoce que se está desarrollando, el juicio oral y público en forma virtual.

2. ¿En el desarrollo del juicio oral y público, que principios especiales considera que deban concurrir?



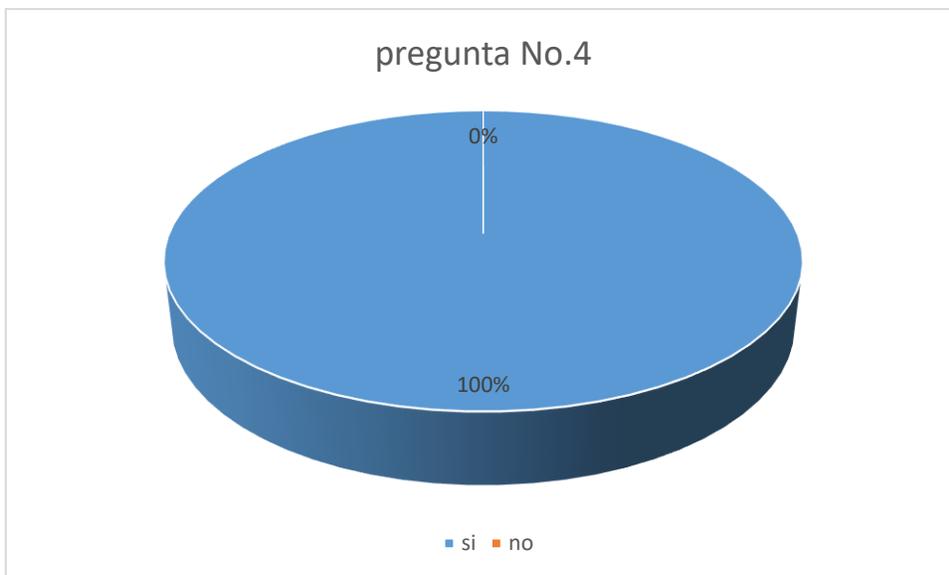
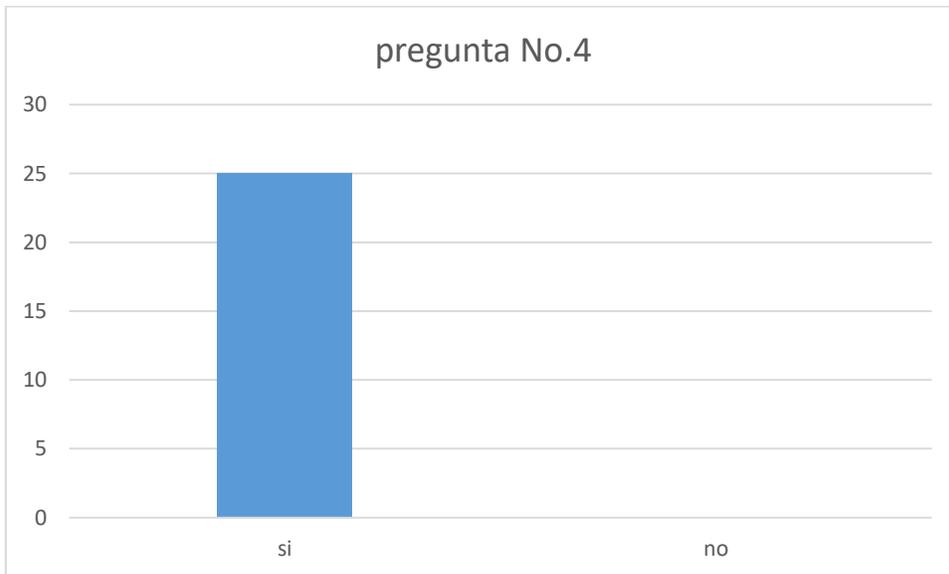
Conforme a las gráficas, la respuesta de la pregunta número dos, el mayor porcentaje de profesionales del derecho, coinciden que, en el desarrollo del debate oral y público, deben concurrir los principios de inmediación, oralidad y publicidad.

3. ¿Considera Usted, que el principio de inmediación procesal, forma parte del debido proceso? SI_____NO_____



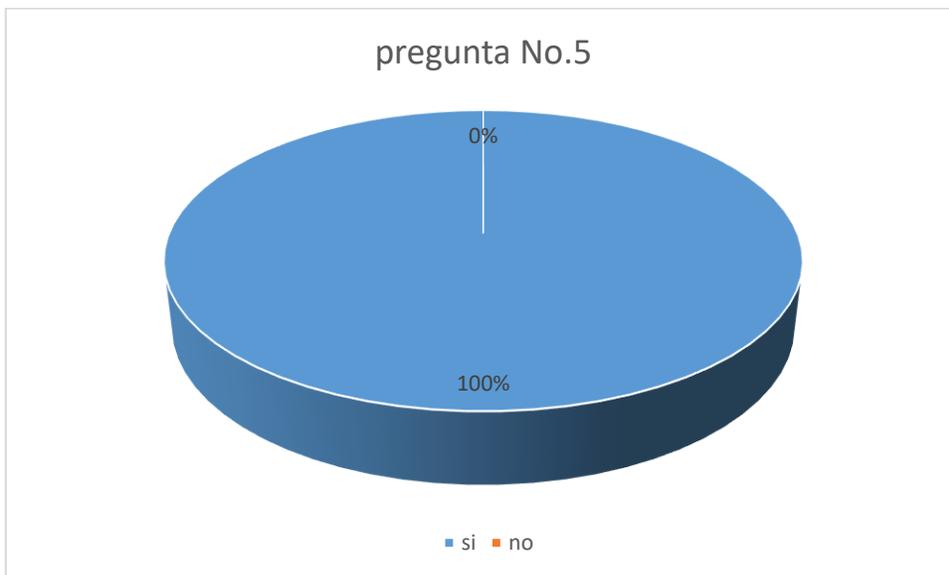
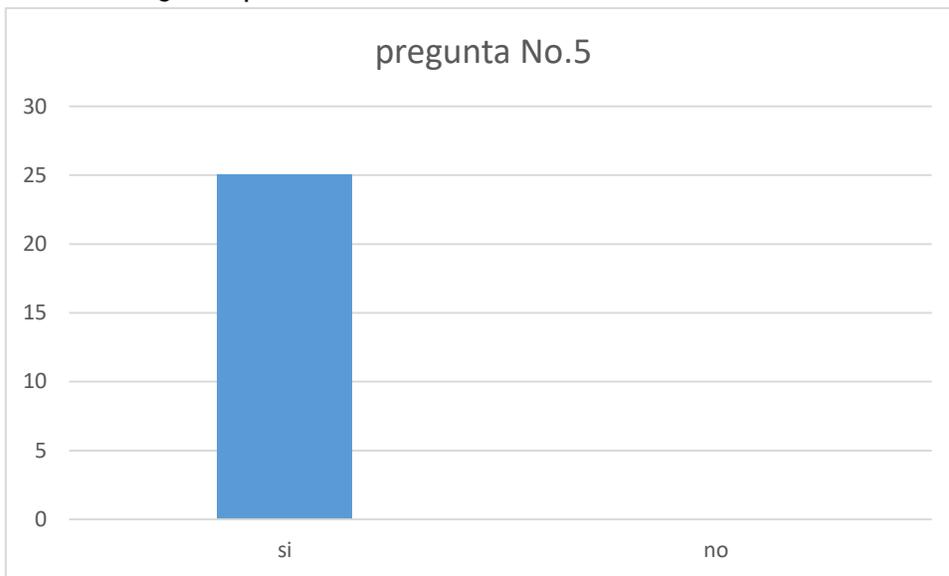
Las gráficas anteriores representan la repuesta del interrogante número tres, mediante la cual los profesionales del derecho coinciden todos que el principio de inmediación procesal forma parte del debido proceso.

4. ¿Para el desarrollo del debate oral y público es necesario la observancia de la
inmediación procesal?
SI___ NO___



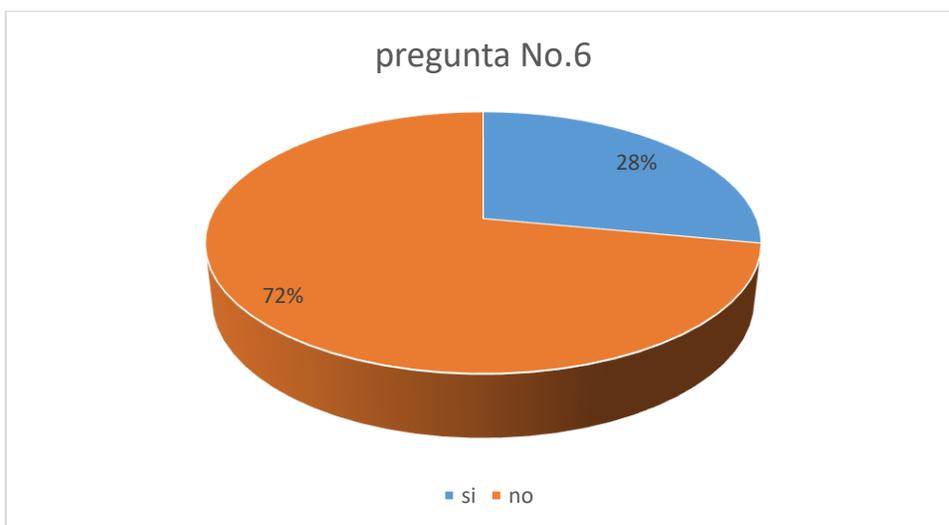
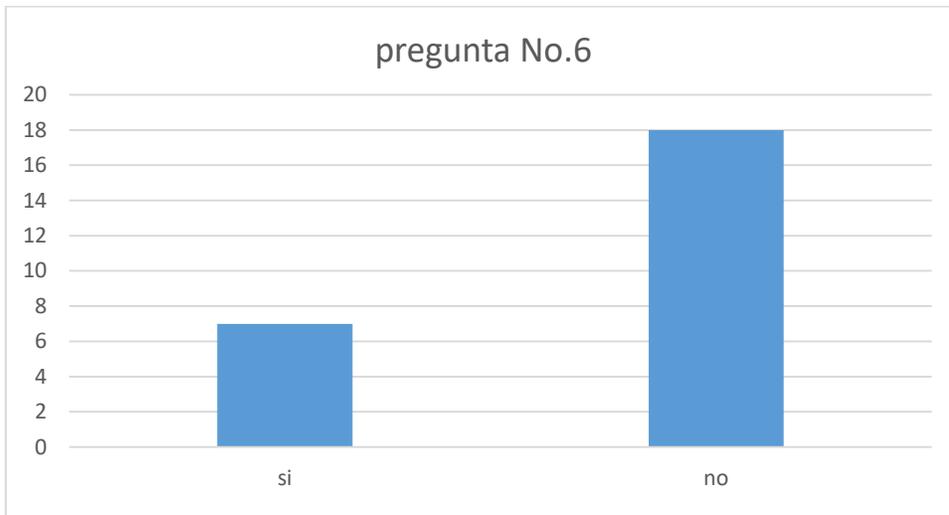
Las gráficas anteriores representan la respuesta de la pregunta número cuatro, los profesionales del derecho, coinciden todos que el principio de inmediación procesal es necesario su observancia en el desarrollo del debate oral y público.

5. ¿El cumplimiento del principio de inmediación procesal propicia la seguridad jurídica de los sujetos procesales en el proceso penal?
SI___ NO ¿Por qué?



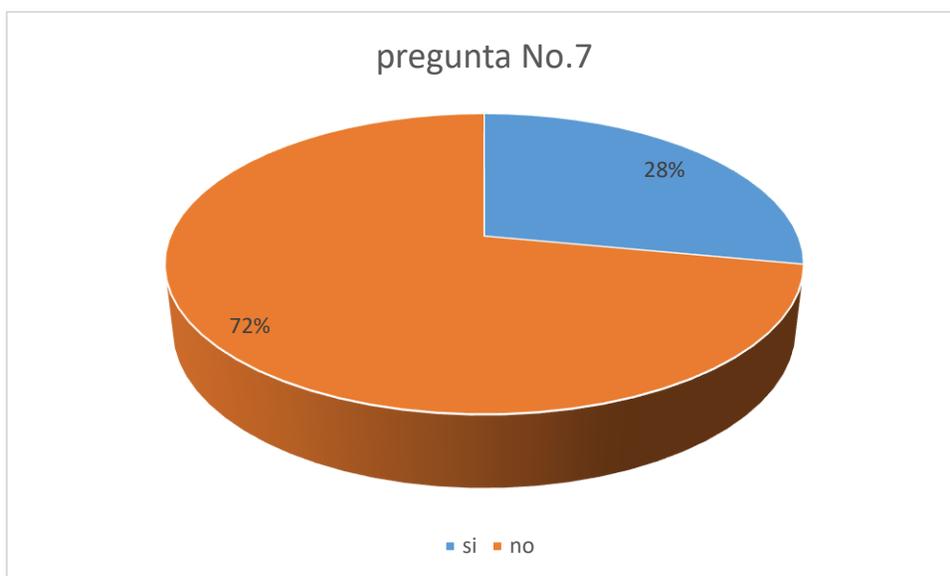
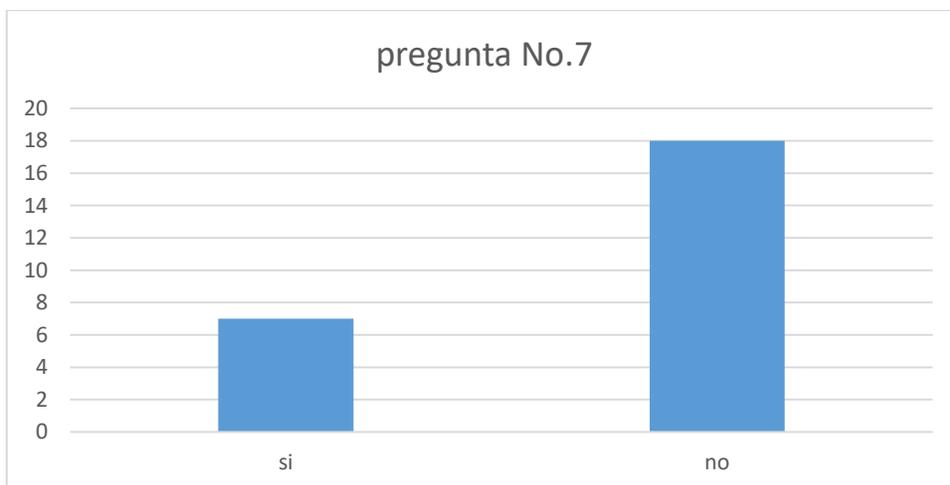
La respuesta de la pregunta cinco representada en las gráficas anteriores, los profesionales del derecho todos coinciden, que el principio de inmediación procesal, propicia seguridad jurídica a los sujetos en el proceso penal.

6. ¿El principio de inmediación procesal, considera Usted que concurre a plenitud en el desarrollo del juicio oral y público en forma virtual? SI___ NO___ ¿Por qué?



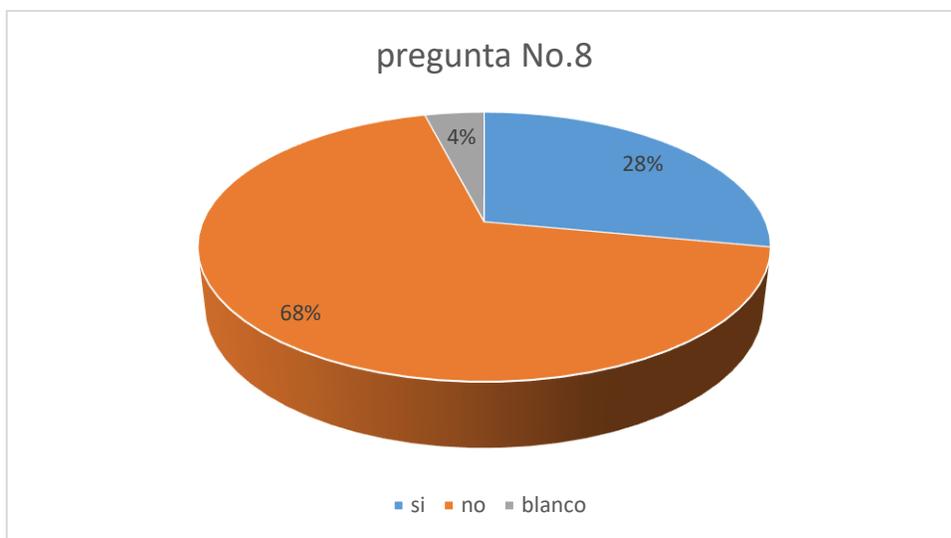
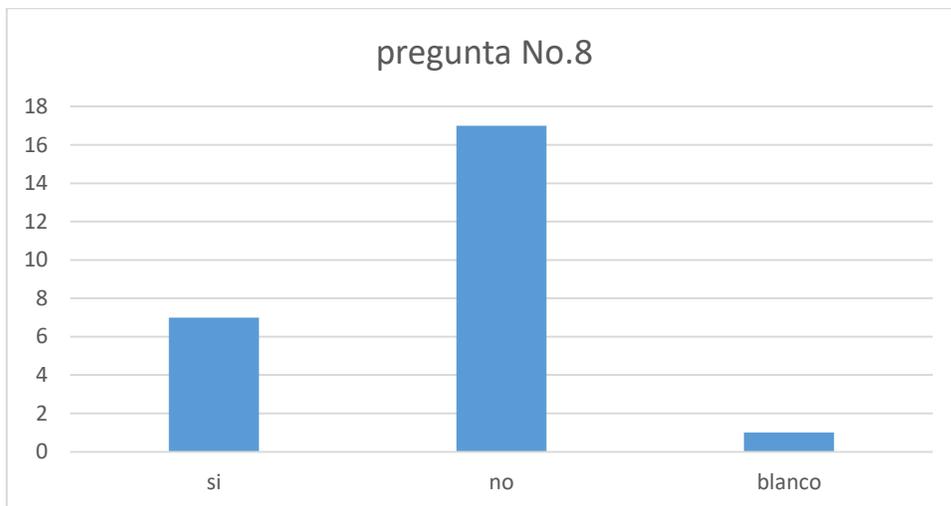
La respuesta de los profesionales del derecho, con relacion a la pregunta seis, el mayor porcentaje considera, que en el juicio oral y publico virtual no se da a plenitud el principio de inmediación procesal, y señalan varias circunstancias como la dificulta de apreciar de forma directa la declaración de órganos de prueba especialmente el lenguaje no verbal que también debe valorarse.

7. ¿Al diligenciar la declaración de los sujetos procesales, en el juicio oral y público en forma virtual, considera que la intermediación procesal se produce efectivamente? SI___ NO___ ¿Por qué?



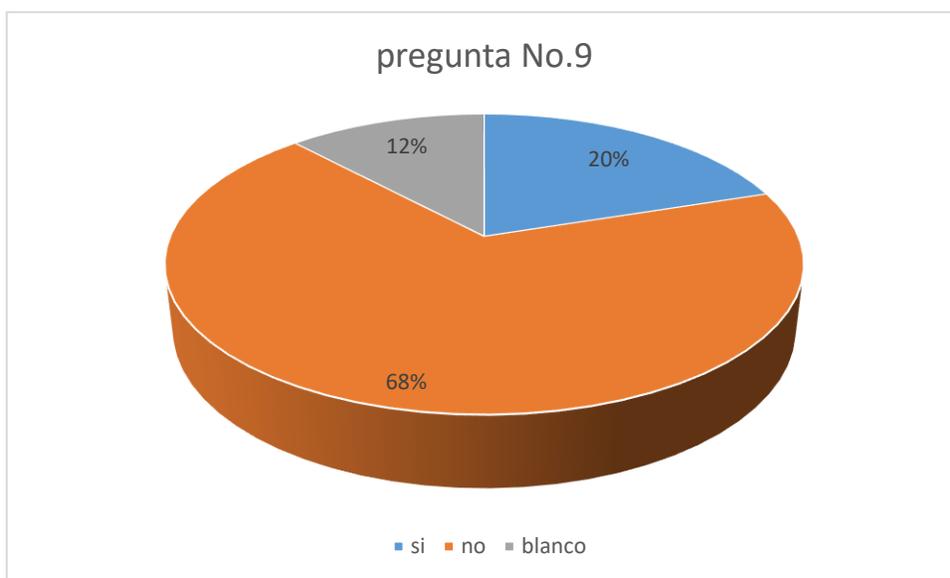
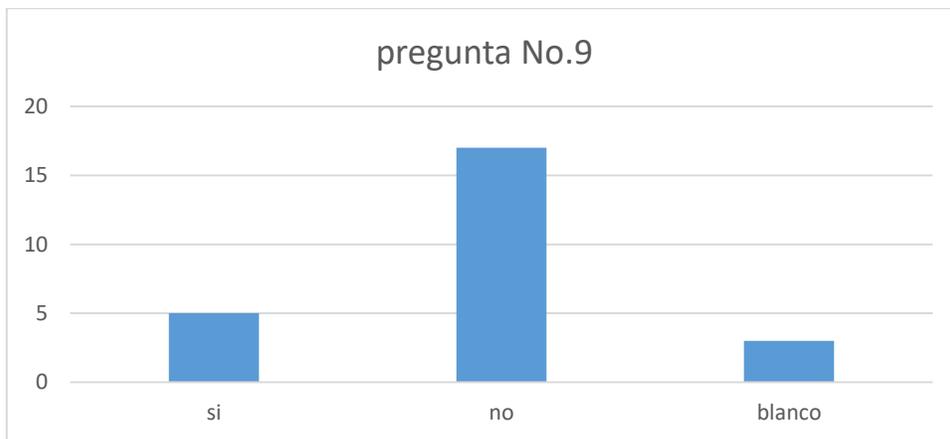
Con relación a la interrogante número siete, los profesionales del derecho un mayor porcentaje es del criterio que en el juicio oral y público virtual no se produce efectivamente y señalan varias circunstancias, como lo importante, que el juez observe actitudes, gestos y demás circunstancias que le ayuden a crear un criterio para valorar o no la prueba, la constante interrupción o fallas del sistema audiovisual interrumpe la declaración, de esa cuenta se forma una declaración inconsistente.

8. ¿Al diligenciar la declaración de testigos en el juicio oral y público virtual, considera Usted que la inmediación procesal produce certeza de los testimonios? SI___ NO___ ¿Por qué?



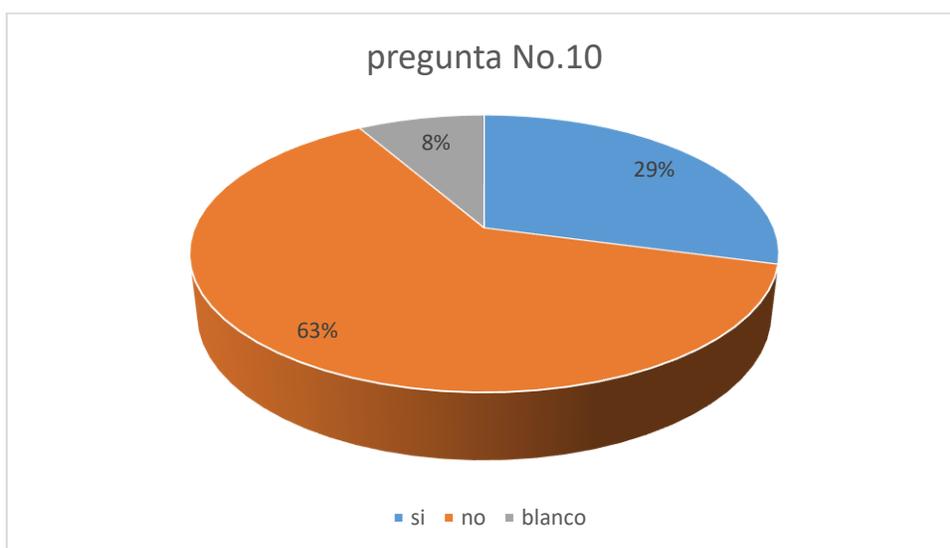
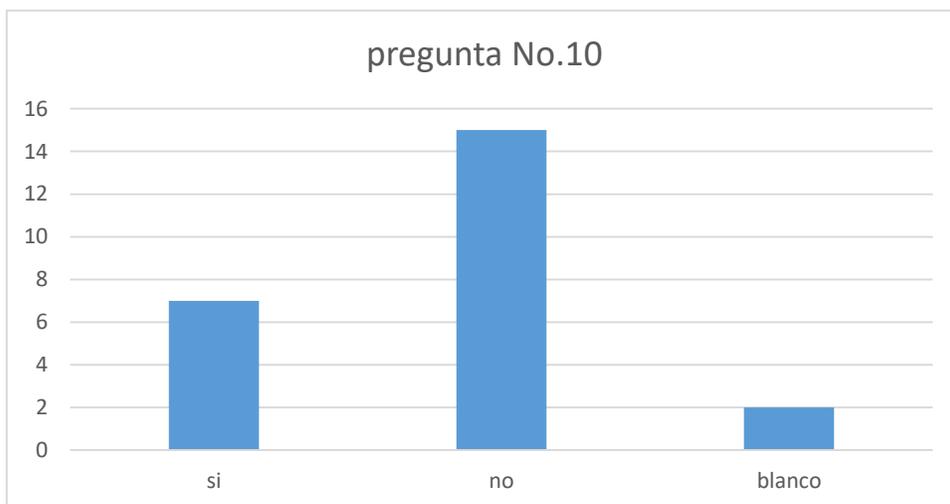
La respuesta de los profesionales del derecho en la pregunta ocho, el mayor porcentaje coinciden en que en la declaración del testigo en el juicio oral virtual, no se produce con certeza los testimonios y señalan que no se tiene la certeza que están dando su declaración de una forma libre y espontánea, en la mayoría de casos no están en el lugar adecuado.

9. ¿En la incorporación de la evidencia material como medio de prueba en el juicio oral y público virtual, considera Usted que concurren la certeza jurídica y fáctica? SI___ NO___ ¿Por qué?



La respuesta de la pregunta nueve, los profesionales del derecho el mayor porcentaje considera que no concurre con certeza fáctica y jurídica, la incorporación de la evidencia material en el juicio oral virtual, porque la imagen de la evidencia material se puede distorsionar y al momento que un testigo la reconozca puede dudar de la misma y afectar la averiguación de la verdad.

10. ¿La intermediación procesal en el desarrollo del juicio oral y público virtual, considera Usted que responde a las legítimas pretensiones de los sujetos procesales y consecuentemente se da a plenitud el debido proceso? SI___ NO___ ¿Por qué?



Con relación a las respuestas de la pregunta número diez, los profesionales del derecho un mayor porcentaje considera, que la intermediación procesal en el desarrollo del juicio oral y público virtual, no responde a las legítimas pretensiones de los sujetos procesales y consecuentemente no se da a plenitud el debido proceso.

a. RESUMEN DE RESULTADOS DEL TRABAJO DE CAMPO

Las unidades de análisis personales objeto de la investigación, siendo los profesionales del derecho que ejercen funciones en el ámbito penal, de la entrevista determinaron con relación al desarrollo del proceso penal, específicamente del juicio oral en forma virtual en Guatemala, consideraron lo siguiente:

Los principios especiales que concurren en el desarrollo del debate oral y público de conocimiento de las autoridades que conforman el sistema de justicia y Abogados, así como los auxiliares dentro del sistema de justicia. indican que concurren concentración para lograr la mayor cantidad de actos procesales en una sola diligencia; economía procesal al simplificar el número de diligencias favorece al desarrollo del proceso en cuanto a plazos y costos; contradicción el cual se relaciona con la bilateralidad por lo que las partes en el proceso gozaran a su vez de igualdad fundamentada en las normas jurídicas que dentro del juicio oral y público es una garantía procesal ya que las partes pueden oponerse en iguales condiciones en el desarrollo del proceso; intermediación procesal que implica el contacto directo entre los sujetos procesales requiere que el juez debe encontrarse en relación directa con las partes; oralidad por disposición legal en Guatemala debe cumplirse con este principio en el proceso penal por lo que la exposición a través de la voz es una condición que permite al juzgador conocer con mayor certeza la veracidad de lo que se da a conocer en el proceso; principios que en conjunto garantizan el debido proceso y la igualdad para cumplir con la finalidad del proceso penal.

La regulación del proceso penal en Guatemala a través de las normas adjetivas constituye el desarrollo de las garantías constitucionales y procesales de los sujetos en el proceso penal; es en el juicio oral y público en que la intermediación procesal es un principio en el que el juez personalmente recibe declaraciones, interrogatorios y conainterrogatorios a los órganos de prueba para el pleno convencimiento de lo que se formula ante su presencia y permitir la apreciación personal del juez, a lo que en las entrevistas se determina que estos principios se deben observar su aplicación, en el proceso penal virtual debido a la pandemia del covid-19.

Para el desarrollo del debate oral y público es necesaria la observancia de la intermediación procesal ya que constituye uno de los principios que debe observar el juez para garantizar el debido proceso y cumplir con las funciones que el cargo le

exigen dentro de la jurisdicción; sin intermediación no existiría una fase real probatoria y una comprensión de lo expuesto y simplemente la ausencia de una de las partes procesales es un impedimento para la realización del juicio oral y público por lo tanto debe suspenderse.

En cuanto al cumplimiento del principio de intermediación procesal si propicia la seguridad jurídica de los sujetos procesales en el proceso penal se ha determinado doctrinaria y legalmente que sí, sin embargo, las consideraciones de las personas entrevistadas a partir de la experiencia en el desarrollo de los procesales penales indican que este principio permite efectivamente tener el contacto directo con la prueba lo que le permite al juzgador la certeza indispensable para emitir sentencia, permite a su vez que los sujetos procesales tengan conocimiento de las diligencias, fases o etapas del proceso en el cual se encuentran y a su vez permite la intervención de conformidad con lo dispuesto en el Código Procesal Penal; la presencia de las partes es indispensable para que se garantice la igualdad, debido proceso, intermediación y pueda actuarse dentro del marco legal; el juez al tener contacto directo con los sujetos procesales y los órganos de prueba se garantiza que se actúa apegado a derecho y es de esta forma en que el juez aplica las reglas de la lógica, sana crítica razonada y hace uso de la experiencia para emitir el fallo correspondiente al cumplir con el debido desarrollo del proceso puesto que en la búsqueda de la verdad el juez dirige y percibe personalmente argumentos y pruebas y reduce las dudas que pudieran surgir y considerar los aspectos irrelevantes de los medios probatorios desarrollados.

El principio de intermediación procesal concurre a plenitud en el desarrollo del juicio oral y público en forma virtual, para quienes la respuesta fue afirmativa a este enunciado cabe destacar que al cumplirse los requisitos para el desarrollo del juicio oral y público especialmente por medio de la virtualidad el principio es vigente y permite la realización de la administración de justicia al contar con la presencia de todos y cada uno de los sujetos procesales lo que otorga a su vez certeza jurídica ya que el conocimiento directo que el juez tenga de las partes y de los órganos de prueba no es limitante al desarrollo del proceso y no contraviene la protección de las garantías procesales y constitucionales, por lo que la virtualidad se ha convertido en el mecanismo alternativo para garantizar la aplicación de la justicia, sin embargo, quienes indican que el principio no concurre a plenitud argumentan que se pierde por completo la apreciación por medio de los sentidos la comunicación efectiva con los sujetos procesales y resta importancia a la audiencia, en este sentido se le da importancia a la expresión no verbal de acusado, testigos, peritos, traductores, entre otras personas que intervienen en el proceso que disminuye el

acercamiento entre el juez y las partes lo que condiciona la comunicación, visibilidad, expresión no verbal, inmediatez entre los sujetos procesales que forman parte de los aspectos que deben valorarse y/o apreciarse por parte del juzgador.

Al diligenciar la declaración de los sujetos procesales, en el juicio oral y público en forma virtual, la intermediación procesal se produce efectivamente de conformidad con algunos miembros del personal de las instituciones del Estado vinculadas con el sistema de justicia puesto que indican que se individualiza a los sujetos procesales y esto genera la convicción en cuanto a la participación en el desarrollo del proceso penal ya que la incorporación de los recursos tecnológicos favorece la vigencia de los avances tecnológicos y se garanticen los derechos fundamentales de las partes procesales además debe establecerse por los medios que el juez o tribunal dispongan de la libertad con la cual intervienen testigos y peritos por ejemplo para que no haya coacción en ellos y se cumplan con los fines del proceso; contrario a lo anterior, algunas condicionantes limitan la efectividad de la intermediación procesal como sucede con la limitación en la comunicación puedan generar los dispositivos digitales y los mecanismos tecnológicos implementados para el desarrollo del juicio oral y público ya que, la falta de percibir actitudes, gestos o valorar aspectos como tono de voz o la actitud en la intervención del proceso reduce el control directo por parte del juez y existir en este aspecto vulneración a las garantías procesales y constitucionales tal como se ha dicho, por fallos en los recursos tecnológicos digitales y ser esta falta de contacto directo con los sujetos procesales y los órganos de prueba una dificultad en la espontaneidad de declaraciones, comunicación o exposición de los elementos que permitan al juez apreciar y valorar la información que le permita llegar hacia la averiguación de la verdad y ser certero tanto en la apreciación como en la resolución del caso concreto.

Al diligenciar la declaración de testigos en el juicio oral y público virtual la intermediación procesal produce certeza de los testimonios si por los medio idóneos se hacen llegar atestados con la identificación de testigos y obtener de ellos lo que les consta, lo vivido o lo que realizaron en un momento dado y al ser interrogado debe cumplir con ciertas condiciones que debe el juez explicar para que la comunicación cumpla con la efectiva realización de la diligencia, lo que a su vez permitirá que la comunicación pueda ser fluida más por disposición de las partes que por recursos tecnológicos, ya que los dispositivos digitales en la actualidad se han desarrollado de tal manera que hacen que actividades como conferencias virtuales en procesos penales se lleven a cabo de forma efectiva; sin embargo, debe considerarse que la limitante a la dimensión de la pantalla, calidad del material

audiovisual y que existe la posibilidad que el testigo pueda ser influenciado al dar su declaración son riesgos que ponen en duda la certeza de los testimonios, otros aspectos a considerar: existencia de apuntes, conducirse sin exponer la verdad y condicionarlo por medio de la palabra y de la comunicación no verbal además de alteraciones de la información puesto que el juzgador no tiene el contacto directo o presencial en la producción de los testimonios o inclusive la declaración puede no hacerse en forma libre y espontánea, por lo que la certeza no se produce en un 100%.

En la incorporación de la evidencia material como medio de prueba en el juicio oral y público virtual concurren la certeza jurídica y fáctica al utilizarse los medios que permitan documentar material como actas, fotografías de los originales y ponerlos a la vista del juzgador, así como la recepción de la declaración de los peritos y se incorporan los dictámenes al proceso para su lectura en recursos digitales lo cual tiene validez al realizarse de conformidad con las normas adjetivas lo que ha constituido en la práctica de estos procedimientos que la inmediación se cumpla; debe tomarse en cuenta que los argumentos contrarios a la certeza jurídica y fáctica de la incorporación de la evidencia material como medio de prueba revelan que no es posible la apreciación efectiva de la misma puesto que se modifican o alteran características del material original, las imágenes pueden presentarse de forma distorsionada o que un testigo no la reconozca por sus características y esto afecte la averiguación de la verdad, la posibilidad de datos incongruentes o los problemas técnicos en el uso de los recursos tecnológicos pueden generar la contaminación del apueba y reducir con ello la certeza en sí misma y no producir el convencimiento al juez o generarle dudas previo a resolver en sentencia.

La inmediación procesal en el desarrollo del juicio oral y público virtual responde a las legítimas pretensiones de los sujetos procesales y consecuentemente se da a plenitud el debido proceso si debido a que el sistema de justicia ha implementado los mecanismos legales para el cumplimiento de la administración de la justicia en el país como sucedió con la implementación de los dispositivos digitales para hacer uso de los adelantos tecnológicos y garantizar los derechos humanos de los sujetos procesales, los principios que informan el proceso penal siguen vigentes en la virtualidad que se ha implementado en el juicio oral y público como medidas que se implementaron por prevención sanitaria ante la vigencia del Covid-19, el acercamiento entre la prueba con el juez y a su vez con los sujetos procesales se hace dentro del marco legal, sin embargo, debe tomarse en cuenta que existe la posibilidad que no se haga de forma efectiva el examen de los medios de prueba o que los dispositivos audiovisuales no permiten la adecuada

comunicación por lo que la virtualidad puede presentar limitantes que no son posibles prever por la calidad de los recursos o por la interferencia en la conectividad virtual en el uso del internet lo que a su vez puede afectar al normal desarrollo del proceso y/o a los derechos de los sujetos procesales por lo que no se cumple la inmediación al 100% en el juicio oral y público y un debido proceso pleno.

CONCLUSIONES

Luego de haber realizado el análisis jurídico, doctrinario y de campo del presente estudio, arribo a las siguientes conclusiones.

El proceso penal guatemalteco debe desarrollarse con base a los principios del debido proceso y tutela judicial efectiva, para garantizar que todos los actos procesales y sus incidencias, responda al derecho de defensa, a la legalidad probatoria, la igualdad entre las partes, que posibilite ser oídas, presentar pruebas y refutar los argumentos de la parte contraria que les sean perjudiciales, mediante el principio de contradicción en el juicio oral y público que garantiza la efectividad del proceso y brinda al juez certeza jurídica para valorar las pruebas examinadas para llegar a una sentencia apegada a derecho.

Los principios de oralidad y publicidad regulados en el Código Procesal Penal, garantiza el debido proceso que debe observar en las diligencias de incorporación de los órganos y medios de prueba y las intervenciones de las partes que participan en el proceso, en los casos en que proceda en quienes no hablen el idioma oficial, lo harán por medio escrito u oral, o por medio de un intérprete o traductor, por lo que la oralidad y publicidad, como principios especiales, se aplican en el desarrollo del debate presencial a plenitud, ya que en caso de que no se cumpla con estos principios del proceso podrá declararse nulo lo actuado.

La inmediación Procesal es importante pues es el momento en que el tribunal, tiene el contacto directo con los protagonistas del conflicto puesto a su jurisdicción, conocen al sindicado, la víctima, y además se reproducen ante ellos los medios de prueba, escuchan a los testigos, observan y analizan los documentos propuestos, se auxilian de peritos para entender aquellos medios de prueba que por su naturaleza científica deben ser analizados por un experto y finalmente, con ellos puedan determinar la participación del acusado en la comisión del hecho delictivo que se está dilucidando.

El tema de la justicia en Guatemala se vio limitada a causa de la pandemia del Covid-19, la Corte Suprema de Justicia suspendió las audiencias presenciales en diferentes judicaturas y en diferentes ramos, pero específicamente en lo penal, sin embargo, evitando que la población dejara de recibir el servicio de la administración de justicia, por medio de las disposiciones POJ-68/2020; POJ

69/2020; del acta de fecha dieciocho de julio del año dos mil veinte de la Secretaria de la Corte Suprema de Justicia POJ 82/2020 Y POJ 87/2020 de la Presidencia del Organismo Judicial, y circular SG/G 28-2020 de la Secretaria del Ministerio Público, han implementado el desarrollo del juicio oral y público en forma telemática mediante audiencias virtuales por video conferencias con fines de bioseguridad del personal auxiliar, jueces y fiscales y sujetos procesales.

La respuesta de la interrogante del presente estudio de investigación se concluye, que, en el proceso penal guatemalteco, al desarrollarse el juicio oral y público en forma virtual, no se garantiza el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, mediante la intermediación procesal, principios que deben responder a las legítimas pretensiones de los sujetos procesales, en un estado de derecho constitucional democrático. Toda vez que si bien es cierto que el Estado de Guatemala, mediante el Organismo judicial como garante del sistema de justicia, ha implementado los mecanismos legales para el cumplimiento de la administración de la justicia en el país, como sucedió con la implementación de los dispositivos digitales para hacer uso de los adelantos tecnológicos y garantizar los derechos humanos de los sujetos procesales, los principios que informan el proceso penal siguen vigentes en la virtualidad que se ha implementado en el juicio oral y público, como medidas que se implementaron por prevención sanitaria ante la vigencia del Covid-19, el acercamiento entre la prueba con el juez y a su vez con los sujetos procesales se hace dentro del marco legal.

Sin embargo, debe tomarse en cuenta que existe la posibilidad que no se haga de forma efectiva el examen de los medios de prueba o que los dispositivos audiovisuales no permiten la adecuada comunicación por lo que la virtualidad puede presentar limitantes que no son posibles prever por la calidad de los recursos o por la interferencia en la conectividad virtual en el uso del internet, lo que a su vez puede afectar al normal desarrollo del proceso y/o a los derechos de los sujetos procesales por lo que no se cumple la intermediación al 100% en el juicio oral y público virtual.

RECOMENDACIONES

Para garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales, en el juicio oral y público que se desarrolla de forma virtual, es necesario que los sujetos procesales específicamente Ministerio Público, abogados defensores y querellantes conozcan el reglamento de audiencias virtuales.

Para que concurra a plenitud el principio de inmediación procesal, basada fundamentalmente en la presencia ininterrumpida de todos los sujetos procesales en el juicio oral y público virtual, es necesario que tengan los participantes, el conocimiento del uso del sistema de cómputo o de un dispositivo para poder ingresar a la conferencia virtual.

La observancia de los principios de oralidad e inmediación procesal en un juicio oral y público virtual, es necesario que acusado, agraviado, querellante, testigo, perito, técnicos, consultores, interprete, estén instruidos de la forma en que debe desarrollarse el juicio oral virtual, específicamente durante su intervención.

Las instituciones que intervienen en el juicio oral y público virtual deben proveer a su personal sistema de cómputo, sistema de internet, cursos de capacitación cibernético relacionado al tema del juicio oral y público virtual.

Las Instituciones que intervienen en el juicio oral y público virtual, previo al inicio del acto procesal, deben verificar que los sistemas de cómputo se encuentran en buenas condiciones y asegurar que la señal del internet esté en condiciones perfectas, para hacer los enlaces respectivos, así garantizar la oralidad, la inmediación procesal y consecuentemente el debido proceso.

BIBLIOGRAFIA

1. A. E. Pérez Luño, "La fundamentación de los derechos humanos", en Revista de Estudios Políticos, N° 5, 1983.
2. A. G. Bidart Campos. *El enemigo en el Derecho Penal*. Departamento de Derecho Penal y Criminología, Facultad de derecho y Ciencias Sociales Universidad de Buenos Aires.
3. Aguilar Rivera, Edgar Osvaldo, Manual del Juez, 2000.
4. Aguirre Godoy, Mario "Derecho Procesal Civil" Tomo I. Editorial, Talleres gráficos Centro de Reproducciones Universidad Rafael Landívar. Guatemala 1973.
5. Alvarado Velloso, Adolfo. El debido proceso de la garantía constitucional. Editorial Zeus, Argentina. 2003 (también está editada esta obra con el título de: Debido proceso versus pruebas de oficio. Temis, Colombia. 2004.
6. Álvarez Mancilla, Erik Alfonso, "Introducción al Estudio de la Teoría General del derecho" Editorial Vile. Guatemala 2002.
7. Arévalo, Luis. 1997. El concepto jurídico y la génesis de los derechos humanos, 166 Pág. México. Editado por Universidad Iberoamericana.
8. Bacigalupo, Enrique: Principios constitucionales de derecho penal, Hammurabi, Buenos Aires, 1999.
9. Baquix, Josué Felipe. Derecho Procesal Penal Guatemalteco. Etapas preparatoria e intermedia. Editorial Serviprensa. Guatemala 2012.
10. Barrientos Pellecer, Cesar Ricardo. Curso Básico sobre Derecho Procesal Penal Guatemalteco. Primera Edición. 1993.

11. Barrientos Pellecer, Cesar Ricardo. Curso Básico sobre Derecho Procesal Penal Guatemalteco. Primera Edición. 1993.
12. Barrientos Pellecer, Cesar, Derecho Procesal Penal guatemalteco, 1994. Editorial Llerena S.A.
13. Barrientos Pellecer, Cesar, Derecho Procesal Penal guatemalteco, 1994.
14. Binder, Alberto M. Introducción al Derecho procesal penal. Ad-hoc, Argentina. 1999.
15. Binder, Alberto. Introducción al Derecho Procesal Penal. Ad-Hoc. Buenos Aires Argentina. 1993.
16. Binder, Alberto: Justicia penal y Estado de derecho, 1993.
17. Bobbio, Norberto, "Presente y porvenir de los derechos humanos", en IBID, El tiempo de los derechos, trad. de Rafael de Asís, Madrid, Sistema, 1991.
18. Borja Osorio, Guillermo, Derecho procesal penal. Tercera Edición. México. 1985.
19. Brenes, Raymundo. 1993. Introducción a los derechos humanos. Costa Rica. 2ª Edición. Ed. Euned, A.
20. Buergenthal Thomas. "Derechos Humanos internacionales" 2ª. ed. Gernika, México, 2002.
21. C. Creus. *Derecho Penal Parte General*. 3ra Edición. Buenas Aires Argentina Editorial Astrea. 1994.
22. C. Roxin. Derecho Penal. Traducción de Diego-M. Luzón Peña; Miguel Díaz y García Conlledo; y Javier de Vicente Remesal (1997, reimpresión, 2000).
23. Cabanellas de Torres (Diccionario Jurídico Elemental).
24. Cafferata Nores, José. Cuestiones actuales sobre el proceso penal. Editores del Puerto. Argentina. 2000.
25. Cafferata Nores, José. El juicio Penal digital. Editorial Hammurabi. 2020.
26. Calderón Maldonado, Luis Alexis. **Manual del Proceso Penal**. Textos y Formas Impresas, Guatemala, C.A. 2011.
27. Carbonell, Miguel. "Convención Americana Derechos Humanos Con Jurisprudencia" Editorial.

28. Centro de Estudios Carbonell, México Distrito Federal, 2015.
29. Chacón Lemus, Mauro Salvador. Los Derechos Fundamentales. Disponible en: <http://www.cc.gob.gt> consultado el 6 de abril del 2022. Daniel Vázquez y Sandra Serrano. (2011). Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM.
30. Citado por: Cafferata Nores José I. - Montero Jorge - Vélez Víctor M.-Ferrer Carlos F. – Novillo Corvalán Marcelo- Balcarce Fabián - Hairabedián Maximiliano-Rascaroli María Susana - Arocena, Gustavo A. En su obra **Manual de Derecho Procesal Penal**. Advocatus. Año 2012. Argentina. P. 180.
31. Claría Olmedo, Jorge A. Derecho Procesal penal, Tomo II. Editora Córdoba, Argentina,1984.
32. Claria Olmedo, Jorge A: Derecho procesal penal, t.I. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 1998.
33. Conde Muñoz "Teoría General del delito" Tercera Edición Editorial Temis. Bogotá Colombia 2018.
34. Cuadernillo de jurisprudencia número 7, de la Corte interamericano de Derechos humanos. Bidart Campos, German. *Constitución y derechos humanos*. Editorial Ediar. Argentina 1991.
35. De Bernardis, Luis Parcelo. "La garantía procesal del Debido Proceso" Editorial, Cuscos S.A. Lima Perú, 1985.
36. De León Velasco Héctor Aníbal y de Mata Vela José Francisco, Derecho Penal Guatemalteco, editorial estudiantil Fénix, décimo quinta edición, Guatemala, Año 2004.
37. E Fernández, "El problema del fundamento de los derechos humanos", en Anuario de los Derechos Humanos, N° 2, Madrid, enero 1982.
38. E. Bacigalupo Z. Manual de Derecho Penal. Parte General. Santa Fe de Bogotá Colombia Editorial Temis S.A. 1996.
39. Estrada López, Elías. Derechos de Tercera Generación, Pódium Notarial, Universidad Panamericana Guadalajara, México. (2006)
40. Ferrajoli y los derechos fundamentales. Ferrajoli (2004), Universidad de los Andes.
41. Ferrajoli, Luigi Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal, Editorial Trotta, Madrid, 1995.

42. Fontán Balestra Carlos Creus, Tratado de derecho Penal tomo I, Abeledo-Penot, segunda edición, Argentina, 1995.
43. Francisco Muñoz Conde. Derecho Penal. Parte General. Octava Edición. Gráficas Díaz Tuduri, S.L. Sevilla España. 2010.
44. García Ramírez “El debido proceso” Editorial Porrúa, México 2016.
45. García Ramírez, Sergio “El debido Proceso Criterios de la Jurisprudencia Interamericana” Editorial Porrúa.
46. García Ramírez, Sergio. Temas de jurisprudencia interamericana sobre derechos humanos: votos particulares, Pandora, Jalisco, México, 2005.
47. Gimeno Sandra Vicente Derecho Procesal penal. España.
48. Gimeno Sandra, Jose Vicente, Del Juicio Oral y la Sentencia. Editorial Civitas. Segunda Edición. Madrid España. 2015.
49. Gimeno Sandra, Jose Vicente, Del Juicio Oral y la Sentencia. Editorial Civitas. Segunda Edición. Madrid España. 2015.
50. Gutiérrez Suárez, Francisco Javier. Tesis Universalidad de los derechos humanos. Getafe-Madrid. 2011.
51. Gutiérrez Suárez, Francisco Javier. Tesis Universalidad de los derechos humanos. Getafe- Madrid. 2011.
52. Héctor Aníbal de León Velasco/José Francisco de Mata Vela. Derecho Penal Guatemalteco Parte General... Vigésima quinta edición, Guatemala 2015. t. I.
53. Héctor Aníbal de León Velasco/José Francisco de Mata Vela. Derecho Penal Guatemalteco Parte General... Vigésima quinta edición, Guatemala 2015. t. I.
54. Hernández Yolanda. 2008. Importancia de la debida protección de los derechos humanos del adulto mayor en la sociedad guatemalteca. Guatemala. Tesis USAC.
55. Herrera Cuevas, Ignacio Francisco, “Control de Convencionalidad y efectos de las sentencias. Editorial Ubijus, segunda Edición, México 2012.
56. Instancia Coordinadora de la modernización del sector justicia. Preparación y Desarrollo del Debate.
57. Instancia Coordinadora de Modernización del Sector Justicia 2004.

58. Llobet Rodríguez, Javier, Proceso Penal comentado. Editora Jurídica continental. Sexta Edición. San José Costa Rica. 2017.
59. Madrigal García, Carmelo y Rodríguez Ponz, Juan Luis. *Derecho Penal Parte General Judicatura*, Editorial Carperi, España.
60. Maier, Julio B. J. Derecho procesal penal. Volúmenes I y II. Editores del Puerto. Argentina, 1999.
61. Maier, julio B.J. "Derecho Procesal penal argentino"; Tomo 1. Editorial Hammurabi, buenos Aires, 1989.
62. Mayen, Gustavo. (2012). Concepto y principios básicos de los derechos humanos, disponible en: <http://dipronaturaleza.blogspot.com>
63. Medellín Urquiaga, Ximena. 2013. Principio Pro persona. México. Primera edición. Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal.
64. México 2016. Pág. 7. Carbonell, Miguel. Convención América Sobre Derecho Humanos, con jurisprudencia, primera Edición, Edit. Carbonell. México 2015.
65. Muñoz Conde. "Manual de Derecho penal parte General. 6ª. Edición. Tirantlo Blanch, Editora, Valencia España 2004.
66. Muñoz Conde. "Manual de Derecho penal parte General. 8ª. Edición. Tirantlo Blanch, Editora, Valencia España 2010.
67. Nufio Vicente, Jorge Luis. ***El Derecho Procesal Penal Guatemalteco desde la tierra del frío disposiciones generales.*** Imprenta y Litografía Los Altos, Quetzaltenango, Guatemala, 2012.
68. Opinión consultiva 8/87, el habeas Corpus bajo suspensión de garantías de fecha 30 de enero de 1,987.
69. Organización de Naciones Unidas, Declaración Universal de Derechos Humanos.
70. Organización de Naciones Unidas, Declaración Universal de Derechos Humanos.
71. Par Usen, Jo Barrientos Pellecer, Cesar, Derecho Procesal Penal guatemalteco, 1994. Editorial Llerena S.A.
72. Par Usen, José Mynor. "El Juicio Oral Guatemalteco". Editorial Vile. Guatemala 1994.
73. Par Usen, José Mynor. El juicio Oral en el Proceso Penal Guatemalteco. Guatemala 2001.

74. Par Usen, José Mynor. El juicio Oral en el Proceso Penal Guatemalteco. Guatemala 2001.
75. Pérez Luño, Los derechos humanos, Tecnos, Madrid, 1984.
76. Poroj Subuyuj, Oscar Alfredo “El Proceso Penal Guatemalteco” Tomo I. Editorial Magna Terra. Guatemala 2011.
77. Poroj Subuyuj, Oscar Alfredo “El Proceso Penal Guatemalteco” Tomo I. Editorial Magna Terra. Guatemala 2011.
78. Poroj Subuyuj, Oscar Alfredo. El proceso Penal guatemalteco Editorial Magna Terra Editores, Guatemala, 2009
79. Relator Especial de Naciones Unidas sobre independencia Judicial, Emergencia del coronavirus: Desafió para la justicia. Oficina del alta comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos humanos, comunicado de prensa 2020.
80. Samayoa sosa, Héctor Oswaldo. Revista No.2. “ASIES” Asociación de investigación y estudios sociales, Impresiones CIMGRA, Guatemala, 2019.
81. Truyol y Serra, Los derechos humanos. Tecnos, Madrid, 1967.
82. Vivas Ussher, Gustavo, Manual de Derecho Procesal Penal, Usaid. 1996.
83. Vivas Ussher, Gustavo, Manual de Derecho Procesal Penal, Usaid. 1996.
84. Zaffaroni, Raúl Eugenio. “Estructura básica del Derecho penal” Editorial Ediar. Buenos Aires Argentina. 2009.

Paginas consultadas:

1. Méndez Factor. 11 de diciembre del 2015. Evolución histórica derechos humanos Diario La Hora. Disponible en: <http://lahora.gt/evolucion-historica-derechos-humanos/>
2. www.humanrights.com, (2016). Una Breve Historia sobre los Derechos Humanos.
3. [http://www.un.org/es/events/unday/,\(2017\).](http://www.un.org/es/events/unday/,(2017).)
4. Día de las naciones unidas. United for Human Rightshttp(2008-20017). Disponible en www.unidosporlosderechoshumanos.mx/what-are-human-rights/international-human-rights-law/

5. Ohchr.org. (2016). Qué son los derechos humanos. [online] Disponible en: <http://www.ohchr.org>
6. www.tuabogadodefensor.com (2016). Derecho penitenciario. Derechos del preso o penado.
7. A. Ross, Sobre el derecho y la justicia, EUDEBA, Buenos Aires, 1963, p. 254. Hernández Yolanda. *Óp. Cit.* Pág. 10 GLOOBAL, ¿Terminología derechos inderogables, disponible en <http://www.gloobal.net/iepala/gloobal/fichas/ficha.php?id=1550&entidad=Terminos&html=1>
8. Convenio Europeo De Derechos Humanos. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Disponible en: www.echr.coe.int
9. Irrenunciables e irrevocables: el derecho a la vida y vivir con dignidad. Diario La Nación. Disponible en: <http://lanacionweb.com> Ibíd.
10. Discriminar [en línea] Diccionario de la lengua española. Disponible en: <http://dle.rae.es> Derecho.laguia2000.com. (2008).
11. Clasificación de los Derechos Humanos. [online] Disponible en: <http://derecho.laguia> DEFINICIÓN- DERECHO SOCIAL, disponible en <http://definicion.de/derecho-social/>
12. Ferrajoli y los derechos fundamentales. Ferrajoli (2004), Universidad de los Andes. p. 46.2000.com

LEGISLACIÓN.

a) Nacional.

1. Constitución política de la República de Guatemala.
2. Código procesal penal.
3. Ley del Organismo Judicial.
4. Reglamento Interno de Tribunales.
5. Ley de la Carrera judicial.

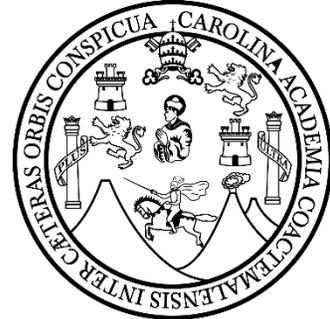
6. Ley del orden público.
7. Acuerdo gubernativo 5-2020
8. Acuerdo gubernativo 6-2020.
9. Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia.
10. Reglamento de audiencia Virtuales.
11. Guía para la conducción de audiencias. Cámara Penal, Corte Suprema de Justicia
República de Guatemala C.A.

b) Internacional.

1. Declaración Universal de Derechos Humanos.
2. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
3. Convención Americana Sobre Derechos Humanos
4. Acuerdos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

ANEXOS

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE
DIVISION DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
CARRERA DE ABOGACIA Y NOTARIADO



GUIA DE ENTREVISTA:

OBJETO DE ESTUDIO: "EL PRINCIPIO DE INMEDIACION PROCESAL, COMO GARANTIA DEL DEBIDO PROCESO, EN EL JUICIO ORAL Y PÚBLICO VIRTUAL EN GUATEMALA"

ENTREVISTADO: _____

CARGO: _____

FECHA DE ENTREVISTA: _____

Agradezco se sirva contestar las interrogantes con relación al presente tema.

1. ¿Es de su conocimiento que el debate oral y público en el proceso penal guatemalteco, con motivo de la pandemia COVID19 se desarrolla en forma virtual? SI___ NO___
2. ¿En el desarrollo del juicio oral y público, que principios especiales considera que deban concurrir? _____

3. ¿Considera Usted, que el principio de intermediación procesal, forma parte del debido proceso? SI___ NO___
4. ¿Para el desarrollo del debate oral y público es necesario la observancia de la intermediación procesal? SI___ NO___
5. ¿El cumplimiento del principio de intermediación procesal propicia la seguridad jurídica de los sujetos procesales en el proceso penal? SI___ NO___
¿Por qué? _____

6. ¿El principio de intermediación procesal, considera Usted que concurre a plenitud en el desarrollo del juicio oral y público en forma virtual? SI___ NO___
¿Por qué? _____

-
-
7. ¿Al diligenciar la declaración de los sujetos procesales, en el juicio oral y público en forma virtual, considera que la intermediación procesal se produce efectivamente? SI___ NO___
¿Por qué? _____
-
-
8. ¿Al diligenciar la declaración de testigos en el juicio oral y público virtual, considera Usted que la intermediación procesal produce certeza de los testimonios? SI___ NO___
¿Por qué? _____
-
-
9. ¿En la incorporación de la evidencia material como medio de prueba en el juicio oral y público virtual, considera Usted que concurren la certeza jurídica y fáctica? SI___ NO___
¿Por qué? _____
-
-
10. ¿La intermediación procesal en el desarrollo del juicio oral y público virtual, considera Usted que responde a las legítimas pretensiones de los sujetos procesales y consecuentemente se da a plenitud el debido proceso? SI___ NO___
¿Por qué? _____
-
-